

## CONTROVERSIAS ADMINISTRATIVAS Y VIAS DE SOLUCION

### I. EL PODER EJECUTIVO Y LOS DERECHOS SUBJETIVOS

1. El ejercicio del poder, por un lado, y por otro, los derechos/deberes fundamentales de la persona a los que lógicamente advienen derechos/deberes de origen humano, son dos grandes temas que se conllevan. El ejercicio del poder no sólo ha de abstenerse de todo desbordamiento lesivo de los derechos subjetivos, sino que esencialmente está al servicio del bien común, en el que destacan los derechos/deberes de la persona.

La concentración del ejecutivo con el legislativo puede hacer difícil el deslinde entre el ejercicio de aquél en normas generales, por un lado, y las leyes, por otro. En todo caso, la amplitud y agilidad características del ejecutivo propician una proclividad a extralimitarse, que viene repetidamente constatada por la historia. Resulta imprescindible el trazado de una línea divisoria; y por otro lado, las efectivas extralimitaciones, y los derechos subjetivos en su caso violados, sólo pueden ser adecuadamente remediados mediante el ejercicio del poder judicial. Así lo ha entendido y llevado a cabo el Estado moderno constitucional y democrático, haciendo uso de criterios diferenciadores, y creando en el poder judicial una rama, la contencioso-administrativa, específica de cara al ejercicio del ejecutivo. Aún más; las mismas leyes en cuanto contrarias a la Constitución figuran entre las competencias del llamado tribunal constitucional.

La 'división de poderes' entre órganos distintos (desconcentración) es la más patente y radical distinción entre los mismos poderes: por razón del órgano al que van inherentes. Pero ella misma se quedaría en algo meramente teórico y claramente deficiente, si entre dos órganos mediase un parentesco real no suficientemente contrarrestado. La mayoría parlamentaria y el ejecutivo modernamente suelen pertenecer al mismo grupo político, y por tanto, obedecen a la misma batuta. Pero también las minorías gozan de fuerza crítica desde el mismo órgano legislativo. Y los ciudadanos deciden periódicamente, mediante el sufragio universal, la continuidad o la renovación de los grupos y personas en el poder.

Aparte del órgano distinto, y de importancia decisiva en defecto del mismo, son los restantes criterios diferenciadores: el objeto o materia asignado a uno u otro poder, y el procedimiento a seguir en el ejercicio del mismo poder<sup>1</sup>.

1 A. C. de Tocqueville, *L'Ancien Régime et la Révolution*, oeuvres complètes (Paris 1962), 237-238, se refería a esa distinción de poderes coexistente con la indivisión, al afirmar: 'es verdaderamente extraño que en el seno de una Sociedad tan ilustrada (el Antiguo Régimen) y donde la Administración pública gozaba ya desde antiguo un papel tan caracterizado, no se ocurriese nunca resumir los dos sistemas, *distinguiendo, sin separarlos*, el poder que debe ejecutar del que debe supervisar y decidir. A esta idea que tan

2. Sobre todo a partir del Vaticano II, y en la perspectiva de su doctrina, amplias corrientes de opinión señalaron en el ordenamiento canónico y en la praxis eclesial la ausencia de distinción entre leyes y normas generales emanadas de la potestad ejecutiva, con la consiguiente inseguridad jurídica; así como la carencia de protección adecuada, y por tanto judicial, para los derechos subjetivos que resultaren malparados en el ejercicio de la potestad ejecutiva<sup>2</sup>.

En efecto, según el Concilio 'la dignidad de la persona humana se hace cada vez más clara en la conciencia de los hombres de nuestro tiempo'; y aumenta el número de quienes 'piden igualmente la delimitación jurídica del poder público, a fin de que no se restrinjan demasiado los confines de la justa libertad tanto de la persona como de las asociaciones'<sup>3</sup>. En el Vaticano II el bien común aparece esencialmente referenciado a la perfección de la persona humana, y 'consiste primordialmente en el respeto de los derechos y deberes de la persona humana'<sup>4</sup>. 'Con todos hay que obrar conforme a la justicia y al respeto debido al hombre (secundum iustitiam et humanitatem)'<sup>5</sup>.

En cuanto a la protección de los derechos el Concilio es reiterativo. 'La conciencia más viva de la dignidad humana ha hecho que en diversas regiones del mundo surja el propósito de establecer un orden político-jurídico que proteja mejor en la vida pública los derechos de la persona'<sup>6</sup>. 'Es necesario un orden jurídico positivo que establezca una adecuada división de las funciones institucionales (munerum et institutorum) de la autoridad pública, así como también una protección eficaz e independiente de los derechos (efficax tuitio iurium, neminique obnoxia)'<sup>7</sup>.

Las enseñanzas del Vaticano II sobre la adecuada división de poderes, y sobre la eficaz e independiente protección de los derechos subjetivos, en la comunidad política, no podía menos de comprometer a la Iglesia en esa misma tarea referenciada a su propio ámbito intraeclesial. La protección eficaz e independiente —especial-

simple parece, no se llegó nunca; ha sido un hallazgo de este siglo. Es, por así decirlo, el único gran descubrimiento en materia de Administración pública que nos es propio'. Recoge este texto y lo comenta G. de Enterría, *La Administración española* (Madrid 1961) 58-59.

2 Cf. M. J. Ciauriz, 'Las disposiciones generales de la Administración eclesiástica', *Ius Canonicum* 24, n. 48 (1984) 883-902. Se trata de la comunicación presentada en el V Congreso Internacional de Derecho Canónico celebrado en Ottawa los días 19 al 26 de agosto de 1984. J. M. González del Valle, 'Los actos pontificios como fuente del Derecho Canónico', *Ius Canonicum* 16, n. 32 (1976) 291, hablando del sistema de fuentes en el derecho canónico, afirma la influencia modelica del régimen eclesial sobre el llamado Antiguo Régimen: 'el sistema de fuentes canónico dista mucho de parecerse al del Estado moderno. Cabría decir que se parece al de las monarquías absolutas del Antiguo Régimen, si no fuese porque en realidad fueron los monarcas quienes tomaron como modelo la burocracia eclesiástica y su sistema de gobierno'. 'La razón estriba —añade poco después— en que el poder legislativo y el poder ejecutivo no constituyen órganos diferentes cuyas decisiones guardan entre sí una jerarquía.' C. de Diego-Lora, 'El control judicial del gobierno central de la Iglesia', *Ius Canonicum* 11, n. 21 (1971) 320-322, propugna el control judicial (directo) incluso sobre las leyes emanadas de órgano inferior a la suprema Autoridad de la Iglesia. 'Sólo así creemos —dice— que la Iglesia responderá al reto de la legalidad propia de la organización jurídica moderna, y de las garantías judiciales de esa legalidad, que Ella a sí misma se hizo, al exigirla como ideal de las comunidades políticas' (ibid., 322).

3 Declaración *Dignitatis humanae*, 1. Citamos al Vaticano II según la versión de *Concilio Vaticano II. Constituciones, Decretos, Declaraciones* (BAC, Madrid 1965).

4 Decl. *Dignitatis humanae*, 6. Cf. Const. *Gaudium et spes*, 26 y 74.

5 Decl. *Dignitatis humanae*, 7.

6 Const. *Gaudium et spes*, 73.

7 Const. *Gaudium et spes*, 75.

mente necesaria y difícil frente a la poderosa Administración pública— sólo es obtenible mediante el ejercicio del poder judicial.

Algunos principios contenidos en el documento *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, aprobado por el primer Sínodo de Obispos el 7 de octubre de 1967<sup>8</sup>, son como la 'carta magna' para la protección de los derechos subjetivos; lección de eximio valor, prudente audacia y concreción exacta<sup>9</sup>.

Según el n. 6 de los *Principia* —que lleva por título *De tutela iurium personarum*— la potestad es una, residente en el Romano Pontífice y en los obispos diocesanos, para servicio de la comunidad. El ejercicio de tal potestad no puede ser arbitrario. 'A cada uno de los fieles cristianos le han de ser reconocidos y protegidos los derechos, tanto los que se contienen en la ley natural o divina positiva, como los que de aquéllos adecuadamente se derivan por la profunda condición social que adquieren y poseen en la Iglesia'<sup>10</sup>.

El n. 7 —*De ordinanda procedura ad tuenda iura subiectiva*— insiste en que han de ser reconocidos derechos subjetivos verdaderos y propiamente dichos sin los cuales apenas se concibe el ordenamiento jurídico de la sociedad. 'Por esto es preciso proclamar que en el derecho canónico el principio de tutela jurídica se aplica de igual modo a los superiores y a los súbditos, de tal manera que se disipe totalmente cualquier sospecha de arbitrariedad en la administración eclesiástica'<sup>11</sup>. Esta finalidad solamente puede ser lograda —continúa el n. 7— mediante recursos sabiamente regulados, para que el derecho supuestamente lesionado pueda ser eficazmente reparado en instancia superior. Constata que la opinión común de los canonistas considera no poco deficientes los recursos administrativos en la eclesial praxis y administración de justicia. 'Por lo que en todas partes se siente profundamente la necesidad de crear en la Iglesia tribunales administrativos de diversos grados y clases, de tal modo que en ellos la defensa de los derechos tenga un procedimiento canónico propio, el cual se desarrolle adecuadamente ante autoridades de grado distinto'<sup>12</sup>. Formula seguidamente una propuesta, que por su contenido mejor encuadraría bajo el n. 6: 'Distínganse claramente las diversas funciones de la potestad eclesiástica, a saber, la legislativa, la administrativa y la judicial, y determínese adecuadamente por qué órganos son ejercidas cada una de las funciones'<sup>13</sup>. Volviendo a los tribunales administra-

8 Pontificia Commissio Codici Iuris Canonici Recognoscendo, *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant* (Typis Polyglottis Vaticanis 1967). El texto del documento fue insertado en *Communicationes* 1 (1969) 77-85. En cuanto a la aprobación del mismo, cf. *ibid.*, 99-100.

9 A. Sabattani, 'Iudicium de legitimitate actuum administrativorum a Signatura Apostolica peractum', *Ius Canonicum* 16, n. 32 (1976) 230: documentum eximii valoris, prudentis audaciae, definitae concretionis.

10 Unicuique christifidelium iura agnoscenda ac tuenda sunt, et quae in lege naturali vel divina positiva continentur, et quae ex illis congruenter derivantur ob insitam sociale conditionem quam in Ecclesia acquirunt et possident.

11 Proclamari idcirco oportet in iure canonico principium tutelae iuridicae aequo modo applicari superioribus et subditis, ita ut quaelibet arbitrarieratis suspicio in administratione ecclesiastica penitus evanescat.

12 Exinde necessitas ubique persentitur ordinandi in Ecclesia tribunalia administrativa secundum gradus et species, ita ut defensio iurium in eisdem habeat propriam et canonicam proceduram quae apud auctoritates diversi gradus apte evolvatur.

13 Potestatis ecclesiasticae clare distinguantur diversae functiones, videlicet, legislativa, administrativa et iudicialis, atque apte definiatur a quibusdam organis singulae functiones exercentur.

tivos, el n. 7 menciona, para ser establecidos, las acciones, procedimiento (processus administrativi regulas) y órganos estables.

