

## ABORTO, EXCOMUNION Y SACRAMENTO DE LA PENITENCIA

### 1.—INTRODUCCION

Un reciente documento del Comité Episcopal para la Defensa de la Vida de la Conferencia Episcopal Española, en el que se resume la doctrina de la Iglesia Católica sobre el aborto con un lenguaje cercano y accesible <sup>1</sup>, ha servido, entre otras cosas, para recordar que la realización del aborto está penalizada eclesialmente con la sanción de la excomunión *latae sententiae*. Ello, a su vez, ha originado que bastantes diócesis españolas hayan publicado un resumen de la praxis sacramental en caso de aborto <sup>2</sup> donde intentan explicar cuál debe ser la actuación de los sacerdotes cuando se encuentren ante estas situaciones. Con el presente artículo pretendo exponer cuál es la doctrina y praxis de la Iglesia sobre la remisión del delito canónico del aborto por el confesor en el fuero sacramental. Situación ésta que, por diferentes circunstancias, cada vez se da con mayor frecuencia. No es mi finalidad elaborar una serie de normas de comportamiento para los confesores cuando, en la acusación de un penitente, aparece el pecado y delito del aborto. Mucho menos trato de elaborar una casuística, más o menos amplia y minuciosa, para presentar una serie de situaciones-tipo, y mostrar la modalidad de aplicación práctica de principios morales. Intento, simplemente, exponer algunos elementos y aspectos canónicos de esta compleja cuestión, que deben ser tenidos en cuenta por el confesor para dar una válida ayuda eclesial a individualar, cada vez, el camino que debe seguir el fiel cristiano penitente.

1 Comité Episcopal para la Defensa de la Vida de la Conferencia Episcopal Española, 'El aborto: 100 cuestiones y respuestas sobre la defensa de la vida humana y la actitud de los católicos', 25 marzo 1991, *Boletín Oficial de la Conferencia Episcopal Española* 31 (1991) 99-118.

2 *BOO Coria-Cáceres* 118 (1991) 767-68; *BOO Jaca* 111 (1991) 141-43; *BOO Mondoñedo-Ferrol* 8-9 (1991) 177; *BOO Salamanca* 144 (1991) 327-38; *BOA Toledo* 147 (1991) 440-42; etc. Ya anteriormente otras diócesis habían publicado parecidas orientaciones: *BOA Madrid-Alcalá* 100 (1985) 645-47; *BOO Calahorra, La Calzada y Logroño* 127 (1986) 6-9; etc.

## 2.—LA PENA DE EXCOMUNION

Ya es suficientemente conocida la actual calificación penal de la Iglesia sobre el aborto intencionadamente procurado y cometido por un católico: el can. 1398 dice que «quien procura el aborto, si éste se produce, incurre en excomunión *latae sententiae*». Norma semejante se encuentra en el recientemente promulgado Código de cánones de las Iglesias Orientales Católicas donde el aborto se equipara al homicidio, se castiga con la pena de excomunión mayor y su absolución se reserva al obispo episcopal<sup>3</sup>. A pesar de la claridad de la norma canónica y de ser una constante en la doctrina eclesial, en abundante ocasiones se encuentran frecuentes confusiones tanto sobre el concepto del «delito canónico del aborto» como sobre las «penas» fijadas en la legislación canónica para los que así actúan. L. Restrepo señalaba las siguientes afirmaciones que, a pesar de ser falsas, están muy extendidas: 1) *todo* el que procura el aborto incurre en excomunión; 2) la remisión de la excomunión *no está reservada* puesto que el canon no lo dice; 3) el canon no habla de los *cooperadores* y se expresa, además, en singular: esto parece indicar que la pena de excomunión alcanza sólo «a quien procura el aborto» y no a los *cooperadores*<sup>4</sup>. Vamos, por consiguiente, a delimitar brevemente cuáles son los elementos que configuran el delito penal canónico del aborto y la pena de excomunión *latae sententiae*.

a) *El aborto: delito canónico*

La actual legislación canónica sobre el aborto se inserta en el magisterio eclesiástico, que parte del principio de la existencia de un nuevo ser humano a partir de la concepción o fecundación de un óvulo por un espermatozoide. Ya el Concilio Vaticano II señaló que «la vida desde su concepción ha de ser salvaguardada con el máximo cuidado; el aborto y el infanticidio son crímenes abominables»<sup>5</sup>. La Congregación para la Doctrina de la Fe, en su Declaración de 1974, afirmaba que «revera quaevis vita humana observanda est ex eo ipso tempore, quo generationis processus incipit. Simul atque ovum fecundatum est, iam inchoata est vita, quae neque patris neque matris est, verum novi viventis humani, qui propter se ipsum crescit. Is numquam humanus fiet, nisi iam tunc talis fuit... Ex ratione vero morali hoc constat: etiamsi forte dubitetur sitne fructus conceptionis iam persona humana, obiective iam

3 Cánons. 1450; 728, § 2.

4 L. Restrepo, 'El aborto en el nuevo Código de Derecho Canónico', *Universitas Canonica* 4 (198) 11.

5 GS, 27,51; HV, 14. El cuarto consistorio extraordinario de cardenales, celebrado durante los días 4-7 de abril de 1991, trató nuevamente sobre el problema del aborto. Ver los textos en castellano en: *L'Osservatore Romano*, edición semanal en lengua española, 15 (1991) 1,7-17.

grave peccatum est se committere in periculum homicidii faciendi»<sup>6</sup>. También los obispos españoles, como el resto del episcopado<sup>7</sup>, han recordado en sucesivas ocasiones esta misma doctrina: «No podrá escapar —decían en 1983— a la calificación moral de homicidio lo que hoy se llama aborto provocado o, de forma encubierta, interrupción voluntaria del embarazo; porque es verdad que el hombre transmite la vida, pero ni la crea ni es dueño de ella. Desde la fecundación de la madre, y en las sucesivas etapas de la gestación, existe ya una vida humana distinta de la suya, aunque se encuentra sostenida y protegida por la madre, como estará encomendada a sus cuidados después del nacimiento...»<sup>8</sup>.

Ciertamente, no toda actuación ilícita ética o moralmente hablando, tiene que ser penalizada jurídicamente, y ni aunque se la penalice no tiene que asumir necesariamente todos los componentes del ilícito moral. Es decir: no todo pecado es, necesariamente, delito penal canónico. Queda a la prudencia y discreción del legislador eclesiástico determinar qué acciones pecaminosas merecen el calificativo de delictivas<sup>9</sup>. En el caso del aborto, sin embargo, hay una constante unanimidad eclesial en tipificarlo no sólo como pecado sino como un grave delito canónico. Su actual configuración canónica nos viene dada en dos textos legislativos: el can. 1398 del CIC y una posterior respuesta del Consejo Pontificio para la Interpretación de los Textos Legislativos.