## II. TRAYECTORIA LEGISLATIVA DESDE EL CÓDIGO DE 1917

1. Al viejo can. 201 asomaba la ramificación de la potestad en judicial, por un lado, y voluntaria o no judicial, por otro. El can. 335,1 distribuía en legislativa, judicial y coactiva la potestad de los obispos diocesanos. Los órganos y procesos judiciales —y por tanto la misma potestad judicial y sus actos— estaban claramente fijados en el libro IV del mismo Código. Pero ninguno de sus cánones trazaba, ni siquiera ~~someramente~~, línea alguna divisoria entre todo el amplio bosque de potestad extrajudicial.

Según Respuesta de la pontificia Comisión para la interpretación auténtica del Código de 1917<sup>14</sup>, no puede entablarse acción judicial contra los decretos, actos o disposiciones de los Ordinarios referentes al régimen o administración de la diócesis, ni siquiera para el resarcimiento de daños, y por tanto el Ordinario no puede ser demandado ante la R. R.; el conocimiento sobre tales decretos, actos y disposiciones, así como sobre los daños supuestamente causados, compete exclusivamente a las sagradas Congregaciones. En la práctica el contenido de la Respuesta fue aplicado también con respecto a los actos de cualquier tipo emanados de las Congregaciones. Así pues, el derecho violado por el ejercicio de la potestad ejecutiva no estaba protegido mediante acción judicial. Por otro lado, los recursos para obtener la revisión de sus propios actos por parte de la Administración eclesial sólo dispersa y fragmentariamente estaban regulados.

El m. pr. de Benedicto XV *Cum Iuris Canonici* atribuía a las sagradas Congregaciones romanas, como incumbencia ordinaria, la de procurar que se observen religiosamente los preceptos del Código, y dar, si el caso lo pide, 'Instrucciones' que aclaren más los mismos preceptos y les den mayor eficacia. Pero el m. pr. benedictino confería a las Congregaciones el poder de dar nuevos 'Decretos generales' si así lo aconsejase alguna necesidad grave de la Iglesia universal. Decretos que habían de ser aprobados por el Sumo Pontífice; previamente advertido, al respecto, en caso de que el nuevo Decreto discrepase de los preceptos del Código. El rango de ley propio de los Decretos generales contemplados en el m. pr. está fuera de toda duda. Porque según el apartado III, la Comisión instituída para interpretar auténticamente los cánones del Código tenía estos cometidos: si el Decreto discrepa de lo que prescribe el Código, indicar a cuál ley del Código ha de sustituir la nueva ley; si versa acerca de una materia de la cual el Código no trata, determinar en qué lugar del mismo han de insertarse el nuevo canon o los nuevos cánones.

Así pues, las Congregaciones romanas son órganos ordinariamente ejecutivos. Y ello con funciones meramente ejecutorias, esto es, encaminadas simplemente a la aclaración y observancia de los cánones; y no a dar normas sobre materias no reguladas en el Código. Pero los mismos órganos ejecutivos, a la vez, si bien excepcionalmente, son legislativos; sin procedimiento alguno al respecto, salvo la aprobación del Sumo Pontífice. El m. pr. no indica si la aprobación ha de ser en forma común o en forma específica<sup>15</sup>. El que la Congregación haya de dar cuenta al Sumo

14 22 de mayo de 1923; AAS 16 (1924) 251.

15 Como cláusulas de estilo de aprobación en forma específica, cabe señalar: *ex motu proprio*; *ex scientia certa*; *de apostolica auctoritatis plenitudine*; *non obstante quacumque*

Pontífice sobre la discrepancia con respecto a los preceptos del Código, parece indicar que al menos en caso de discrepancia la aprobación ha de ser en forma específica. El carácter excepcional de la competencia legislativa inherente a las Congregaciones romanas, lógicamente no incluye el dar leyes contrarias/derogatorias con respecto al Código, sin la aprobación específica por el Sumo Pontífice<sup>16</sup>.

Por tanto, conforme al m. pr. de Benedicto XV, tratándose de normas generales, el nombre y contenido de instrucción, y la falta de aprobación pontificia, serían exponentes inequívocos de haber sido emanadas de la potestad ejecutiva. La denominación y contenido de decreto general, y la aprobación pontificia, por el contrario, señalarían su rango legislativo; y de suyo solamente la aprobación en forma específica conferiría fuerza de ley a las nuevas normas que fuesen contrarias al Código.

En el m. pr. benedictino la pontificia Comisión para la revisión del Código de Derecho Canónico vio la pretensión de 'poner freno a una actividad legislativa desordenada y subrepticia de las sagradas Congregaciones, pero lo prescrito ¡por desgracia! no se llevó a cabo'<sup>17</sup>. La misma Comisión afirma: 'En el pasado se produjo el abuso de dar verdaderas leyes por medio de Instrucciones. La certeza jurídica requiere que sea determinada la fuerza y eficacia de la Instrucción y que las leyes no se den más bajo forma de Instrucción (...). Las Instrucciones no son leyes, y por tanto las leyes no pueden ser dadas bajo forma de Instrucciones'<sup>18</sup>.

En efecto, en la Instrucción *Provida Mater Ecclesia* (PME) con las Normas que han de observar los tribunales diocesanos al tratar las causas matrimoniales de nulidad, la Congregación de Sacramentos<sup>19</sup> etiquetó como Instrucción una normatividad no siempre ejecutoria, y a veces hasta contraria al Código, aprobada por el Sumo Pontífice sin que conste que esto haya sido en forma específica. La mezcla de elementos tan dispares sembró la confusión y dio pie a la polémica acerca de la naturaleza y eficacia derogatoria de las Normas.

2. La Constitución Apostólica *Regimini Ecclesiae Universae* (REU) sobre la reforma de la Curia Romana<sup>20</sup>, de fecha 15 de agosto de 1967 —antes de la celebra-

*lege seu consuetudine in contrarium; suppletentes omnes iuris et facti defectus*. Cf. J. M. González del Valle, 'Los actos pontificios...', cit., 280-281. De las mismas cláusulas se desprende la naturaleza de la aprobación en forma específica: confiere autoría pontificia al acto física u ontológicamente emanado de la Congregación correspondiente; y por tanto, lo libera, en cuanto sea posible por parte del Sumo Pontífice, de los defectos en base a los cuales sea nulo o anulable.

16 La doctrina comúnmente afirma que si el acto no es aprobado en forma específica, no puede derogar las leyes anteriores; pero que en la práctica ese principio no se ha respetado. Cf. I. Torre, *Processus matrimonialis* (Nápoles 1956) 1-11. M. Falco, *Corso di diritto ecclesiastico*, vol. I (Padua 1933) 37-38. E. M. Egan, *The introduction of a new 'chapter of nullity' in matrimonial courts of appeal* (Roma 1967) 5-82. M. Gorino Causa, *Sui regolamenti in diritto canonico* (Turín 1954) 95 ss.

17 *Relatio* presentada a la Plenaria de octubre de 1981, *Communicationes* 14 (1982) 131: *reformare intendens inordinatam et subreptitiam activitatem legislativam SS. Congregationum, sed praescriptum —proh dolor— ad effectum deductum non est*.

18 *Ibid.*, 134: *Abusus fuit in praeterito per Instructiones veras leges dare. Certitudo iuridica requirit ut determinetur vis et efficacia Instructionis et ut leges non amplius dentur sub forma Instructionis (...). Instructiones non sunt leges et ideo sub forma Instructionum ferri non possunt leges*.

19 Sagrada Congregación de Sacramentos, 15 agosto 1936; AAS 28 (1936) 313-361.

20 Pablo VI, Constitución Apostólica *Regimini Ecclesiae universae*, AAS 59 (1967) 885-928.

ción del primer Sínodo (29 de septiembre-29 de octubre de 1967), pero después de distribuidos los *Principia* entre quienes habían de reunirse en el mismo—, norma 136, establece que 'las decisiones necesitan de alguna forma de aprobación pontificia, salvo en aquellos asuntos para los que se han atribuido especiales facultades a los Moderadores de los Dicasterios, y exceptuadas las sentencias del Tribunal de la Sagrada Rota Romana y de la Signatura Apostólica dentro de los límites de su competencia'<sup>21</sup>.

Así pues, en los términos expresados también para las Instrucciones —y en general para todo acto o norma emanados de la potestad ejecutiva— es precisa la aprobación pontificia; y no solamente para los Decretos generales (leyes). No sólo el órgano, sino también el procedimiento, es ambivalente. Con lo que de suyo aumentan las dificultades para discernir la naturaleza —ora ejecutiva, ora legislativa con eficacia, en su caso, derogatoria— de las normas generales dimanantes de las Congregaciones romanas.

Bajo nombres tales como directorios, instrucciones o circulares, proliferaron documentos en un loable intento de desarrollar normativamente la doctrina y disposiciones del Vaticano II. La finalidad pretendida por la norma, en la práctica cerró el paso a dudas y discusiones acerca de su naturaleza y eficacia derogatoria: el desarrollo normativo del Concilio lógicamente debía borrar viejos cánones<sup>22</sup>.

La misma REU, normas 106-107, creó en el Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica una segunda Sección, por medio de la cual, aparte de ejercer otras competencias (norma 107), 'la Signatura Apostólica resuelve causas surgidas en el ejercicio de la potestad administrativa eclesiástica y llevadas a ella por haberse interpuesto apelación o recurso contra la decisión del competente Dicasterio, siempre que se pretenda que el acto mismo haya violado alguna ley. En estos casos juzga ya de la admisión del recurso, ya de la ilegitimidad del acto impugnado'<sup>23</sup>. El 23 marzo de 1968 Pablo VI aprobó las *Normae speciales in Supremo Tribunali Signaturae Apostolicae ad experimentum servandae*<sup>24</sup>. Los artículos 96-126 se refieren a la Sección segunda; y más en concreto, los artículos 104-123 establecen la 'Ratio procedendi in recursu adversus actus publicae Administrationis ecclesiasticae'.

Novedad de excepcional importancia que nadie dejó de reconocer: en el derecho canónico se había producido una competencia específica sobre conflicto administrativo, radicada en el Tribunal Supremo. Pero la transcrita norma 106, y los correspondientes artículos de las Normas especiales provisionales, pronto suscitaron bien fundadas críticas, sobre puntos tales como la composición del órgano con riesgo para la independencia de los jueces, dado que éstos generalmente proceden de los Dicasterios romanos en los que han ocupado los más altos puestos; la Administración eclesial, que sólo borrosamente ostenta la cualidad de parte demandada; el procedi-

21 Traducción según el *Código de Derecho canónico, edición bilingüe y comentada por los profesores de la Facultad de Derecho canónico de la Universidad Pontificia de Salamanca* (Madrid 1983) 874.

22 Cf. L. Spinelli, *I decreta generalia contra Codicem e la potestas legislativa delle Congregazioni Romane*. La norma en el *Derecho Canónico, Actas del III Congreso Internacional de Derecho Canónico*, Pamplona 10-15 octubre 1976 (Pamplona 1979) 977-986. J. Otaduy, *Un exponente de la legislación postconciliar. Los directorios de la Santa Sede* (Pamplona 1980) 179.

23 Norma 106. Traducción según *Código de Derecho Canónico...* cit. en la nota 21.

24 El texto de las Normas puede hallarse p. ej. en *Ius Canonicum* 9 (1969) 501-520.

miento largo y enojoso, no inspirado en los principios de intermediación y concentración<sup>25</sup>.

En la misma norma 106, el 'ejercicio de la potestad administrativa eclesiástica' fue interpretado por la doctrina en el sentido de actos administrativos singulares, esto es, cuyo destinatario son personas individualizadas o concretamente determinadas; excluyendo los generales, esencialmente normativos con respecto a una comunidad en cuanto tal, y por tanto, dirigidos a personas sólo genérica o abstractamente determinadas. Y en efecto se trataba de causas llevadas a la Sección segunda por 'apelación o recurso contra la decisión del competente Dicasterio' de la Curia romana. Y esa decisión, en cuanto referible al ejercicio de la potestad administrativa por parte de órganos inferiores, sólo era obtenible mediante recurso administrativo jerárquico; el cual en el Código pío-benedictino estaba regulado —dispersa y deficientemente— para actos administrativos singulares.

Pero surgieron fuertes dudas y discusiones acerca del objeto primario de la competencia conferida al Supremo Tribunal: si era el acto administrativo solamente en cuanto contrario a la legalidad, y por tanto, en orden a ser declarado nulo o a ser anulado; o también, coherentemente con la dignidad de la persona, el acto en cuanto lesivo de algún derecho subjetivo, con la consiguiente reparación del mismo derecho<sup>26</sup>. Incluso la naturaleza misma de la potestad/competencia parecía oscura. Según algunos era no judicial, sino administrativa<sup>27</sup>. De donde lógicamente se infiere que el avance producido sería muy escaso, o más bien ficticio: el control sobre el ejercicio de la potestad administrativa continuaría retenido dentro de la misma Administración pública eclesial.

En su alocución al personal de la R. R.<sup>28</sup>, 4 de febrero de 1977, ampliando ideas contenidas en el n. 6 de los *Principia* aprobados por el Sínodo, Pablo VI decía: 'Es claro que el uso de la potestad espiritual sacramentalmente conferida no puede ser ejercido arbitrariamente. Así pues, a cada fiel le han de ser reconocidos, y por tanto protegidos, los derechos que se tienen por ley natural o divina positiva'<sup>29</sup>. Y a con-

25 Cf. p. ej. C. de Diego-Lora, 'El control judicial...' cit. en la nota 2, 289-364; sobre todo, 323-364. I. Gordon, 'De iustitia administrativa ecclesiastica', *Periodica* 61 (1972) 329-339.

26 Cf. H. Straub, 'De obiecto primario competentiae Supremi Organismi contentioso-administrativi', *Periodica* 67 (1978) 547-557. P. Moneta, 'Nova configuratio obiecti primarii competentiae Supremi Organismi contentioso-administrativi', *ibid.* 59-570. I. Gordon, 'De obiecto primario competentiae «Sectionis alterius» Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae', *ibid.* 68 (1979) 505-542. E. Labandeira, 'El objeto del recurso contentioso-administrativo en la Iglesia y los derechos subjetivos', *Ius Canonicum* 20, n. 40 (1980) 151-166. La praxis de la Signatura Apostólica durante los primeros años fue la protección de los derechos subjetivos; pero desde 1971, a raíz de una discutible interpretación, por parte de la Comisión pontificia para la Interpretación de los Decretos del Concilio Vaticano II, se limitó a una simple tutela de la legalidad, casando los actos administrativos contrarios a la ley sin entrar en el fondo de los conflictos. La práctica actual, que recuerda a la 'restitutio in integrum', sólo indirecta e insuficientemente protege los derechos: queda al criterio de la autoridad inferior, cuyo acto se impugna, la posibilidad de reparar plenamente el daño quizás causado.

27 Cf. D. Staffa, 'De Supremo Tribunali administrativo seu de secunda Sectione Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae', *Periodica* 61 (1972) 21. E. Graziani, 'De Supremi Organismi contentioso-administrativi natura', *ibid.* 67 (1978) 537-545. E. Labandeira, 'La Signatura Apostólica y los tribunales administrativos', *Ius Canonicum* 21, n. 42 (1981) 681-699.

28 AAS 69 (1977) 152.

29 Patet vero usum spiritualis potestatis sacramentaliter collatae non ad arbitrium

tinuación citaba literalmente dos principios situados en el n. 7: el de que el principio de tutela jurídica debe ser aplicado de igual modo a los superiores y a los súbditos; y el de que esa finalidad sólo puede ser obtenida mediante recursos sabiamente dispuestos, en orden a que el derecho lesionado pueda ser eficazmente reparado en instancia superior.

3. Por vez primera en la legislación canónica, el Código vigente enuncia una clasificación tripartita de la potestad de régimen en la que figura la *ejecutiva*, junto con la legislativa y la judicial (can. 135,1). Dos cánones procesales (cans. 1400,2 y 1445,2) emplean la expresión 'acto de la potestad administrativa'. Otros muchos en el libro I (cans. 35-93) tienen por tema 'los actos administrativos singulares'; de donde se desprende la existencia de otro tipo supremo de actos administrativos, contrapuesto a los singulares. Por ello la recién nacida (reconocida) potestad ejecutiva y sus actos plantean un problema de identidad, que más tarde abordaremos, frente a la potestad y los actos administrativos.

Las controversias provenientes de un acto de la potestad administrativa pueden llevarse sólo al superior o al tribunal administrativo (can. 1400,2). En el Código solamente figura un Tribunal (con mayúscula) administrativo: el Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica en cuanto dirime los litigios provenientes de un acto de la potestad administrativa eclesiástica que se lleven a él legítimamente, así como otras controversias administrativas que le hayan sido remitidas por el Romano Pontífice o por los dicasterios de la Curia Romana (can. 1445,2).

Conforme al principio directivo n. 7, en los diversos Esquemas preparatorios del Código una treintena de cánones presentaban un sistema completo de proceso judicial sobre materia administrativa referido a tribunales inferiores al Supremo; permitía el juicio de mérito y la acción de resarcimiento de daños contra la Administración eclesial, con lo que el objeto mismo de la competencia quedaba nítidamente perfilado. Todo ello ha sido silenciado en el texto definitivo.

Así pues, el edificio de la justicia administrativa, comenzado por la techumbre mediante la Constitución REU, así continúa en el Código; aunque con algunos retoques como veremos, y con la perspectiva de llegar a la edificación completa mediante el desarrollo legislativo del can. 1400,2. Las mismas Normas aprobadas por Pablo VI con carácter experimental para el Tribunal Supremo, obviamente serán revisadas y perfeccionadas en base a cuanto la experiencia y la doctrina jurídica han ido poniendo de manifiesto. De hecho, a partir de la Constitución paulina, y siguiendo los *Principia*, en algunos países ya han sido erigidos tribunales administrativos inferiores<sup>30</sup>.

Una adecuada delimitación de las controversias administrativas prerrequiere una labor de profundización en los actos y potestad administrativos; de tal modo que —sobre todo a nivel de normas administrativas generales— quede patente el deslinde entre lo administrativo y lo legislativo.

exerceri posse. Unicuique ergo fideli iura, quae lege naturali vel divina positiva habentur agnoscenda sunt ideoque tuenda.

30 Ch. Lefebvre, 'De tribunalibus administrativis', *Periodica* 67 (1978) 585, menciona a EE. UU., Gran Bretaña y Baviera. *Ibid.*, 593-625, otros autores estudian los tribunales de EE. UU. y de Gran Bretaña.

### III. ACTOS ADMINISTRATIVOS SINGULARES, NORMAS ADMINISTRATIVAS NO SINGULARES Y LEYES

1. Con la única salvedad de los privilegios, los cuales afloran de la potestad legislativa, todos los demás actos administrativos *singulares* emanan de la potestad ejecutiva (cans. 35,1 y 76,1). Incluso la dispensa (can. 85); si bien es cierto que la concedida en ejercicio de potestad administrativa concentrada (en un mismo órgano) con la legislativa, está inmune de nulidad por falta de causa justa y razonable (canon 90,1).

Tanto los privilegios como las dispensas tienden evidentemente no a la ejecución, sino a la inejecución o excepción de la ley; a fin de que ésta —dada para el bien común— no resulte inadecuada, o incluso quizá nociva, en casos concretos. El decreto-precepto singular impone la obligación de hacer u omitir algo, *sobre todo* (*praesertim*) para urgir la observancia de la ley (can. 49); por lo que de suyo podría recaer sobre materia no regulada por la ley (*'praeter legem'*), y así vendría a ser, para su destinatario o destinatarios, a modo de ley o como un sustituto de la misma. Las expresiones '*pro casu particulari*' (can. 48), '*personae aut personis determinatis (...)* directe' (can. 49), '*certarum personarum*' (can 76,1), '*in casu particulari*' (can. 85), claramente traslucen la nota de singularidad, común a todas las clases o tipos de actos administrativos singulares.

Reuniendo todos los elementos indicados, obtenemos el diseño codicial de acto administrativo singular: emanado de la potestad ejecutiva, o incluso de la legislativa, tiende a la ejecución/inejecución, o eventual sustitución, de la ley en caso particular, esto es, con respecto a destinatario (uno o varios) directa y concretamente determinado. La naturaleza administrativo-singular ha sido perfilada por el Código atendiendo prioritariamente a la finalidad intrínseca u objetiva del acto referenciada a la ley; dejando en segundo plano su fuente o radicación originaria, que no se agota en la potestad ejecutiva. Por su parte, la singularidad atiende al modo en que es captado o determinado el destinatario. La extrañeza que pudiera implicar el calificar de administrativo a un acto emanado de la potestad legislativa no autorizaría a sostener que, bajo la rúbrica '*De actibus administrativis singularibus*', el Código contempla determinados actos —los privilegios—, los cuales, pese a ser singulares, no son administrativos, sino legislativos<sup>31</sup>.

Buceando en los diversos tipos de actos administrativos singulares enumerados en el Código (cans. 35 y 59,1), detectamos una doble naturaleza recóndita. En efecto, hacia la finalidad ejecutoria/inejecutoria el acto administrativo singular se dirige en una u otra de estas modalidades: *a)* Normativamente, a saber, generando una norma —también administrativa singular— lanzada hacia la ejecución/inejecución de la ley; *b)* Por sí solo, o inmediatamente. La finalidad sustitutoria de la ley solamente es obtenible en la primera de ambas modalidades: la ley no es reemplazable por mero acto, sino por la norma administrativo-singular.

Surge así la clasificación de los actos administrativos singulares en acto-norma, por un lado; y actos no normativos, simple o exclusivamente actos, por otro. El

31 P. Lombardía, *Lecciones de Derecho Canónico*, I (Madrid 1984) 163-164, refiriéndose a la misma rúbrica, escribe: 'en este título del Código, se contemplan institutos jurídicos caracterizados como actos del legislador (can. 76,1), e incluso se recogen ejemplos en los que determinados actos tienen una peculiar eficacia por el hecho de que su autor sea precisamente el legislador (can. 90,1)'. Estos actos, en su opinión, deben ser calificados, 'cuando son competencia del legislador, con la más clásica noción de norma singular'.

decreto-precepto es un acto-norma administrativo-singular, ora afirmativa o imperante (que obliga a hacer algo), ora negativa o prohibitiva (que obliga a omitir algo). El privilegio es un acto-norma administrativo-singular (privada, según la terminología clásica) permisiva o de contenido favorable. Los demás actos administrativos singulares —el decreto simplemente tal (por contrapostición al decreto-precepto) y la dispensa— son exclusivamente actos. Entre esos decretos (simplemente tales) merecen ser destacados aquellos que se insertan en un proceso, a modo de sentencia, como el trasunto administrativo de la misma: tienden a la ejecución de la ley, resolviendo, en aplicación de la misma, una controversia jurídica entre partes ambas distintas de la Administración eclesial<sup>32</sup>.