El actual can. 1398 repite, sustancialmente, el can. 2350, § 1\* del CIC anterior y dice así: «Quien procura el aborto, si éste se produce, incurre en excomunión *latae sententiae*». Formulación bastante diferente de la primeramente proyectada que era la siguiente: «Qui abortum procurat, in latae sententiae interdictum incurrit, et, si sit clericus, etiam in suspensionem»<sup>10</sup>. Dos observaciones principales se hicieron a este texto durante su elaboración: a) se pidió que se diera una definición del delito canónico del aborto, a lo que se respondió que no se veía la razón de su definición «cum doctrina catholica sit clara hac in re»; b) se solicitó, igualmente, que la pena establecida fuera *ferendae sen-*

6 Congregatio pro Doctrina Fidei, 'Declaratio de abortu procurato', 18 novembris 1974, nn. 12-13, *Acta Apostolicae Sedis* 66 (1974) 730-47. Idénticas ideas se recordaban en el más cercano documento de la misma Congregación: 'Instructio de observantia erga vitam humanam nascentem deque procreationis dignitate tuenda', 22 februarii 1987, *Acta Apostolicae Sedis* 80 (1988) 75-6, 79, 98-9.

7 G. Caprile, *Non uccidere. Il Magistero della Chiesa sull'aborto* (Roma 1973); G. Concetti, *Il diritto alla vita. Alternative all'aborto* (Roma 1983).

8 Comisión Permanente de la CEE, 'La vida y el aborto', 5 febrero 1983, n. 6; Asamblea (XXXVIII) Plenaria de la CEE, 'Declaración colectiva sobre la despenalización del aborto', 25 Junio 1983, n. 2; Asamblea (XLII) Plenaria de la CEE, 'Actitudes morales cristianas ante la despenalización del aborto', 28 Junio 1985, n. 1, 3; 'Considerado en su verdadera sustancia, como eliminación directa y violenta de la vida de un ser humano, el aborto, en sí mismo, es una acción gravemente inmoral...'; etc. Cf. Z. Herrero, *El aborto. Los obispos se pronuncian* (Valladolid 1986).

9 Sto. Tomás de Aquino, *Summa Theologica*, I-II, q. 96, art. 2.

10 *Schema documenti quo disciplina sanctionum seu poenarum in Ecclesia latina denuo ordinatur* (Città del Vaticano 1973) can. 71.

*tentiae* en lugar de *latae sententiae*. Pero el coetus redactor prefirió mantener que la pena fuera *latae sententiae* «alioquin omni efficacia privaretur, cum multi casus aborti sint occulti»<sup>11</sup>.

Posteriormente, sin embargo, se aceptó tanto la inclusión de la cláusula *effectu secuto*, que parece dar al texto una mayor seguridad y objetividad canónica, como el mantenimiento de la pena canónica de la excomunión «nam mutatio vocabuli hodiernis temporibus quibus crimen abortus in toto mundo semper maiores dimensiones assumit, minime oportuna videretur»<sup>12</sup>. De aquí surgió el actual texto canónico.

La cuestión, sin embargo, distaba de estar clara canónicamente en cuanto a la definición del delito de aborto: «Sin duda alguna —decía V. De Paolis— existe una doctrina clara sobre la ilicitud moral del aborto, y también sobre que es un delito de homicidio. Sin embargo, bajo el aspecto penal, se plantea la distinción entre el homicidio en general y el homicidio denominado aborto. Por consiguiente, una cierta definición era necesaria si el derecho penal de la Iglesia quería cambiar el concepto común de aborto entre los autores...»<sup>13</sup>. En efecto: conviene recordar que el aborto generalmente era definido en la doctrina canónica como la expulsión del embrión o del feto vivo no viable (es decir: inmaduro), que no podía subsistir fuera del útero materno. Definición penal canónica que no se aplicaba a otras maneras de eliminación del feto, tales como las variadas formas de occisión directa del embrión o del feto en el útero materno (v.g., la craneotomía, embriotomía, feticidio, eliminación del feto por aspiración, etc.), las nuevas posibilidades de intervención humana sobre embriones fecundados, los métodos anticonceptivos abortivos, etc.<sup>14</sup>. Más aún: dichas actuaciones eran consideradas como *homicidio*, pero no como *aborto*. El resultado era que quedaban afectadas por el can. 1397 que, sobre la base de que tales acciones ya estaban suficientemente penalizadas por la legislación civil (can. 1344, 2º), no establece para las mismas la pena de excomunión *latae sententiae*, que sí se prevee para el aborto. Pero dado que tales actuaciones no son calificadas, mayoritariamente, como de homicidios en los ordenamientos jurídicos seculares, y ni siquiera como delictivas, el resultado era que canónicamente se penalizaban algunas actuaciones abortivas con la pena de excomunión *latae sententiae* y otras no, sin ninguna razón aparente para una tal diferenciación. Para remediar este problema, el 23 de mayo de 1988 la Comisión Pontificia para la Interpretación de los Textos Legislativos dio la siguiente respuesta:

11 *Communicationes* 9 (1977) 317.

12 *Communicationes* 16 (1984) 50-1.

13 V. De Paolis, 'Responso Commissionis iuri canonico authentice interpretando', *Periodica* 78 (1989) 281-82.

14 Una exposición de la problemática canónica planteada en: F. R. Aznar Gil, 'El delito canónico de aborto. Comentario a una respuesta de la CPI', *Revista Española de Derecho Canónico* 47 (1990) 228-31.

«D. Utrum abortus, de quo in can. 1398, intellegatur tantum de eiectione fetus immaturi, an etiam de eiusdem fetus occisione quocumque modo et quocumque tempore a momento conceptionis procuratur.

R. Negative ad primam partem; affirmative ad secundam»<sup>15</sup>.

Se ha producido, por consiguiente, una ampliación canónico-penal del concepto de aborto, en relación con la doctrina anterior, referente al *modo* y *cuándo* del mismo: existe delito de aborto cuando se elimina a un feto humano, cualquiera que sea la forma que se emplee para ello y el tiempo en que se realice, desde el momento de la concepción hasta el parto. La respuesta de la Comisión, en suma, insiste en la muerte del feto y relativiza los medios empleados para ello («quocumque modo») y el momento («quocumque tempore») en que se produzca: el delito canónico penal del aborto es, en definitiva, la muerte de un feto vivo voluntariamente provocada, siendo indiferentes los medios empleados para ello, con tal de que estos actúen no impidiendo simplemente la fecundación o concepción sino su desarrollo posterior, y el tiempo en que se realice desde el momento de la concepción.

#### b) *El autor del delito*

La legislación penal de la Iglesia, como la mayor parte de los países civilizados, considera que, para que alguien pueda ser castigado por la comisión de un delito, no es suficiente con la realización objetiva de la acción tipificada como delictiva sino que debe existir una imputabilidad personal grave dolosa, no siendo suficiente por lo general la meramente culposa: es decir, es necesario que la acción delictiva cometida le sea gravemente imputable a una persona porque ésta infringió la ley deliberadamente (can. 1321, §§ 1-2). Esta imputabilidad o responsabilidad penal puede verse modificada por las circunstancias en las que se encuentra la persona en el momento de cometer la acción delictiva. Circunstancias que, al modificar la imputabilidad, también determinarán su concreta culpabilidad y la pena que se le debe imponer.