2. Los actos administrativos singulares, de los que ampliamente se ocupa el Código, lógicamente apuntan hacia actos administrativos *no singulares*, como otro tipo supremo de actos administrativos, contrapuesto a aquéllos.

Los actos administrativos no singulares no pueden ser otros que los decretos generales ejecutorios (cans. 31-33) y las instrucciones (can. 34). Ambos son *esencialmente normativos* —normas administrativas no singulares—, lo cual relega a la penumbra su naturaleza de actos; y ésta puede ser la razón por la cual el Código omite la denominación de actos administrativos no singulares. A su vez ambos —decretos generales ejecutorios e instrucciones— dimanen de la potestad ejecutiva y tienden a la ejecución de las leyes.

A diferencia de los decretos, las instrucciones conllevan también declaración de la ley; pero declaración que no se contrapone a la ejecución, sino que se engloba dentro de ésta, como senda hacia la misma. También por eso, además de otros factores diferenciales, la declaración contenida en la instrucción es realmente distinta e inconfundible con respecto a la interpretación auténtica manifestada en forma de ley (can. 16,2). La generalidad de los decretos ejecutorios obviamente coincide con la de aquellos decretos generales que tienen rango de ley: son dados para una comunidad capaz de ser sujeto pasivo de una ley (can. 29). Y así en lo que atañe a la promulgación y vacación de los decretos generales ejecutorios han de observarse las mismas prescripciones sobre la promulgación y vacación de las leyes (can. 31,2). La misma rúbrica o epígrafe 'De decretis generalibus et de instructionibus' comprende ambas clases de decretos generales: los legislativos y los ejecutorios. Por el contrario, las instrucciones se dirigen a aquellos a quienes compete cuidar que se cumplan las leyes (can. 34,1); por lo que en las instrucciones no han de observarse las prescripciones sobre la promulgación y vacación de las leyes<sup>33</sup>.

Es de notar, no obstante, que las normas administrativas no singulares —expresión en la que incluimos tanto los decretos generales ejecutorios, como las instruc-

32 Cf. cans. 1692,1; 1709,1; 1718,1,3.º y 1720. Al tratar del procedimiento y del proceso, quedarán ampliadas esas ideas.

33 El m. pr. *Cum Iuris Canonici* no especificaba si las Instrucciones en él previstas tenían el mismo sujeto pasivo que las leyes, o iban dirigidas a quienes compete la ejecución de las leyes. J. Otaduy, 'Naturaleza y función de la Comisión Pontificia para la interpretación del CIC', *Ius Canonicum* 24, n. 48 (1984) 757, escribe: 'Las Instrucciones actuales no deben confundirse con el modelo antiguo, que comprendía los dos supuestos que ahora presenta el Código'; es decir, los decretos generales ejecutorios y las instrucciones. Las instrucciones actuales coinciden con el modelo antiguo en la finalidad declaratoria-ejecutoria; mientras los decretos generales ejecutorios de por sí carecen de la función declaratoria. Por lo que, continuando las actuales instrucciones en la misma trayectoria que el modelo antiguo, los decretos generales ejecutorios no están comprendidos en tal modelo.

ciones— tienen destinatarios indirecta y genérica o abstractamente determinados. Al igual que las leyes, señalan unas condiciones o requisitos, de modo que cualquier persona en la que se verifiquen durante el tiempo de vigencia de la misma norma, queda automáticamente constituida en destinatario.

Las normas administrativas no singulares tienen como meta solamente la ejecución; y no la inejecución, ni la sustitución de la ley. Por lo que su ámbito se circunscribe a lo conforme a ley ('iuxta legem') exclusivamente; quedando fuera del mismo no sólo lo contrario a ley, sino también lo meramente marginal ('praeter legem') o materias no reguladas por las leyes. Son normas de rango jerárquico inferior a las leyes, hallándose en juego al respecto la validez misma de tales normas (cans. 33,1 y 34,2). Pero además han de limitarse a polarizar las leyes hacia su ejecución; sin que puedan cubrir los espacios vacíos de ley. Son normas simplemente accesorias o de ejecución; no autónomas o independientes.

¿Qué decir sobre la validez de aquellas normas que, llamándose decretos generales ejecutorios o instrucciones, sean no ya contrarias, sino simplemente marginales (sustitutorias) con respecto a las leyes? Las normas administrativas no singulares, o son ejecutorias, o no son normas administrativas válidas. La potestad ejecutiva no singular se agota en los tipos normativos perfilados en el Código. Por lo que sería nula toda otra figura normativa no singular; a no ser que fuese empleada directamente por el Romano Pontífice o el Colegio Episcopal.

3. La concentración de poderes establecida por Cristo en el Oficio Papal y en el Colegio Episcopal, por un lado, y en los obispos diocesanos, por otro, no obsta para que —conforme a la 'salus animarum', que debe ser siempre la ley suprema en la Iglesia (cf. can. 1752)— exista a la vez una división de poderes entre órganos de naturaleza vicaria con relación a aquellos en quienes los poderes están concentrados. Tampoco obsta para que haya instancias de poder intermedias entre ambos niveles, supremo y diocesano. Aún más: las integradas por varios obispos vendrán a ser bocado o concreción particulares de la colegialidad episcopal en toda la Iglesia.

Cuando las normas generales son dadas por órganos en los que están concentradas la potestad legislativa y la ejecutiva, puede resultar dudosa la naturaleza originaria, legislativa (leyes) o ejecutiva (normas administrativas generales) de la norma; salvo clara indicación, siempre deseable y encomiable, por parte del órgano acerca de la naturaleza de la norma emitida. La misma terminología 'decretos generales' es ambivalente: pueden ser legislativos o ejecutorios. La efectiva diferenciación en cada caso no carece de importancia, dado que sobre los decretos generales ejecutorios gravita el principio de legalidad, y la correspondiente nulidad.

Al faltar el criterio orgánico, solamente restan el objetivo y el procedimental. El objeto específico, característico del decreto general ejecutorio, consiste precisamente en la ejecutoriedad: lo conforme a ley. Quedan, por tanto, como ámbito propio de la ley, lo marginal ('praeter legem') e incluso, en su caso, lo contrario a las leyes ya existentes. Sin duda por la relevancia de la potestad legislativa, el can. 135,2 establece que ha de ser ejercida del modo (según el procedimiento) prescrito por el derecho; como también la judicial (can. 135,3). El modo de ejercitar ésta —proceso judicial, uno de cuyos elementos es el procedimiento— está ampliamente diseñado a lo largo de muchos cánones (partes I-IV del libro VII, cáns. 1400-1731). No puede delegarse válidamente —reza el mismo can. 135,2— aquella (potestad legislativa) que tiene el legislador inferior a la autoridad suprema, a no ser que el derecho disponga explícitamente otra cosa. Salvo esta norma generalísima, en el Código no hallamos

prescrito el modo de ejercer la potestad legislativa. Por lo que, tratándose de potestades legislativa y ejecutiva concentradas, el objetivo se erige en criterio prácticamente único.

En cuanto a la Curia Romana, y de cara a su reforma ya en preparación tras el nuevo Código, quienes han escrito sobre el tema suelen proponer la creación de un órgano legislativo; restringiendo a lo ejecutivo las competencias de las demás Congregaciones. La más innovadora de las propuestas opta por una composición del órgano legislativo ampliamente representativa<sup>34</sup>. Como desarrollo del can. 135,2, y en atención a la motivación subyacente, es de esperar que se establezca el modo de ejercer la potestad legislativa por parte de la Curia Romana. Por otro lado, es de suma importancia que se circunscriba claramente el ámbito competencial de los dicasterios curiales. Y que no ofrezca duda alguna la eficacia de la intervención papal, posterior o acaso anterior, sobre el ejercicio de sus competencias por parte de los dicasterios; precisando cuándo se limita a avalar la vicariedad (cf. can. 360), o acaso la eventual delegación; y cuándo las convierte en autoría personal o inmediatamente papal. Pues sólo ésta conlleva la concentración de poderes establecida por Cristo en la misma cima eclesial; con todas las trascendentales repercusiones.

El Concilio particular tiene potestad de régimen, sobre todo legislativa (can. 445); y por tanto, los decretos dados por él (can. 446) podrán ser legislativos o ejecutorios. En cuanto competente para dar decretos generales (can. 455,1 y 4), también la Conferencia Episcopal goza de potestades legislativa y ejecutiva. Pues a la duda 'si bajo la expresión «decretos generales» del can. 455.1 están comprendidos también los decretos generales ejecutorios de los que tratan los cáns. 31-33', el 15 de mayo de 1985 la pontificia Comisión para la interpretación auténtica del Código de Derecho Canónico respondió afirmativamente<sup>35</sup>. Por otro lado, el reconocimiento por parte de la Santa Sede sobre los decretos generales dados por los Concilios particulares o por las Conferencias Episcopales (cans. 446 y 455,1), por más que implique cierta garantía administrativa de legalidad a favor de los mismos decretos, en nada cambia su autoría, ni por tanto su rango jurídico.

En las Iglesias particulares el obispo ejerce la potestad legislativa personalmente, sin que exista órgano en el que esté vicariamente residenciada tal potestad; mientras que sí existen órganos vicarios diferenciados, ejecutivo y judicial (can. 391,2).

4. Para completar el cuadro ideológico, unas palabras sobre esas otras figuras normativas que son los estatutos y reglamentos.

Las prescripciones —esto es, aquellas normas o artículos— de los estatutos que hayan sido establecidas y promulgadas en virtud de la potestad legislativa se rigen por las normas de los cánones acerca de las leyes (can. 94,3). En caso de que la corporación de cuyos estatutos se trata, a la vez sea una comunidad capaz de ser sujeto pasivo de una ley, aquellas prescripciones serán verdadera ley con respecto a la corporación. Otro tanto habría que decir, paralelamente, referenciado a quienes cuidan del gobierno de una fundación, en el supuesto, menos probable, de que ellos constituyeran una comunidad capaz de ser sujeto pasivo de una ley. Si algunas prescripciones hubieran sido establecidas y promulgadas en virtud no ya de la potestad legis-

34 Así P. Lombardía-J. Hervada-J. A. Souto, *El Proyecto de Ley Fundamental de la Iglesia* (Pamplona 1971) 244.

35 D. Utrum sub locutione 'decreta generalia' de qua in can. 455.1, veniant etiam decreta generalia exsecutoria de quibus in cans. 31-33. R. Affirmative. AAS 77 (1985) 771. La Respuesta fue aprobada por el Romano Pontífice el 5 julio 1985.

lativa, sino de la ejecutiva, las mismas se regirían por las normas de los cánones acerca de los decretos generales ejecutorios; y en su caso, serían verdadero decreto general ejecutorio con respecto a la corporación, o a quienes cuidan del gobierno de la fundación.