El CIC contempla las siguientes circunstancias modificadoras de la imputabilidad, que hay que tener en cuenta a la hora de determinar la culpabilidad penal de una persona y de imponerle una pena: incapacitaciones (can. 1322), eximentes (can. 1323), atenuantes (can. 1324) y agravantes (can. 1326). Nos interesa recordar aquí, brevemente, las tres primeras clases por su especial repercusión en la pena de excomunión *latae sententiae*. Las *incapacidades* para delinquir vienen descritas así: «Se consideran incapaces de cometer un delito quienes carecen habi-

<sup>15</sup> *Acta Apostolicae Sedis* 80 (1988) 1818.

tualmente de uso de razón, aunque hayan infringido una ley o precepto cuando parecían estar sanos»<sup>16</sup>, siendo clara la razón de esta norma, ya que la persona que así actúa no es capaz de realizar un acto jurídico (can. 124, § 1) por lo que mucho menos será capaz de cometer un delito a él imputable. Lógicamente, en ese caso, la persona que así obra no está sujeta a ninguna pena. Las circunstancias *eximentes* son aquéllas que presuponen en el sujeto una capacidad de delinquir pero, por diversas consideraciones de la autoridad competente, eximen de la punibilidad por la acción realizada<sup>17</sup>. La razón fundamental de ello radica en que el legislador entiende que la persona que obró en estas circunstancias no tenía intención dolosa de delinquir. Las circunstancias enumeradas en el can. 1323 explicitan mejor este concepto: 1º, el menor de dieciséis años; 2º, la ignorancia inculpable de estar infringiendo una ley o precepto, equiparándose a la misma la inadvertencia y el error; 3º, la actuación provocada por violencia física («vis physica») o por caso fortuito que no pudo prever o que, una vez previsto, no pudo evitar; 4º, el obrar coaccionado por miedo grave, aunque lo fuera sólo relativamente, o por necesidad o para evitar un grave perjuicio, a no ser que el acto fuera intrínsecamente malo o redundase en daño de las almas; 5º, actuar en legítima defensa contra un injusto agresor de sí mismo o de otro, guardando la debida moderación; 6º, el carecer de uso de razón<sup>18</sup>; 7º, el juicio inculpable de que concurría en alguna de las circunstancias indicadas en los nn. 4 ó 5. El que comete una acción delictiva en estas circunstancias no está sujeto a ninguna pena, y por consiguiente tampoco a la excomunión, si bien el superior podría imponerle algún remedio penal o penitencia (cáns. 1339-1340) que no son penas en sentido estricto (can. 1312, § 3).

Las circunstancias *atenuantes*, finalmente, son aquéllas que no suprimen ni el delito ni la punibilidad, sino que disminuyen la imputabilidad ya que el infractor de la ley, al delinquir, tenía disminuida su responsabilidad. Las circunstancias atenuantes enumeradas en el CIC son las siguientes<sup>19</sup>: 1º, el uso —no la carencia— imperfecto de razón; 2º, la carencia actual inculpable del uso de razón por embriaguez u otra perturbación semejante de la mente; 3º, el impulso grave de pasión que no precedió —e impidió— a cualquier deliberación de la mente y consentimiento de la voluntad, siempre que esta pasión no hubiera sido voluntariamente provocada o fomentada; 4º, el menor de edad (dieciocho años<sup>20</sup>), que haya cumplido dieciséis; 5º, el obrar coaccionado por

16 Can. 1322.

17 Can. 1323: «No queda sujeto a ninguna pena quien...».

18 Esta «carencia de uso de razón» no puede ser *habitual*, puesto que en este caso nos encontraríamos en el supuesto contemplado en el can. 1322, ni *culpable*, puesto que ello se regula en el can. 1324, § 1, 2º, ni *afectada* o provocada intencionadamente para cometer el delito como circunstancia excusante (can. 1325).

19 Can. 1324, § 1.

20 Can. 97, § 1.

miedo grave, aunque lo fuera sólo relativamente, o por necesidad o para evitar un perjuicio grave, si el delito es intrínsecamente malo o redundante en daño de las almas; 6º, el que actuó en legítima defensa contra un injusto agresor de sí mismo o de otro, pero sin guardar la debida moderación; 7º, el que responde a una provocación grave e injusta; 8º, quien errónea, pero culpablemente, juzgó que concurría en alguna de las circunstancias eximentes <sup>21</sup>; 9º, quien, sin culpa, ignoraba que la ley o el precepto llevaban aneja una pena; 10º, quien obró sin plena imputabilidad, con tal de que ésta siga siendo grave. En estas circunstancias, en que existe grave imputabilidad pero no plena, la pena que se debe imponer al autor de la violación de la ley debe ser menor que la establecida en la norma legal. Particular importancia tiene esta norma para el caso que estamos analizando ya que el CIC establece que en estas circunstancias «el reo no queda obligado por las penas *latae sententiae*» <sup>22</sup>. La razón de ello es que para incurrir en las penas *latae sententiae* se exige una plena imputabilidad, lo cual no se da en estas circunstancias. Lógicamente, tampoco se ve afectado por la pena de excomunión *latae sententiae*: el superior, a tenor de los principios generales del ordenamiento penal canónico, le puede imponer una pena menor.

Por consiguiente, el fiel católico que, estando en una de las anteriores circunstancias, comete un delito (v.gr., un aborto) no incurre en la pena establecida por la legislación canónica (v.gr., excomunión *latae sententiae*). Amén de esto, hay que recordar que para incurrir en la pena de excomunión *latae sententiae*, el autor del aborto debe procurararlo y que éste se produzca eficazmente: es decir, que se intente directa y dolosamente pretender y causar el aborto, poniendo los medios eficaces para su realización, y que el aborto (eliminación de un feto vivo) se produzca como consecuencia de dicha acción. Tal es el significado del término *procura*, consecuencia de lo establecido en el can. 1321, §§ 1-2. Sobra decir que si el aborto no se realiza por cualquier circunstancia, el autor no queda sujeto a la pena que se establece contra el delito consumado <sup>23</sup>.