El citado can. 94,3 obviamente contempla los estatutos simplemente aprobados por la autoridad competente (cf. can. 117); aprobación mediante la cual los estatutos no pierden su talante de normas originadas no en ejercicio de la potestad de régimen, sino en virtud de un mero acuerdo o voluntad desprovistos de tal potestad. Contempla tales estatutos cuando, no obstante, de ellos forman parte algunas prescripciones establecidas y promulgadas en virtud de la potestad legislativa. Pero existe otro tipo de estatutos: los dados por la autoridad eclesial competente (cf. cans. 295,1; 513,1). Por tanto, en esta otra clase de estatutos las prescripciones son establecidas y promulgadas en virtud de la potestad legislativa; o acaso varias de ellas en virtud de la potestad ejecutiva.

Reglamentos (ordines) en el derecho canónico son reglas o normas que versan sobre reuniones de personas u otras celebraciones, determinando lo referente a su constitución, régimen y procedimiento (can. 95,1). Si se trata de reuniones convocadas por la autoridad eclesiástica (ab auctoritate ecclesiastica indictis, can. 95,1), los reglamentos obviamente serán dados, o al menos aprobados, por la misma autoridad. Así corresponde al Romano Pontífice establecer el reglamento del Concilio Ecuménico (can. 338,2); y otro tanto habrá que decir sobre el reglamento del Sínodo de los Obispos (cf. can. 344,3.º y 4.º). Los reglamentos dados por la autoridad eclesiástica lo serán en ejercicio de la potestad legislativa, al menos predominantemente; pues el contenido de los reglamentos no coincide del todo con lo meramente ejecutorio de las leyes. Por tanto, los reglamentos serán verdaderas leyes cuando el grupo de personas que toman parte en las reuniones de cuyo reglamento se trata, sea una comunidad capaz de ser sujeto pasivo de una ley. La aprobación por parte de la autoridad eclesiástica, no cambia la naturaleza originaria de los reglamentos producidos en virtud de acuerdo o voluntad carentes de potestad eclesial.

#### IV. LAS CONTROVERSIAS ADMINISTRATIVAS

1. Son administrativas, como pronto vamos a comprobar, las controversias radicadas en el ejercicio de la potestad administrativa. Pero administrativa y ejecutiva en el Código ¿son términos sinónimos? Opinamos que no: los correspondientes conceptos no son del todo o adecuadamente idénticos. Obviamente es administrativa aquella potestad que aflora en los actos o normas administrativos. Tiene, por tanto, como punto *inmediato* de referencia, a la ley; propiciando su ejecución/inejecución, o incluso sustituyéndola eventualmente. Comprende también la potestad legislativa singular, generadora de privilegios. Pero, por otro lado, no engloba aquella potestad extrajudicial a la que corresponde ejecutar la sentencia (can. 1653); y por analogía, ejecutar también aquellos decretos que, a modo de sentencia, deciden una controversia jurídica.

En su rama singular, la potestad administrativa llega hasta el punto de poder asumir modalidad procesal, solutoria de conflictos jurídicos en los que la Administración eclesial no es parte; presentando, por tanto, clara semejanza con la potestad judicial. En su vertiente no singular carece de virtualidad para meros actos, así como para exceptuar la ley, y para sustituirla regulando materias marginales a la misma: es exclusivamente normativo-ejecutoria.

El can. 1445,2 acuña la expresión 'controversias administrativas', distribuyéndolas en dos grupos: litigios (controversias) provenientes de un acto de la potestad administrativa, por un lado, y las demás, por otro. Por su parte, el can. 1400,2 emplea la expresión 'controversias provenientes de un acto de la potestad administrativa'. Acto de la potestad administrativa es lo mismo que acto administrativo singular. En efecto: *a)* Las controversias provenientes de un acto de la potestad administrativa pueden llevarse al superior; indudablemente mediante el procedimiento en los recursos administrativos diseñado en los cans. 1732-1739. Ahora bien, estos recursos y procedimiento caben contra todos los actos administrativos singulares... (can. 1732); *b)* El Código, que habla ampliamente de los actos administrativos singulares, silencia los administrativos no singulares, poniendo en lugar de éstos los decretos generales ejecutorios y las instrucciones.

En consecuencia, el primer tipo de controversias administrativas abarca las emergidas de un acto administrativo singular. Y por tanto, el otro comprende las surgidas de una norma administrativa no singular.

Desde la misma clasificación dual —en pocas palabras, controversias singulares, por un lado, y las restantes (no singulares), por otro— es obtenible el concepto mismo de controversias administrativas: radican, o tienen su origen, en el ejercicio, singular o no, de la potestad administrativa. Si bien es cierto que en tal ejercicio se puede hallar en juego también el objeto delimitado (competencia), o parcela concreta sobre la que recae la potestad administrativa inherente al órgano autor del acto o de la norma; o incluso quizá la existencia misma de potestad administrativa en el órgano. En la controversia administrativa es inevitablemente parte el órgano autor del acto singular, o de la norma no singular; y en cierto sentido toda la Administración eclesial, puesto que en ésta se halla integrado aquel órgano.

Al citado can. 1732 —que de por sí se refiere simplemente a los recursos administrativos internos contra los actos administrativos singulares— asoma otra importante clasificación de controversias administrativas, fundada en la fisonomía constitucional jerárquica que Cristo imprimió a su Iglesia, concentrando los poderes supremos en el Romano Pontífice y en el Colegio Episcopal. Por un lado, las controversias administrativas de origen concentrado supremo: radicadas en el ejercicio de su potestad administrativa propia por parte del Romano Pontífice o del Colegio Episcopal. Por otro lado, todas las demás controversias administrativas: producidas a otros niveles (poderes no concentrados, o no supremos), tales como la Curia Romana o las Iglesias particulares; surgidas desde una potestad administrativa inherente a órgano jerárquicamente inferior al Romano Pontífice y al Colegio Episcopal.

En virtud de la anteriormente aludida constitución jerárquica de la Iglesia, las controversias afloradas en el ejercicio de su potestad administrativa por parte del Romano Pontífice o del Colegio Episcopal en cuanto tales, solamente por ellos pueden ser resueltas. Todas las demás controversias administrativas —provengan de un acto administrativo singular o de una norma administrativa no singular— son susceptibles de solución por vía administrativa o judicial, a instancias diversas, la más alta de las cuales no puede ser otra que el mismo Pontífice o el mismo Colegio Episcopal.

Los cánones vigentes tienen cabida para, mediante un desarrollo legislativo de los mismos, agotar las posibilidades constitucionales en cuanto a las controversias singulares se refiere: tales controversias administrativas pueden llevarse al superior o al tribunal administrativo, incluso legítimamente al Tribunal (administrativo) Su-

premo (cans. 1400,2 y 1445,2). Pero los cánones parecen haberse quedado cortos en cuanto a las controversias administrativas no singulares: el Tribunal Supremo dirime las controversias de este tipo que le hayan sido remitidas por el Romano Pontífice o por los dicasterias de la Curia Romana (can. 1445,2).

2. El 'acto de la potestad administrativa' capaz de suscitar controversias administrativas llevables al superior —y por tanto, igualmente al tribunal administrativo— comprende todos los actos administrativos singulares que se producen en el fuero externo extrajudicial, exceptuados aquellos que emanen directamente del propio Romano Pontífice o del propio Concilio Ecuménico (can. 1732).

Los órganos judiciales también generan actos los cuales por su naturaleza podrían calificarse de administrativos. Sin embargo, al producirse en y referirse al fuero judicial, no suelen ser considerados como administrativos. No cuentan como posible fuente de controversia administrativa. Al respecto son relevantes todos y solos los actos administrativos singulares producidos en el fuero externo extrajudicial; incluso los actos-norma singular.

En virtud de la concentración de poderes al más alto nivel, se exceptúan los actos que emanen del mismo Romano Pontífice, o del mismo Colegio Episcopal —aunque éste actúe no precisamente en Concilio Ecuménico—. No quedan exceptuados, por tanto, los actos aflorados de la Curia Romana, o de cualquier otro órgano vicario o delegado del Romano Pontífice; mientras tales actos no hayan sido asumidos como propios por el Romano Pontífice. En el Concilio Ecuménico se ejerce de modo solemne la potestad del Colegio Episcopal sobre toda la Iglesia (can. 337,1). Pero esa misma potestad se ejerce mediante la acción conjunta de los obispos dispersos por el mundo, promovida o libremente aceptada como tal por el Romano Pontífice, de modo que se convierta en un acto verdaderamente colegial (can. 337,2). La modalidad solemne en el ejercicio de su potestad por parte del Colegio Episcopal no es tan decisiva como para que sólo los actos administrativos singulares así modalizados estén al margen del recurso administrativo, y por tanto también del tribunal administrativo.

Los cans. 124-128 (De actibus iuridicis) —indudablemente aplicables también a los actos administrativos singulares— nos proporcionan los dos supuestos en los que tales actos acarrearán una controversia presentable al superior o al tribunal administrativo; y por tanto, despuntan dos modalidades de controversia administrativa singular. Ambos supuestos, que en la práctica las más de las veces se fundirán en uno sólo, son los siguientes:

a) El acto es ilegal, esto es, contrario a ley sustantiva o procedimental; incluso, en su caso, con resultado de nulidad o de anuabilidad (rescindibilidad). Dado que en derecho canónico las normas administrativas no singulares son de ejecución, y no autónomas/sustitutorias de la ley, no cabe hablar de actos administrativos singulares contrarios exclusivamente a normas administrativas no singulares: a la vez y principalmente son contrarios a la respectiva ley. El acto administrativo singular no puede suscitar controversia susceptible de tratamiento por el superior o el tribunal administrativo cuando, dentro de la legalidad, carece simplemente de la 'discrecionalidad u oportunidad' comúnmente considerada como característica de los actos administrativos. Pero es muy de tener en cuenta que tal característica obviamente no alcanza a aquellos decretos mediante los cuales, a semejanza de las sentencias, son resueltas controversias contenciosas o penales. Y que la legalidad —frontera infranqueable para

la discrecionalidad— no sólo es la netamente canónica, sino también y fundamentalmente la divina, natural o positiva<sup>36</sup>.

b) El acto administrativo causa ilegítimamente un daño a otra persona (cf. can. 128); es decir, vulnera algún derecho subjetivo. Ningún canon establece la rescindibilidad del acto jurídico por lesionar algún derecho subjetivo. Pero esa rescindibilidad subyace en el citado can.128; al menos cuando ella sea medio necesario en orden a la preceptiva reparación del derecho violado. Por su parte, los cans. 1733,1 y 1737,1 —sobre el recurso contra los decretos, y los demás actos administrativos singulares (can. 1732)— dan a entender que la controversia administrativa existe cuando alguien se considera perjudicado (*gravatum*) por tal decreto o acto.

3. También de las normas administrativas no singulares pueden provenir controversias administrativas. Sobre todo, o al menos, los decretos generales ejecutorios pueden suscitar controversias sobre la legalidad/validez de los mismos, o acaso también sobre derechos subjetivos lesionados. Pues son ilegales-nulas las normas administrativas no singulares en cuanto sean contrarias a la ley (cans. 33,1 y 34,2). También, como hicimos notar en su momento, las simplemente autónomas, o dadas sobre materias no reguladas por ley. Las controversias provenientes de una norma administrativa no singular, carecen de acceso al superior y al tribunal administrativo: las dirige el Tribunal Supremo, si o una vez que a éste fueren enviadas por el Romano Pontífice o por los dicasterios de la Curia Romana.