Y en este punto tiene perfecta acogida la distinción hecha por la teología moral católica entre el aborto *directo* y el aborto *indirecto*: «Finché —decía Pío XII— un uomo non è colpevole, la sua vita è intangibile, ed è quindi illecito ogni atto tendente direttamente a distruggerla, sia che tale distruzione venga intesa come fine o soltanto come mezzo al fine, sia che si tratti de vita embrionale o nel suo pieno sviluppo ovvero giunta ormai al suo termine...» <sup>24</sup>. El aborto directo supone produ-

21 Can. 1323, 4º-5º.

22 Can. 1324, § 3.

23 Can. 1328, § 1.

24 Pío XII, «All'unione medico-biologica 'San Luca'», 12 novembre 1944 (en G. Caprile, op. cit., 21).

cir la muerte para conseguir un efecto. El indirecto, en cambio, supone poner una acción para conseguir un efecto bueno pero que, sin buscarlo ni desearlo, produce también otro efecto malo, la muerte del feto. Este efecto malo podrá ser moralmente tolerado si no hay otro medio de obtener el efecto bueno y se considera además que el efecto bueno compensa el efecto malo. La condena moral de la Iglesia se dirige al denominado aborto directo, no al indirecto: «Noi —decía Pío XII— abbiamo di proposito usato sempre l'espressione 'attentato *diretto* alla vita dell'innocente', 'uccisione *diretta*'. Poiché se, per esempio, la salvezza della vita della futura madre, indipendentemente dal suo stato di gravidanza, richiedesse urgentemente un atto chirurgico, o altra applicazione terapeutica, che avrebbe come conseguenza accessoria, in nessun modo voluta né intesa, ma inevitabile, la morte del feto, un tale atto non potrebbe più dirsi un *diretto* attentato alla vita innocente. In queste condizioni l'operazione può essere lecita, como altri simili interventi medici, sempre che si tratti di un bene di alto valore, qual è la vita, e non sia possibile di rimandarla dopo la nascita del bambino, né di ricorrere ad altro efficace remedio»<sup>25</sup>. Doctrina aceptada y explicitada por el episcopado católico: «La moral católica —decían los obispos españoles en 1974— reconoce como legítima una intervención médica, aun cuando ella lleve consigo indirectamente la pérdida de una de las dos vidas. En cambio, nunca puede aceptar la occisión directa de la vida en gestación...»<sup>26</sup>. Entiendo, por consiguiente, que bajo la expresión *procura* están comprendidos canónicamente los que realizan un aborto directo.

### c) *Los colaboradores*

Pero, frecuentemente, el delito del aborto no se comete de forma individual sino que en su realización suelen intervenir varias personas: la mujer a la que se le practica el aborto, su familia, sus amigos, los con-

<sup>25</sup> Pío XII, 'Al «Fronte della Famiglia» e all'associazione famiglie numerose', 27 novembre 1951 (en G. Caprile, op. cit., 28).

<sup>26</sup> Comisión Episcopal para la Doctrina de la Fe de la CEE, 'Nota sobre el aborto', 4 octubre 1974, n. 16; Asamblea (XLII) Plenaria de la CEE, 'Actitudes morales cristianas ante la despenalización del aborto', 28 junio 1985, n. 1.3; después de afirmar que «considerado en su verdadera sustancia, como eliminación directa y violenta de la vida de un ser humano, el aborto, en sí mismo, es una acción gravemente inmoral...», especifica en una nota que «la doctrina expuesta no se aplica a la muerte del feto producida involuntariamente por una intervención médica encaminada a salvar la vida o procurar la salud de la madre gestante...»: Obispos del Canadá, 'Dichiarazione pastorale su un progetto di legge', 7 febbraio 1968 (en G. Caprile, op. cit., 59); Obispos de Corea del Sur, 'Lettera pastorale collettiva', 18 febbraio 1973 (en G. Caprile, op. cit., 76); Obispos de la República Sudafricana, 'Dichiarazione collettiva', 1 marzo 1972 (en G. Caprile, op. cit., 180); Obispos de Escandinavia, 'Dichiarazione', giugno 1971 (en G. Caprile, op. cit., 195); Obispos de Bélgica, 'Dichiarazione', 6 aprile 1973 (en G. Caprile, op. cit., 284); «Nella prassi medica è talvolta difficile stabilire se quest'inconveniente derivi direttamente o indirettamente dall'intervento... Il principio morale che deve reggerlo può essere enunciato così: essendo in causa due vite, pur facendo tutto il possibile per salvarle entrambi, ci si sforzerà di salvarne una anziché lasciare che si perdano tutte e due»; etc. Cf. P. Trevijano, *Madurez y sexualidad* (Salamanca 1988) 336-37.

sejeros institucionales o profesionales u ocasionales, el personal de los centros sanitarios donde éste se realiza, los legisladores que han aprobado diversas normas legales en favor del aborto, los miembros del poder ejecutivo, etc. Cada uno de estos grupos de personas, a su vez, puede participar de muy diversas maneras. Piénsese, por ejemplo, en el personal de los centros sanitarios donde nos podemos encontrar con las siguientes funciones: el médico-ejecutor «per se» del aborto; el médico-ejecutor del aborto bajo la dirección de otro; el médico-director del departamento cuya intervención también es decisiva ya que, aunque no ejecute materialmente el aborto, da las instrucciones precisas bien como Jefe del Servicio o Dependencia o, incluso, como Director del propio Departamento; el médico/s dictaminador/es cuyo dictamen es un requisito formal ya que sin su aportación, en estricta legalidad, no es posible practicar legalmente el aborto; el Director del Centro/Establecimiento Sanitario, sea éste público o privado; el resto del personal sanitario (p.e. celadores, anestesiastas, A.T.S., etc.) que coopera en las prácticas abortivas <sup>27</sup>.

Es indudable que la colaboración material y formal de esas personas puede ser distinta a la hora de la realización del aborto. También su imputabilidad, y consiguientemente su punibilidad, puede variar según el grado de cooperación en el aborto cometido.

El ordenamiento penal canónico, como los restantes ordenamientos penales, distingue entre autor y cómplices del delito (quienes con la misma intención delictiva concurren en la comisión de un delito), cuyo grado de colaboración puede variar. A los efectos que aquí nos interesan, hay que señalar a los denominados cómplices *necesarios*: esto es, aquellos sin cuya ayuda o cooperación, física o moral, el delito concreto (aborto) no se hubiera realizado formal y materialmente. Pierden, por consiguiente, importancia las distinciones entre cooperación «próxima» y «remota», «directa» e «indirecta», siendo determinante únicamente la distinción entre cooperación «necesaria» y «no necesaria». Los cooperadores necesarios, a tenor del can. 1329, § 2, incurrir en la misma pena *latae sententiae* que el autor principal aunque no estén citados en la norma legal. Los restantes cómplices pueden ser castigados con penas *ferendae sententiae*. Por consiguiente, lo decisivo canónicamente hablando es la distinción entre la complicidad necesaria y la no necesaria: la primera supone que sin la colaboración, física o moral, el delito concreto (aborto) no se hubiera cometido. La segunda, por contra, supone que sólo se han dado facilidades para la realización de un delito que aun sin ella se hubiera cometido igualmente. Sólo la colaboración o complicidad necesaria se equipara a la autoría en cuanto a su castigo por las penas *latae sententiae*. La no necesaria, por contra, conlleva que no incurre en las penas *latae sententiae*, salvo que expresamente

<sup>27</sup> L. Martínez Calcerrada, 'La objeción de conciencia en el aborto', *Ley del aborto. Un informe universitario* (Bilbao 1985) 319-21.

se diga otra cosa en la ley o en el precepto, y puede ser penalizada mediante penas *ferendae sententiae* <sup>28</sup>.

Cosa distinta es la responsabilidad moral de los colaboradores denominados no necesarios, ya que como dicen los obispos españoles no es lícito colaborar en la ejecución del aborto: «La inmoralidad del aborto, en cuanto violación positiva y directa del derecho a vivir de un ser humano, incluye la inmoralidad de la cooperación a su realización. La cooperación puede ser física, ayudando de hecho a realizar la acción abortiva; o moral, por ejemplo induciendo o aconsejando a la misma. No sólo quien realiza el aborto, sino quien coopera directa y formalmente en su ejecución, comete una transgresión grave del orden moral» <sup>29</sup>.

#### d) La excomunión «*latae sententiae*»

El autor o autores del aborto, así como sus cómplices o colaboradores necesarios, están castigados con la excomunión *latae sententiae*, si el aborto efectivamente se realiza y los que intervienen en su comisión no tienen ninguna de las circunstancias anteriormente enumeradas que le eximen o le atenúan en su imputabilidad. Se trata de una de las penas más graves previstas en el ordenamiento penal canónico <sup>30</sup>, explicada así por los obispos españoles: «La Iglesia, movida por el deseo de proteger la vida de los no nacidos y tratando de fortalecer la conciencia de los católicos en este punto, considera excomulgados, es decir, privados de ciertos bienes y derechos fundamentales que tienen los fieles como miembros de la misma, a quienes procuran un aborto, si

<sup>28</sup> Véase, p.e., la diferencia de este canon con el can. 1041, 1º donde se establece la irregularidad para la recepción de las órdenes o para su ejercicio a «quien haya procurado el aborto habiéndose verificado éste, así como todos aquéllos que hubieran *cooperado positivamente*». La irregularidad, en este caso, alcanza al autor o autores, a los colaboradores o cómplices necesarios y a los positivos: el contraste de términos con el can. 1329, § 2 ilustra más claramente la excomunión *latae sententiae* por aborto se aplica sólo a los colaboradores necesarios y no a las restantes categorías o géneros de cooperadores.

<sup>29</sup> Asamblea (XLII) Plenaria de la CEE, 'Actitudes morales cristianas ante la despenalización del aborto', 28 junio 1985, n. III.7 y 8, donde nuevamente se afirma que «nunca es lícito fomentar positivamente la práctica del aborto consumado, nunca es lícito fomentar positivamente la práctica del aborto a título particular o profesional, como puede ser el caso de los legisladores, abogados, médicos, psicólogos, profesores, etc. Por el contrario, el consejo y la ayuda tienen que ir siempre en el sentido de buscar soluciones humanas, morales y éticas para quien se encuentre inclinado a recurrir al aborto como posible solución de sus problemas...». Cf. D. Tettamanzi, 'Problemi morali circa la cooperazione all'aborto', *Medicina e Morale* 28 (1978) 396-427.

<sup>30</sup> De hecho, la pena de excomunión *latae sententiae* está prevista en el CIC para los siguientes delitos, además del de aborto: la apostasía, herejía o cisma (can. 1364, § 1); la profanación de las especies consagradas o su retención con fines sacrílegos (can. 1367); el atentado físico contra el Romano Pontífice (can. 1370, § 1); la absolución en confesión del cómplice en un pecado contra el sexto mandamiento del decálogo (can. 1378, § 1); el obispo que confiere a alguien la consagración episcopal sin mandato pontificio, así como el que recibe de él la consagración (can. 1382); el confesor que viola directamente el sigilo sacramental (can. 1388, § 1).

éste llega a producirse, siempre que se haga con las condiciones requeridas de conocimiento, responsabilidad y plena imputabilidad (cáns. 1398, 1321 y 1324). Esta excomunión es una pena impuesta por la Iglesia para subrayar la gravedad de una acción por la que, quien la comete, se priva ya a sí mismo de la plena comunión espiritual con la Iglesia. En el caso del aborto, la excomunión afecta automáticamente a quien lo comete directamente y a quienes cooperen física o moralmente, de tal manera que sin su colaboración no hubiera llegado a producirse la acción y el hecho del aborto... ejecutores o colaboradores necesarios del aborto consumado...»<sup>31</sup>.

Para comprender más adecuadamente el alcance de la excomunión *latae sententiae* conviene recordar, brevemente, algunos conceptos. Las penas, en la Iglesia, pueden ser impuestas bien de manera *ferendae sententiae*, bien *latae sententiae* (can. 1314). La primera es la imposición de la pena por un proceso judicial o por un decreto extrajudicial (can. 1342), con todos los trámites que ello lleva consigo, y sólo obliga al reo desde que le ha sido impuesta, no desde la comisión del delito. Por el contrario, las penas *latae sententiae* obligan ipso facto desde la comisión del delito ya que en esta forma de penas no hay ningún procedimiento judicial o administrativo establecido para su imposición, sino sólo para su declaración. Este tipo de penas, cuya existencia ha sido fuertemente criticado por un sector doctrinal, tienen un carácter excepcional, puesto que la pena es generalmente *ferendae sententiae* (can. 1314), y no deben establecerse «si no es acaso contra algunos delitos dolosos especiales que puedan causar un escándalo más grave, o no puedan castigarse eficazmente con penas *ferendae sententiae*»<sup>32</sup>. Claramente se deduce que cuando el legislador eclesiástico fija esta última forma de imponer una pena está subrayando la gravedad de la acción delictiva.

Otro tanto sucede con la excomunión. Se trata de un pena medicinal o censura (can. 1312, § 1, 1<sup>o</sup>), la más grave de todas, por lo que se determina que no se deben establecer censuras. «especialmente la excomunión, si no es con máxima moderación y sólo contra los delitos más graves»<sup>33</sup>. Sus efectos principales son los siguientes<sup>34</sup>: prohibición de tener cualquier participación ministerial en la celebración del Sacrificio Eucarístico o en cualesquiera otras ceremonias de culto; prohibición de celebrar los sacramentos o sacramentales, y de recibir los sacramentos; prohibición de desempeñar oficios, ministerios o cargos eclesiásticos, o realizar actos de régimen. Además, cuando la excomunión ha sido impuesta o declarada, sus efectos se agravan: se le prohíbe

31 Asamblea (XLII) Plenaria de la CEE, 'Actitudes morales cristianas ante la despenalización del aborto', 28 junio 1985, n. III.7.

32 Can. 1318.

33 Can. 1318.

34 Can. 1331.

gozar de los privilegios que anteriormente le hubieran sido concedidos; no puede obtener válidamente una dignidad, oficio u otra función en la Iglesia; no hace suyos los frutos de la dignidad, oficio, función alguna, o pensión que tenga en la Iglesia; etc. Claramente se puede ver que el excomulgado, aun permaneciendo como miembro de la Iglesia, queda privado del ejercicio de importantes derechos eclesiales como consecuencia de la grave acción cometida.