No obstante, indirectamente, de la mano con el acto administrativo singular, accedería al tribunal administrativo, o quizá incluso también al superior jerárquico, aquella norma administrativa no singular en la que el referido acto se fundamente. Pues si un acto administrativo singular hubiere sido emitido al amparo de una norma administrativa no singular, la parte que se opone a la impugnación del acto, lógicamente basará su oposición en aquella norma. Así la norma administrativa no singular pasaría a conocimiento del tribunal administrativo o del superior; y razonablemente sería contemplada, respectivamente, por la sentencia o el decreto, en la exposición de motivos. Pero, aparte de que la exposición de motivos no es la sentencia propiamente dicha, ésta —y con más razón el decreto— solamente entre las partes hace ley (cans. 1642,2 y 16.3). Por lo que solamente para ellas constaría (en la exposición de motivos) como ilegal-nula la correspondiente norma administrativa no singular.

4. Cabe hablar también de controversias legislativas: provenientes del ejercicio general (ley o decreto general legislativo) de la potestad legislativa. Pues es ilegal-nula una ley contraria al derecho de rango superior (can. 135,2). También una ley dada en virtud de una delegación inválida, o fuera de los límites de una delegación válida (cf. cans. 30; 133 y 135.2). Con más motivo que la ley, serán nulos aquellos estatutos y reglamentos que, no siendo verdaderas leyes, fueren contrarios al derecho de rango superior.

En el último proyecto de la *Lex Ecclesiae Fundamentalis* elaborado por la pontificia Comisión para la revisión del Código de Derecho Canónico, el can. 86,1 reza así<sup>37</sup>: *Uni Romano Pontifici competit, per se vel per peculiare institutum ab ipso*

36 Cf. p. ej. E. Graziani, 'De Supremi Organismi...' cit. en la nota 27, 545.

37 Cf. *Communicationes* 13 (1981) 80-81. Solamente al Romano Pontífice, por sí mismo o por medio de un peculiar instituto creado por él, compete declarar nula otra ley, así como también cualquier decreto o precepto, que sean contrarios a las prescripciones

*conditum, nullam declarare aliam legem sicut et quodvis decretum vel praeceptum, quae huius Legis Fundamentalibus praescriptis sint contraria, et quidem sive ad petitionem eorum qui se gravatos existiment sive ex officio.*

Así pues, se trataría de la declaración de nulidad inherente no sólo a la ley, sino también a cualquier decreto o precepto, que fuesen contrarios a la Ley Fundamental; sin establecer nada sobre la declaración de nulidad inherente a ley contraria a derecho de rango superior distinto de la misma Ley Fundamental. La declaración competiría al Romano Pontífice personalmente, o por medio de un órgano especial creado por él.

El Código no señala vía alguna para declarar aquella nulidad que él mismo constata como residenciada en la ley. Laguna no menos lamentable que evidente; refiriéndose a la cual escribe Gutiérrez<sup>38</sup> que un eventual conflicto deberá resolverse de un modo técnicamente poco satisfactorio, a saber, aplicando las normas previstas para el recurso administrativo jerárquico, quizá incluso con posibilidad de examen final por parte de la Signatura.

Las leyes dadas para los casos semejantes —medio para obtener el llamado derecho supletorio (can. 19)— en nuestro caso son las que contemplan no las controversias administrativas singulares, sino las demás controversias administrativas (provenientes de una norma administrativa no singular). Por tanto, la declaración de nulidad de una ley contraria a derecho de rango superior competirá a la Signatura Apostólica, previo envío de la cuestión al mismo Tribunal por el Romano Pontífice o por los dicasterios de la Curia Romana. Si las controversias surgidas de una norma administrativa no singular están desprovistas de recurso administrativo jerárquico, ¿cómo van a gozar de él los conflictos sobre nulidad de una ley? El hecho de que la Signatura Apostólica decida, del modo indicado, las controversias legislativas, no arguye que el judicial quede erigido en poder supremo; sino simplemente en garante de la normatividad de rango superior, frente a la inferior; y en suma, de los derechos subjetivos.

Paralelamente a lo anteriormente expuesto acerca de las normas administrativas no singulares, indirectamente o de la mano con el acto administrativo singular, accedería al tribunal administrativo, o quizá también al superior jerárquico, aquella ley contraria a derecho de rango superior, en la que se basase el acto administrativo singular. Pues la parte opuesta a la impugnación del acto administrativo alegaría aquella misma ley en apoyo de su oposición. La nulidad de la ley obviamente sería constatada en la parte motiva de la sentencia o del decreto; sin alcance alguno con respecto a personas distintas de las partes en conflicto.

## V. EL SUPERIOR JERÁRQUICO Y EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

1. Las controversias provenientes de un acto de la potestad administrativa son llevadas al superior mediante el recurso administrativo (contra los actos administrativos singulares) delineado en los cans. 1732-1739. Se trata de un órgano superior en la misma jerarquía (can. 1737,1), dotado de potestad administrativa emanadora de

de esta Ley Fundamental; ora a petición de aquellos que se consideren perjudicados, ora de oficio.

<sup>38</sup> J. L. Gutiérrez, 'La potestà legislativa del Vescovo diocesano', *Ius Canonicum* 24, n. 48 (1984) 520: un eventuale conflitto si dovrà risolvere in un modo tecnicamente poco soddisfacente, e cioè, applicando le norme previste per il ricorso amministrativo gerarchico, forse anche con possibilità di esame finale da parte della Segnatura.

actos y normas, el cual, en uso de tal potestad, revisa el acto producido por el órgano inferior, trayendo como consecuencia la solución de la controversia.

Así pues, en la llamada vía administrativa no existe órgano alguno —ni siquiera administrativo— *frente a ambas partes en conflicto*, investido de potestad (administrativa) con atribuciones específicamente solutorias; por lo que tampoco hay proceso, sino mero procedimiento. En suma una de las partes —la Administración eclesial— pone en marcha, a un nivel superior, aquella misma potestad que provocó el conflicto; con el resultado de que así éste queda resuelto, en uno u otro sentido. Por otro lado observamos que, pese a la exuberancia verbal de la que hace gala el can. 1739 para señalar el contenido de la resolución, no indica que ésta comprenda también el reconocimiento del derecho subjetivo violado, y la fijación de las medidas conducentes a la plena reparación del mismo.

En consecuencia de todo lo cual es claro que la vía administrativa está desprovista de garantías imprescindibles para la realización de la justicia en los conflictos administrativos.

Una somera reflexión sobre los cans. 1400 y 1445 comparando cada uno de sus párrafos entre sí, así como la mera ubicación de los mismos cánones bajo la rúbrica 'De los juicios en general', evidencian que el tribunal administrativo es un órgano destinado a dirimir judicialmente las controversias provenientes de un acto administrativo singular; y que paralelamente el Supremo Tribunal de la Signatura, en cuanto administrativo, es un órgano destinado a dirimir judicialmente incluso las demás controversias administrativas. Por otro lado, el can. 149,2 emplea la expresión 'sentencia del tribunal administrativo'.

Por tanto, el adjetivo 'administrativo' referido a los tribunales inferiores, o al Supremo, denota el tipo o clase no de la potestad inherente a ellos, sino del objeto o controversia sobre la que recae la potestad. Frente a ambas partes, y por supuesto en un plano superior, existe un órgano —el tribunal administrativo— dotado precisamente, y con respecto a las controversias administrativas, de aquella potestad —la judicial— que ejercitada a través del proceso, es esencialmente solutoria de los conflictos jurídicos, a la vez que protectora de los derechos subjetivos implicados en tales conflictos.

Considerar el tribunal administrativo como un órgano contrapuesto a ambas partes, pero dotado de *potestad administrativa* específicamente destinada a resolver las controversias de esa misma naturaleza, implica admitir en el campo administrativo una doble jerarquía: la generadora de actos y normas en general, por un lado; y por otro, la solutoria de los conflictos radicados en tales actos o normas. Ciertamente ya no es una de ambas partes la que, revisando el acto-fuente de la controversia, proporciona solución a ésta. Frente a ambas partes hay un órgano que resuelve la controversia entre ellas existente. Pero un órgano que se inscribe, al igual que una de ambas partes, en el área de lo administrativo. Por lo que estaríamos ante una vía realmente administrativa; aunque cualificada o procesal, por contraposición a la denominable simple o procedimental. Dista bastante, aunque no tanto como el recurso administrativo, de las garantías para la efectividad de la justicia congruentes con la dignidad de la persona humana.

Al doble objeto judicial descrito en el can. 1400,1, a lo largo del libro VII corresponde el juicio contencioso y el penal. Fundamento firme para clasificar la potestad judicial en contenciosa y penal; si bien es cierto que ambas están concentradas en unos mismos órganos —los distintos grados y clases de tribunales previstos en los cans. 1417-1445—, por lo que unos mismos tribunales son a la vez conten-

ciosos y penales. Sólo al superior o al tribunal administrativo pueden llevarse las controversias provenientes de un acto administrativo singular. Lo cual indica que las controversias administrativas llevadas al campo judicial no inciden dentro, sino que son algo aparte, con relación a lo contencioso y a lo penal.

A esa dualidad judicial (lo contencioso y lo penal) afortunadamente ha venido a sumarse un tercer tipo, que no es adecuadamente distinto de lo contencioso en general; sino una parcela —lo contencioso-administrativo— acotada y cualificada dentro de lo contencioso. A pesar de eso, la potestad judicial contencioso-administrativa está desconcentrada con respecto a la contenciosa y a la penal. Tanto aquélla, por un lado, como éstas ambas juntas, por otro, coexisten en el único Tribunal Supremo; pero residenciadas en órganos distintos.

Las líneas maestras, las más esenciales coordinadas para el adecuado ejercicio del poder judicial, como el mejor garante de los derechos, se reducen a éstas: la independencia del órgano en cuanto tal, así como de las personas concretas titulares del mismo; y la igualdad entre ambas partes ante el mismo órgano. Sólo en base a la independencia el órgano es real y totalmente un tercero, efectiva y prácticamente distinto de cada una de las partes; no inclinado ni a favor ni en contra de ellas. La igualdad nivela a ambas partes, situándolas en el mismo plano, la una frente a la otra, ante el órgano judicial.

Cuando es parte la Administración pública, ambos principios, sobre todo el primero, corren a favor de la Administración un riesgo, diríamos que, a grandes rasgos, directamente proporcional a la concentración de poderes existente en la sociedad; en cuanto la misma concentración no haga radicalmente imposible el juicio. Por eso en la Iglesia el contencioso-administrativo no cabe sobre los actos y las normas administrativos directamente emanados del Romano Pontífice o del Colegio Episcopal; y en todos los demás supuestos es especialmente difícil lograr la independencia de los jueces con respecto a la Administración pública eclesial<sup>39</sup>.