Se puede decir, por tanto, que cuando una acción delictiva es castigada con la pena de excomunión *latae sententiae* se está indicando con ello que la Iglesia considera dicha acción como muy grave.

Aplicados los principios anteriormente citados que delimitan la penalización de las diferentes personas que intervienen en la comisión del aborto que está castigado por la pena de excomunión *latae sententiae*, tendremos las siguientes penas canónicas, objetivamente hablando y salvo las diferentes circunstancias objetivas que pueden modificar la imputabilidad personal:

1°. La excomunión *latae sententiae*: incurren en ella el autor o autores del aborto y todos aquellos sin cuya colaboración física o moral el aborto concreto no se hubiera cometido. Es decir: los colaboradores o cooperadores necesarios para la comisión de este delito. La Iglesia estima que el aborto es un grave pecado objetivo, supone una grave ruptura de la comunión eclesial y quien lo comete es castigado con la pena de excomunión <sup>35</sup>. Las restantes personas que han cooperado próxima o remotamente en la realización del aborto pero que no pueden ser calificadas como de colaboradores necesarios no incurren en esta pena. No quedan comprendidos, por consiguiente, los que provocan el aborto sin esta intención y maquinación directa; los que permiten el aborto, incluso previendo que indirectamente se seguirá el mismo de su acción ilícita; los que con su concurso únicamente facilitan la comisión del delito que igualmente se hubiera cometido... Más problemáticas son algunas situaciones ambiguas como los que *aconsejan el aborto*: «...incurren en ella (en la pena de excomunión) los que aconsejan el aborto, *si su consejo tuvo tal influjo que sin él no se hubiera cometido el delito*; pero no incurren si influyó para que se cometiera más pronto, o más fácilmente, el aborto que sin tal consejo se hubiera cometido» <sup>36</sup>. Más concretamente, y siempre teniendo en cuenta las circunstancias enumeradas en las cáns. 1323-1324 que como ya hemos indicado hacen que el que así obra no incurra en la pena de excomunión *latae sententiae*, la madre, los que realizan material y formalmente el aborto y todos aquéllos sin cuya

<sup>35</sup> Conferencia Episcopal de Perú, 'Declaración', 29 octubre 1940 (en G. Caprile, op. cit., 168); Conferencia Episcopal de Yugoslavia, 'Lettera pastorale collettiva', 21 maggio 1965, en *Lettere Pastorali 1964-1965* (Verona 1966) col. 1646; Obispos del Estado de New York, 'Dichiarazione', 6 dicembre 1970 (en G. Caprile, op. cit., 233); Obispos del Estado de Texas, 'Lettera aperta', aprile 1971 (en G. Caprile, op. cit., 249); Obispos de U.S.A., 'Messaggio pastorale', 13 febbraio 1973 (en G. Caprile, op. cit., 267-68); etc.

<sup>36</sup> E. F. Regatillo, *Casos canónicos-morales*, vol. 3, 2 ed. (Santander 1960) 804.

cooperación el aborto concreto no se hubiera realizado quedan afectados por esta pena. Hay que tener en cuenta, sin embargo, que no raramente la ausencia de culpa grave —y en consecuencia de la plena imputabilidad penal— puede verificarse en la madre por lo que ésta quedaría exenta de dicha pena. Circunstancias que, en principio, no parecen darse «nei 'professionisti' dell'aborto, sia publico sia clandestino. Questi infatti agiscono di loro iniziativa, per loro libera scelta, ben consapevoli di quello che è realmente un aborto, e al di fuori di ogni conflitto emotivo interno e di pressioni esterne»<sup>37</sup>.

2.º Clérigos y religiosos. Los clérigos y religiosos que intervienen en la comisión del delito del aborto como autores o cómplices necesarios incurrir, lógicamente, en la pena de excomunión *latae sententiae*. Además de ello, dada su especial condición eclesial, se ven afectados por otras sanciones penales. Así, v.gr., en relación con los clérigos es *irregular* para recibir las órdenes (can. 1041, 4º) o para ejercer las órdenes recibidas (can. 1044, § 1, 3º) «quien haya procurado el aborto habiéndose verificado éste, así como todos aquéllos que hubieran cooperado positivamente». La irregularidad, por consiguiente, se contrae tanto por la comisión del aborto como por la *colaboración positiva* prestada para su realización, siendo indiferente en este caso que dicha colaboración haya sido o no necesaria: basta, como dice el texto legal, haber colaborado para facilitar su realización. La dispensa de esta irregularidad queda reservada a la Sede Apostólica tanto si el delito es público como oculto (cáns. 1047, § 1, 2º y 1047, § 3; 1048; 1049). Los miembros de los institutos de vida consagrada que realicen un aborto deben ser expulsados del Instituto (can. 695). Normas similares para los clérigos están previstas en los cáns. 762, § 1, 4º y 763, 2º del recientemente promulgado Código de cánones de las Iglesias Católicas Orientales.

3.º Otras penas *ferendae sententiae*: los restantes colaboradores no necesarios pueden ser castigados por la autoridad competente con penas *ferendae sententiae* según el grado de su colaboración y las circunstancias personales.

4.º La autoridad competente, finalmente, puede establecer o imponer penas especiales contra aquéllos que, sin poder ser calificados en sentido estricto como de cómplices o colaboradores en la realización del aborto, lo favorecen de distintas maneras.

En estos dos últimos grupos de penas pueden entrar diferentes situaciones que, como decimos, pueden favorecer la realización del aborto. Así, por ejemplo, quienes rechazan pertinazmente la doctrina propuesta por el magisterio auténtico pontificio o episcopal sobre esta materia (can. 752) y que, amonestados por la Sede Apostólica o por el Ordinario, no se retractan (can. 1371, 1º): el 7 de octubre de 1984 un grupo de 97 católicos —entre los que se encontraban un sacerdote, tres

37 L. Ciccone, «Non uccidere». *Questioni di morale della vita fisica* (Milano 1984) 179.

religiosos y veinte religiosas— publicaron una ‘Declaración católica sobre el pluralismo y el aborto’ en *The New York Times*. A consecuencia de ello, el Pro-Prefecto de la Congregación para los Religiosos y los Institutos Seculares envió una carta el 30 de noviembre de ese mismo año a los superiores generales de los religiosos firmantes para que se retractasen de sus opiniones sobre la licitud del aborto bajo la conminación de penas canónicas, entre ellas su expulsión del Instituto Religioso<sup>38</sup>. La Secretaría de la Conferencia Episcopal Española publicó el 16 de mayo de 1983 una ‘Nota sobre las opiniones de algunas comunidades de base acerca del aborto’ en la que, después de recordar que «las opiniones contrarias a esta enseñanza de los obispos españoles en comunión con la Iglesia universal, manifestada unas veces por personas particulares y en ocasiones por algunos grupos o comunidades, ni representan el común sentir de la Iglesia, ni pueden ser aceptadas por nadie como expresión de la doctrina católica», señalaba que «tales grupos o personas, en este punto concreto, parecen apartarse, de hecho, de las exigencias objetivas de la comunión católica, moviéndose más bien al dictado de ideas o intereses distintos a los propiamente eclesiales y evangélicos...»<sup>39</sup>.