Los tribunales de distinto grado y clase contemplados en los cans. 1419-1445, excepto la Signatura Apostólica, constan de un órgano —la R.R., de varios Turnos— a la vez contencioso y penal. En su órgano a la vez contencioso y penal, el Supremo Tribunal nunca juzga en primera instancia, y ni siquiera en apelación: su competencia queda limitada a otros recursos impugnatorios de la sentencia y a algunas otras cuestiones (can. 1445,1). Las competencias del Supremo en su órgano contencioso-administrativo obviamente serán especificadas, desarrollando el can. 1445,2, en las Normas especiales que se dicten, inspiradas en la reforma de la Curia Romana a efectuar tras la promulgación del nuevo Código. El mismo can. 1445,2 admite las posibilidades siguientes: a) Sobre las controversias singulares juzgar en primera y

39 Sobre los tribunales administrativos y su independencia, pueden verse, entre otros, los siguientes artículos. I. Gordon, 'De tribunalibus administrativis propositis a Commissione Codici Iuris Canonici recognoscendo et suffragatis ad Episcoporum Synodo', *Periodica* 57 (1968) 602-652. Idem, 'Normae speciales Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae. Editio aucta introductione, fontibus et notis', *ibid.* 59 (1970) 75-113. E. Labandeira, 'La Signatura Apostólica y los tribunales administrativos', *Ius Canonicum* 21, n. 42 (1981) 665-721. Idem, 'El procedimiento contencioso-administrativo ante la Signatura Apostólica', *ibid.* 22, n. 43 (1982) 241-261. Entre las obras publicadas con posterioridad a la promulgación del nuevo Código, a la hora de confeccionar el presente artículo podemos citar las siguientes. R. Bertolino, *La tutela dei diritti nella Chiesa (Del vecchio al nuovo Codice di diritto canonico)* (Torino 1983). P. Valdrini, *Injustices et droits dans l'Eglise* (Strasbourg 1983). P. Ciprotti-I. Gordon-Z. Grochowski-L. Spinelli-F. Urrutia, *De iustitia administrativa in Ecclesia. La giustizia amministrativa nella Chiesa* (Roma 1984).

acaso única instancia, cuando el acto administrativo desencadenante hubiere emanado de la autoridad suprema de la Iglesia (exceptuado el Romano Pontífice y el Colegio Episcopal); en apelación, cuando hubiere emanado a nivel inferior; *b*) Sobre las otras controversias administrativas (que le hayan sido remitidas por el Romano Pontífice o por los dicasterios de la Curia Romana), juzgar en primera y acaso única instancia.

La creación de tribunales contencioso-administrativos territorialmente distribuidos de modo conveniente, viene impuesta por el acercamiento de la justicia a los justiciables; sobre todo en una comunidad de ámbito mundial como es la Iglesia católica. La existencia de tribunales de rango inferior a la Sede Apostólica implicará que, para el ejercicio de la acción contencioso-administrativa, en principio no es imprescindible el agotamiento previo de la vía administrativa. Pues este agotamiento se produce mediante la decisión, sobre la controversia, por parte del competente dicasterio de la Curia Romana; y con respecto a las decisiones de tal Curia, sólo un tribunal de la Sede Apostólica puede ser competente.

2. El texto definitivo del Código ha silenciado que en las controversias administrativas singulares los poderes del tribunal contencioso-administrativo alcancen también al juicio de mérito, así como a la acción de resarcimiento de daños contra la Administración. Así ha renunciado a expresar con mayor amplitud el objeto de la competencia contencioso-administrativa, y la modalidad misma de la controversia.

No obstante, una reflexión sobre el can. 1400 parece detectar que el objeto es también, y principalmente, la adecuada protección del derecho subjetivo; y por tanto, tratándose de un derecho violado, la reparación del mismo o resarcimiento de daños causados. En efecto, la especificidad de lo contencioso-administrativo frente a lo contencioso no obsta, sino que, mientras no conste lo contrario, conlleva el que el primero comparta la misma naturaleza genérica del segundo. Ahora bien, la reclamación o reivindicación de derechos de personas físicas o jurídicas es el objeto asignado en primer término al juicio contencioso (can. 1400,1.1.º). Y tal objeto, cuando los derechos han sido violados, no puede menos de consistir en la reparación de los mismos. La cual, si el resultado lesivo ha sido causado por un acto jurídico, lógicamente prerrequiere la declaración de nulidad del acto; o la rescisión del mismo, al menos cuando ésta sea medio necesario para la reparación.

La Constitución REU, norma 106, atribuía a la Signatura Apostólica la resolución de causas surgidas en el ejercicio de la potestad administrativa eclesiástica 'siempre que se pretenda que el acto mismo haya violado alguna ley. En estos casos juzga ya de la admisión del recurso, ya de la ilegitimidad del acto impugnado'. La primera de ambas frases transcritas pasó literalmente al art. 96,1 de las *Normae speciales*. La persistente referencia a la legalidad, junto con el más absoluto silencio sobre los derechos subjetivos, suscitó la discusión sobre el objeto primario de la competencia conferida a la Signatura en su Sección segunda. El actual can. 1445,2 no hace ni la más mínima alusión a la legalidad; si bien es cierto que tampoco a los derechos subjetivos.

En el mismo plano comparativo, observamos que la norma 106, si bien comenzaba refiriéndose al ejercicio de la potestad administrativa eclesiástica, poco más adelante claramente limitaba la competencia de la Signatura a 'la decisión del competente Dicasterio' de la Curia Romana. Con lo que, tratándose de un acto administrativo emanado a nivel inferior, era imprescindible, para ejercitar la acción contencioso-administrativa, haber agotado previamente la vía administrativa. El can. 1445,2

lógicamente omite aquella importante restricción competencial; pues los tribunales administrativos inferiores estarían de sobra, si fuese necesario el previo agotamiento de la vía administrativa. Con respecto a las sentencias dadas en primera instancia por tales tribunales, obviamente cabrá apelación a tribunal superior.

El derecho adquirido está respaldado por ley, al menos divina, que manda respetarlo y prohíbe vulnerarlo. Pero la ley que contenga derechos subjetivos, no siempre ha cristalizado en derechos subjetivos adquiridos conforme a ella. Por eso toda violación del derecho subjetivo es a la vez violación del derecho normativo; pero no a la inversa. Y en el caso de que el acto ilegal fuese a la vez lesivo del derecho subjetivo, la protección de la legalidad mediante la declaración de nulidad o la anulación, no implica en sí misma la reparación del derecho subjetivo.

La injusticia es la más profunda y cualificada agresión a la caridad en la vertiente externa de ésta; agresión que permanece mientras no sea adecuadamente reparada. La protección de los derechos de la persona debe tener en el pueblo de Dios una efectividad no menor, sino incluso ejemplar o modélica, con respecto a la comunidad política. Es el trato que corresponde a quien, hecho por Dios a su imagen y semejanza, ha sido amado y redimido por El mismo en Cristo mediante su propia sangre.

## VI. PROCEDIMIENTO Y PROCESO

1. Para clarificar conceptos, y deslindar figuras procesales un tanto similares, será conveniente trazar un esbozo global sobre el cuadro procesal existente en el Código; acentuando las pinceladas caracterizadoras de lo concerniente a materia administrativa.

Encabezado por la rúbrica 'De los procesos', común a todo el libro VII, éste ya desde su mismo inicio aborda muy extensa y preferentemente los juicios; contempla también procesos diversamente adjetivados (el proceso contencioso oral, algunos procesos especiales, el proceso penal); y no faltan cánones sobre determinados procedimientos (procedimiento en los recursos administrativos y en la remoción o el traslado de los párrocos). Al juicio —tipo procesal claramente descollante— le asigna un doble objeto (can. 1400,1); sin duda en base al cual el proceso judicial se ramifica en contencioso y penal. El tipo procesal contrapuesto al juicio —proceso extrajudicial, y por tanto, administrativo<sup>40</sup>— también asume objeto ora contencioso (en algunos de entre los procesos especiales), ora penal (en el proceso penal).

A diferencia del Código abrogado, el actual libro VII contempla además las controversias administrativas u objeto administrativo. Para el tratamiento y solución de las controversias administrativas singulares señala dos caminos: a) Recurrir al superior jerárquico de quien emitió el acto administrativo singular, haciendo uso del correspondiente procedimiento; b) El tribunal administrativo; el cual obviamente

40 El can. 1341 (situado en el libro VI) habla de procedimiento (proceduram) judicial o administrativo para imponer o declarar penas. Indudablemente es administrativa la potestad que se ejercita en el tipo procesal no judicial. Además, la denominación de 'administrativo', unánime en la canonística, viene avalada por algunos documentos de la Santa Sede. La pontificia Comisión para la interpretación auténtica del Código de 1917, el 6 diciembre 1943 respondió que el proceso matrimonial declaratorio de nulidad 'en los casos exceptuados' (cans. 1990-1992) era judicial y no administrativo; AAS 36 (1943) 94. La Congregación para la disciplina de los sacramentos, Instrucción *Dispensationis matrimonii*, 7 marzo 1972, en su apartado I a) afirma que el proceso sobre matrimonio rato y no consumado no es judicial, sino administrativo; AAS 64 (1972) 244-252.

desplegará el ejercicio de su potestad judicial dentro de un juicio específicamente diferenciado, adecuadamente denominable contencioso-administrativo. Para las restantes controversias administrativas no existe el primero de ambos caminos; y el segundo es ante el Tribunal Supremo. En el can. 149,2, el decreto ('por decreto de la autoridad competente o por sentencia del tribunal administrativo') es no de índole procesal; sino meramente procedimental, dado por el superior jerárquico al que se recurrió.

Notamos, pues, que el objeto contencioso y el penal tienen asignado siempre un proceso; el cual a veces no es judicial, sino administrativo. Mientras que al objeto administrativo —indudablemente en razón de su peculiaridad— le corresponde ora un mero procedimiento, ora un proceso judicial específico. En efecto, el superior jerárquico del órgano que emitió el acto administrativo suscitador de controversia, puede variar este acto y reparar sus efectos, en uso de la misma potestad administrativa. Por otro lado, el objeto administrativo, y la correspondiente cualidad de parte en juicio, inherente (la cualidad) a un órgano de la Administración eclesial, requieren un especial equipamiento y destreza judiciales, a la vez que plantean serios problemas de independencia judicial.

Toda la panorámica que queda someramente vislumbrada, nos suministra datos valiosos para llevar a cabo el deslinde siempre importante, y quizá no siempre fácil, entre procedimiento y proceso administrativo; así como entre este tipo procesal y juicio, incluido el juicio contencioso-administrativo.

2. La remoción y el traslado de los párrocos no revisten naturaleza jurídica conflictual. Los oficios parroquiales son considerados por el Vaticano II como algo cuya razón de ser toda ella es el bien de las almas, a exigencias del cual bien el obispo ha de poder proveer en el traslado y remoción, salva siempre la equidad natural y la canónica<sup>41</sup>. No cabe, por tanto, hablar de derecho a la permanencia como párroco al margen del bien de las almas. El procedimiento en la remoción o el traslado de los párrocos no resuelve controversia alguna. Mas, al ser ejercitativo de la potestad administrativa mediante actos singulares —decreto de remoción o de traslado (cans. 1745,3.º y 1751,1)—, suscita una controversia administrativa singular si el párroco se considera perjudicado por el decreto. El recurso al superior jerárquico, contra un acto administrativo singular, indudablemente aflora en una controversia administrativa. Pero en orden a ser decidida por un órgano encuadrado exactamente dentro de la misma jerarquía que el órgano emisor del acto; y no por un órgano marginal a esa jerarquía, y contrapuesto a ambas partes.