En igual situación a estos últimos grupos, entiendo, se encuentran los legisladores o parlamentarios que han aprobado leyes despenalizadoras o legalizadoras del aborto; los hombres del gobierno que las hacen ejecutivas; etc. Algunos autores parecen inclinarse a que estas personas también incurrir en la pena prevista en el can. 1398<sup>40</sup>. Ciertamente que la función de la ley no puede ser legitimar o despenalizar algo que es intrínsecamente malo: «Non necesse est lex omnia puniat, sed non potest adversari legi illi altissimae et sanctissimae omnium legum humanarum, videlicet legi naturali...»<sup>41</sup>. Pero, reconocida esta función de la ley y de los legisladores, nuestra opinión es claramente negativa: «estas personas —dice A. Arza, con palabras que también suscribimos nosotros— no incurrir en la pena *latae sententiae*, porque no son cooperadores necesarios, porque no obligan a cometer el delito, como puede ser el caso en que la ley en determinadas circunstancias imponga el aborto; sino simplemente facilita la realización del mismo. No parece que pueda denominárseles cómplices necesarios, sino cómplices en el sentido de que se facilita el aborto, pero no en cuanto su participación sea como necesaria para la comisión del delito de aborto. Y desde luego... en caso de duda no puede considerarse que incurran

38 Congregatio pro Religiosis, ‘Epistula particularis’, 30 novembris 1984, en X. Ochoa, *Leges Ecclesiae* 6.8985-86; G. Caprile, ‘A proposito d’una dichiarazione di alcuni religiosi sull’aborto procurato, in USA’, *La Civiltà Cattolica* 136 (1985/2) 169-75, 136 (1985/4) 169-71.

39 Secretaría de la CEE, ‘Nota sobre opiniones de algunas comunidades de base acerca del aborto’, 16 mayo 1983, n. 2.

40 Así, p.e., opinan: L. de Echeverría, ‘El aborto en el nuevo Código de Derecho Canónico’, *Vida Nueva* 1367 (1983) 427; L. Ciccone, ‘Il confessore e l’aborto’, *Palestra del Clero* 60 (1979) 896; Id., «Non uccidere». *Questioni di morale*, op. cit., 177-78.

41 Congregatio pro Doctrina Fidei, ‘Declaratio de abortu procurato’, 18 novembris 1974, n. 21.

en la pena. Esto no quita que los que han defendido la ley de despenalización del aborto sean responsables de las consecuencias negativas que tanto en el orden moral, como social, produzca esta ley despenalizada del aborto, aun cuando penalmente no incurran en las sanciones que la norma canónica impone a los que cooperan al aborto con cooperación necesaria, directa y eficaz»<sup>42</sup>. No puede, por consiguiente, hablarse en este caso de verdadera complicidad jurídica en la comisión del delito canónico del aborto puesto que, como hemos indicado, el delito de aborto castigado con la excomunión es un hecho delictivo concreto, cada caso concreto en el que el delito se consuma por conseguirse el efecto abortivo: la complicidad, penalizada con la excomunión *latae sententiae*, tiene que referirse a cada caso concreto en el que autor y cómplices de común acuerdo cooperen formalmente al delito. Ello no quita la responsabilidad moral y canónica que pueden contraer<sup>43</sup>, y que puedan ser calificados como pecadores públicos por la autoridad eclesial competente<sup>44</sup> o castigados con otra sanción eclesial.

Más complejo puede ser delimitar la responsabilidad canónica en otros casos, tales como por ejemplo los administradores o responsables de los centros sanitarios no católicos<sup>45</sup> donde se practican abortos. También nuestra opinión en este caso es negativa coincidiendo con la expresada por J. A. Coriden: el personal administrativo católico (directores de clínicas, administradores, etc.) que trabaja en centros donde se practican abortos no incurrir en la pena prevista en el can. 1398 puesto que ellos no procuran abortos en el sentido empleado en este canon (es decir, no realizan el acto mismo del aborto), ni pueden ser considerados como cómplices o colaboradores necesarios en el sentido anteriormente expuesto: «The operations take place whether or not a given administrator is at work on a given day, or is removed from that office and replaced by someone else. The directors of an agency or clinic are not related to the abortions performed on the premises in such a way that the procedures could not or would not have been done without their efforts. Administrators of medical facilities are not necessary in the way 'accomplices' must be in order to incur a *latae sententiae* penalty»<sup>46</sup>. El personal sanitario, a su vez, puede participar de muy diferentes maneras en la realización del aborto, como ya hemos indica-

42 A. Arza, 'Aspectos éticos de la sentencia del Tribunal Constitucional sobre el aborto', *La ley del aborto*, op. cit., 200.

43 Asamblea (XXXVIII) Plenaria de la CEE, 'Declaración colectiva sobre la despenalización del aborto', 25 junio 1983, n. 10.

44 Obispo de Cuenca, 'Legitimación de un crimen. Aborto prácticamente libre', 13 julio 1985, *BOO Cuenca* 7 (1985) 81-87.

45 La problemática de estos centros católicos, lógicamente, es distinta. F. J. Carrutà, 'Attività ospedaliera di enti ecclesiastici e interruzione della gravidanza. Ricerca di un principio sistematico nella sequela delle fonti', *Studi di diritto ecclesiastico e canonico* 2 (Napoli 1981) 117-47; Id., 'Enti ecclesiastici ospedalieri e «servizi abortivi»', *Il Diritto Ecclesiastico* 94 (1983/I) 395-432.

46 J. A. Coriden, 'Canon 1398: Canonical Penalty for Abortion as Applicable to Administrators of Clinics and Hospitals', *Roman Replies 1986* (Washington 1987) 82.

do: permitir su realización puesto que la persona reúne las condiciones estipuladas por la ley civil; realizar actos preparatorios o facilitadores del aborto pero en sí mismo indiferentes para el aborto en cuestión; realizar los actos ejecutivos y que tienen como finalidad precisamente la comisión del aborto... Únicamente incurren en la pena de la excomunión *latae sententiae* aquéllos cuya cooperación es necesaria para la comisión del aborto específico en cuestión, no el aborto en general, según hemos indicado anteriormente <sup>47</sup>.