Desde ambos procedimientos (en la remoción/traslado de los párrocos, y en los recursos administrativos) perfilados al final del libro VII, se deduce que el procedimiento administrativo es ejercitativo de la potestad administrativa con alguna de estas características: a) No implica controversia alguna; sino que origina una controversia administrativa cuando alguien se considera perjudicado por el acto administrativo singular, con el que finaliza el procedimiento; b) Engloba una controversia administrativa, que es resuelta por un órgano superior situado en la misma jerarquía administrativa. En un intento de describir brevemente el procedimiento administrativo, diríamos que es un bloque o serie de actos a través de los cuales se prepara y se produce el ejercicio de la potestad administrativa no resolviendo controversias; o resolviendo controversias administrativas desde la misma jerarquía en la que ellas radican.

41 Conc. Vaticano II, Decreto *Christus Dominus*, 31.

Por el contrario, el proceso implica una controversia ora contenciosa o penal (en cuyos casos el proceso es judicial o quizá administrativo); otra administrativa a resolver por un tribunal administrativo (en cuyo supuesto el proceso es judicial específico, o contencioso-administrativo). Esencialmente el proceso es cauce a través del cual discurre el ejercicio de la potestad judicial, o acaso administrativa, residenciada en un órgano que, situado de cara a ambas partes (no en la misma jerarquía que una de ellas), resuelve el conflicto entre ellas existente.

3. Ambas rutas procesales —el juicio y el proceso administrativo— comparten específicamente la misma finalidad intrínseca u objetiva: solucionar el conflicto, protegiendo el derecho subjetivo subyacente en el mismo, a la vez que actuando o aplicando el derecho normativo. Comparten igualmente objeto-controversias contencioso o penal, en la medida que después indicaremos. No el administrativo, dado que sobre materia de esta naturaleza sólo cabe o proceso judicial, o mero procedimiento. La diferencia fundamental —el tipo o clase de potestad que se halla en juego— revierte no sólo sobre el órgano dotado de la misma potestad; sino también sobre otros elementos procesales, imprimiéndoles matices distintos.

En efecto, la controversia se adentra en el juicio, se inmerge en la relación judicial, en virtud del ejercicio de la acción; y así controversia, por un lado, y acción, por otro, constituyen el objeto, respectivamente, mediato e inmediato, del proceso judicial. En éste una y otra parte enfrentadas o contrapuestas entre sí de cara al objeto, reciben el nombre de actor y demandado.

El procedimiento judicial está determinado en los cánones, a veces para la validez. La decisión —salvo contadas excepciones en las que se queda en simple decreto (judicial evidentemente; cans. 1589,1; 1682,2 y 1684)— reviste la modalidad de sentencia; cuya impugnación discurre también dentro del mismo cauce judicial. Curiosamente existen, como pronto comprobaremos, dos procesos administrativos provistos de 'instrucción' judicial, y por tanto, prácticamente, de procedimiento judicial previo a la decisión administrativa resolutoria: el proceso sobre la inconsumación matrimonial y justa causa para la dispensa disolutoria por el Romano Pontífice; y el proceso para declarar la nulidad de la sagrada ordenación. En los demás procesos administrativos el procedimiento se reduce a las pruebas necesarias —obviamente las aducidas por ambas partes en conflicto—, y al decreto decisorio por escrito al menos sumariamente motivado (cans. 50-51), resolviendo el mismo conflicto. En el proceso administrativo penal el procedimiento conlleva algunas especificidades (can. 1720). Si alguna de ambas partes considera nulo el decreto, o se considera perjudicada por el mismo, surge una controversia administrativa singular (que podrá ser llevada al superior o al tribunal administrativo). Es lo que podríamos llamar impugnación del decreto procesal.

También en el nuevo Código, y de modo más tajante que en el anterior, el juicio se agota en la decisión, o más exactamente, en el decreto ejecutorio del juez, por el que éste manifiesta que la sentencia debe ser ejecutada (can. 1651). La ejecución de la sentencia reviste naturaleza extrajudicial: es acto de la potestad ejecutiva (can. 1653). Por tanto, en el proceso administrativo la potestad que dictó el decreto prosigue como ejecutiva del mismo; ejecución que, por analogía normativa, habrá de atenderse, con las correspondientes adaptaciones, a los cánones que rigen la ejecución de la sentencia.

En el contencioso-administrativo la naturaleza extrajudicial de la ejecución equivale prácticamente a poner ésta en manos de una —precisamente la más poderosa— de ambas partes; con indudable riesgo de que la ejecución devenga abusiva o alte-

rada, por exceso o por defecto. Obviamente por defecto (que de suyo o hipotéticamente podría llegar hasta la inejecución) en la medida en que la decisión judicial hubiere sido desfavorable para la misma Administración. Si conferir naturaleza judicial a la ejecución de la sentencia en el contencioso-administrativo resultara exorbitante, atribuir al tribunal administrativo algún control —por ejemplo, mediante la resolución de recursos presentables al mismo— será imprescindible; so pena de que la sentencia fácilmente puede quedarse en letra muerta.

4. El doble objeto de juicio (can. 1400,1), al que corresponde la clasificación del mismo juicio en contencioso y penal, en parte es objeto también del proceso administrativo. Además de comprobar esta afirmación, hemos de desentrañar todo su alcance: determinar ese objeto del proceso administrativo, precisando si es exclusivo de éste, o cumulativo con el juicio. Por más que el proceso administrativo se encuentra eminente y sobrebundantemente contenido en el judicial. Por lo que el empleo de éste sobre objeto exclusivo de aquél, en modo alguno conllevaría la nulidad del juicio. Al contrario, la inadecuación del proceso administrativo conlleva la nulidad del mismo, en aplicación del can. 124,1: por falta de capacidad/potestad judicial en el órgano; y/o al menos, por ausencia de los elementos esencialmente constitutivos del juicio, o de las formalidades y requisitos impuestos por el derecho para su validez.

El por el Código llamado proceso contencioso oral (cans. 1565-1670), es claramente judicial: así aparece perfilado todo él en los cánones citados, aparte de que se contrapone al juicio contencioso ordinario, con el que comparte el mismo epígrafe 'Del juicio contencioso'.

Las causas para declarar la nulidad del matrimonio son judiciales (cans. 1573-1691). Aún más: no pueden tramitarse por el contencioso oral (can. 1690); lo que equivale a decir que deben tramitarse por el contencioso ordinario (cf. can. 1691). Las causas de separación conyugal pueden ser decididas administrativa o judicialmente (cf. can. 1692,1). El proceso sobre la muerte presunta del cónyuge es administrativo: pese a que los cánones omiten toda referencia a decreto, el can. 1707 insistentemente atribuye al obispo diocesano la declaración. Pero el citado canon se limita a eso; sin establecer exclusividad alguna a favor del proceso administrativo.

El proceso para la dispensa del matrimonio rato y no consumado, en cuanto a su instrucción —recogida de pruebas sobre la inconsumación y la justa causa para la dispensa—, aparece como judicial: a efectuar por un tribunal (can. 1700), o un juez (can. 1703), con intervención del defensor del vínculo (can. 1701,1); ateniéndose, en lo posible, al procedimiento propio del contencioso ordinario y de las causas matrimoniales de nulidad (can. 1702). Pero la decisión declaratoria sobre si constan, o no, la inconsumación y la justa causa, compete únicamente a la Sede Apostólica (can. 1698,1; cf. can. 1705,3); exclusivamente a la Congregación de la Disciplina de los Sacramentos, según la Constitución REU, norma 56. Los cánones silencian totalmente el decreto como plasmación de esa decisión declaratoria; quizá porque ésta cierra un proceso tendente hacia la ulterior dispensa pontificia. La naturaleza indudablemente administrativa del órgano y de la modalidad decisoria, imprime la misma naturaleza al proceso. Es de notar que fuera, y por encima del mismo proceso, se sitúa el rescripto que contiene la dispensa (can. 1706); la gracia de la dispensa, con respecto a la cual el derecho de los cónyuges se circunscribe a suplicarla (can. 1697). Pues —prescindiendo del arduo problema teológico sobre la potestad disolutoria—

el ejercicio de ésta es un acto administrativo singular exclusivo del Romano Pontífice (can. 1698,2), a la vez que desprovisto de toda connotación conflictual entre partes.

La nulidad de la sagrada ordenación es declarable por sentencia judicial, o por decreto administrativo de la competente Congregación curial romana (cans. 290,1.º y 1790,1). Esto segundo todavía conforme a las *Regulae servandae* de la Congregación de Sacramentos, 9 de junio de 1931<sup>42</sup>. El proceso, evidentemente administrativo (por razón del órgano y decreto decisorios), conlleva una instrucción, que se practica a nivel diocesano, de índole judicial: por un juez, que cuenta con la ayuda de los ministros del tribunal, entre los que es pieza fundamental el llamado defensor de la sagrada ordenación (reglas 7 y 18-20), actualmente defensor del vínculo. Incluso el juez dicta 'sentencia', pero 'ad disciplinae tramitem' (regla 70,2). Se habla frecuentemente del actor (cf. sobre todo reglas 41-45 y 68); refiriéndose claramente al clérigo que ha pedido la declaración de nulidad.

La naturaleza contenciosa tanto de los procesos matrimoniales, como de las causas para declarar la nulidad de la sagrada ordenación, no ofrece duda. Además, por el can. 1425,1,1.º consta explícitamente la naturaleza contenciosa de las causas matrimoniales de nulidad; así como, cuando fueren judiciales, de las causas sobre la nulidad de la sagrada ordenación. De donde se infiere la misma índole contenciosa en las restantes causas matrimoniales; y en las administrativas sobre la nulidad de la ordenación.

En consecuencia, sólo una diminuta porción de lo contencioso es objeto de proceso administrativo: la separación conyugal, la inconsumación conyugal y justa causa para la dispensa disolutoria, la muerte presunta del cónyuge, y las causas para declarar la nulidad de la sagrada ordenación. La inconsumación y justa causa para la dispensa es objeto de proceso administrativo exclusivamente. La declaración sobre la muerte presunta es objeto de proceso administrativo; pero —aunque ningún canon lo indica— por decisión del obispo diocesano podría ser sometida a tratamiento judicial. La separación conyugal y las causas para declarar la nulidad de la ordenación son susceptibles de proceso ora administrativo, ora judicial.

En cuanto a la imposición/declaración de las penas, el proceso administrativo viene determinado por la inviabilidad del judicial, así como por la duración de las mismas penas y por la ley o precepto que las establece. Cuando justas causas impidan el proceso judicial, son imponibles/declarables en proceso administrativo aquellas penas que ni son perpetuas, ni tienen prohibido ese tipo procesal en la ley o precepto que las establece (can. 1342,1 y 2). Así pues, la inviabilidad del judicial resta, o puede restar, al objeto del proceso administrativo penal, una amplitud que indudablemente tendría, si solamente estuviese delimitado por la perpetuidad de las penas y por la prohibición en la ley o precepto que las establece.

La aplicación de los remedios penales y penitencias —sanciones penales contrapuestas a las penas (can. 1312)— constantemente es atribuida al Ordinario (cans. 1339,1; 1340,3; 1348). Por tanto, en proceso administrativo; el cual no sería estrictamente penal, sino similar al mismo.

M. MARTINEZ CAVERO

42 AAS 23 (1931) 457-492.