### 3.—LA REMISION DE LA PENA

El autor o autores del aborto, así como los cooperadores o cómplices necesarios, cuando actúan con plena imputabilidad según lo que venimos diciendo y efectivamente realizan el aborto, incurren en la pena de excomunión *latae sententiae* con sus efectos citados. La remisión de esta pena, al ser una censura o pena medicinal, depende principalmente del propio fiel: se le debe remitir o absolver cuando éste ha cesado en su contumacia (can. 1358, § 1), entendiéndose por ello que «el reo se haya arrepentido verdaderamente del delito, y además haya reparado convenientemente los daños y el escándalo o, al menos, haya prometido seriamente hacerlo» (can. 1347, § 2). Hay que recordar que las censuras, llamadas tradicionalmente penas medicinales, tienen como finalidad principal lograr el arrepentimiento y conversión del fiel cristiano: «Vi esorto —decía el actual Romano Pontífice en 1990— a considerare attentamente che la disciplina canonica relativa alle censure, alle irregolarità e ad altre determinazioni di indole o penale o cautelare non è effetto di legalismo formalistico: al contrario, è esercizio di misericordia verso i penitenti per guarirli nello spirito e per questo le censure sono chiamate medicinali. La privazione, infatti, di beni sacri può essere stimolo al pentimento e alla conversione; è monito al fedele tentato, è magistero di rispetto e di culto amoroso verso l'eredità spirituale lasciataci dal Signore, il quale ci ha fatto dono della chiesa e in essa dei Sacramenti...» <sup>48</sup>.

El actual ordenamiento canónico, con las excepciones previstas en los cán. 1335 y 1352 relativas al cumplimiento de las penas en circunstancias concretas y puntuales, establece el principio de que la remisión o absolución de las penas sólo puede ser realizada por aquél que puede

<sup>47</sup> J. Huser, *The Crime of Abortion in Canon Law* (Washington 1942) 143-46. Cosa distinta, lo repetimos una vez más, es la responsabilidad moral: «Serious moral responsibility exists at all of these levels (e.g., support staff, counsellors, medical assistants, managers, executives, trustees, donors, licensing agents, lawmakers, etc.), but none of them fall under the canonical sanction of canon 1398», J. A. Coriden, art. cit., 84.

<sup>48</sup> Juan Pablo II, 'Allocutio ad paenitentiaris basilicarum patriarchalium Urbis coram admissos', 31 martii 1990, *Acta Apostolicae Sedis* 82 (1990) 991.

dispensar de una ley penal o eximir de un precepto en el que se conmina con una pena (can. 1354, § 1). Aplicada esta norma al caso concreto que estamos examinando, podemos distinguir las siguientes personas que pueden absolver o remitir la censura de excomunión *latae sententiae* incurrida por la comisión del delito de aborto.

#### a) *Fuero externo*

Dado que se trata de una pena *latae sententiae* establecida por ley y cuya remisión no está reservada a la Sede Apostólica o a otras personas (can. 1354, § 3), cuando dicha pena aún no ha sido declarada, puede remitirla el *Ordinario* <sup>49</sup> a sus súbditos, a quienes se encuentran en su territorio o hubieran delinquido allí (can. 1355, § 2). Si la pena ya ha sido declarada, pueden remitirla:

- El Ordinario que declaró la pena personalmente o por medio de otro (can. 1355, § 1, 1<sup>o</sup>).
- El Ordinario del lugar <sup>50</sup> en el que se encuentra el delincuente, después de haber consultado al Ordinario que declaró la pena, a no ser que esto sea imposible por circunstancias extraordinarias (can. 1355, § 1, 2<sup>o</sup>).

La remisión debe concederse por escrito, por razones obvias, a no ser que una causa grave aconseje otra cosa (can. 1361, § 2), y no se debe divulgar «a no ser en la medida en que esto sea útil par la buena fama del reo, o necesario para reparar el escándalo» (can. 1361, § 3). Fórmulas de esta remisión pueden encontrarse en los manuales generales <sup>51</sup>.

#### b) *Fuero interno*

La remisión de las penas normalmente debe realizarse en el fuero externo. El actual CIC, sin embargo, siguiendo la tradición canonística anterior, permite que algunas penas puedan ser remitidas en el fuero interno por el bien pastoral de las almas cuando el delito permanece oculto —el aborto lo es en la mayor parte de los casos— y no es ni público, ni notorio. La remisión de la censura de excomunión *latae senten-*

49 Por tal hay que entender, a tenor del can. 134, § 1, las siguientes personas: el Romano Pontífice; los Obispos diocesanos y todos aquéllos que, aun interinamente, han sido nombrados para regir una iglesia particular o una comunidad a ella equiparada según el can. 368 (prelatura territorial, abadía territorial, vicariato apostólico, prefectura apostólica, administración apostólica erigida de manera estable); quienes en ellas tienen potestad ejecutiva ordinaria, es decir los vicarios generales y episcopales; y con respecto a sus miembros, los superiores mayores de institutos religiosos clericales de derecho pontificio y de sociedades clericales de vida apostólica de derecho pontificio.

50 Por tal hay que entender, a tenor del can. 134, § 2, todas las personas enumeradas en la nota anterior excepto los Superiores de institutos religiosos y de sociedades de vida apostólica.

51 L. Restrepo, art. cit., 15.

*tiae* por el delito del aborto, puede ser realizada en el denominado fuero interno, sacramental o extrasacramental, por las siguientes personas:

— *Cualquier Obispo*, sea diocesano o titular, puede remitirla dentro de la confesión sacramental cuando la excomunión *latae sententiae* no ha sido declarada (can. 1355, § 2).

— El *canónigo penitenciario* <sup>52</sup>, tanto de la iglesia catedral como de una colegiata, tiene la facultad ordinaria, no delegable, de absolver en el fuero sacramental de la excomunión *latae sententiae* incurrida por el delito del aborto con tal de que no haya sido declarada. Facultad que puede ejercer sobre quienes se encuentren en la diócesis, aunque no pertenezcan a ella, y respecto a los diocesanos aun fuera del territorio de la misma (can. 508, § 1).

— Los *capellanes* de hospitales, cárceles y viajes marítimos tienen la facultad de absolver de la pena en que se incurre por el delito del aborto con tal de que dicha pena no haya sido declarada. Facultad que sólo puede ejercer en esos lugares, por consiguiente no limitada solamente a los residentes o usuarios de los mismos, y que en el texto legal ni se prohíbe delegarla, ni se especifica a qué fuero pertenece (can. 566, § 2) <sup>53</sup>.

— Hay que tener presente, finalmente, que algunos *Institutos Religiosos* suelen tener facultades especiales en esta materia: así, v.gr., las facultades concedidas ad quinquennium el 10 de enero de 1985 por la Penitenciaría Apostólica al Ministro General de la Orden de los Hermanos Menores (OFM), con la posibilidad de que las pueda subdelegar a los rectores de las casas religiosas y a otros sacerdotes de su Orden, con tal de que todos estén legítimamente aprobados para oír confesiones, y entre las que se enumeran las siguientes: «Absolvendi paenitentes ab omnibus censuris (id est excommunicationibus, suspensionibus et interdictis) non declaratis nec Apostolicae Sedis reservatis... His facultatibus praefati sacerdotes uti possunt pro foro conscientiae et in actu sacramentalis confessionis tantum» <sup>54</sup>.

### c) *El Confesor* <sup>55</sup>

El actual CIC establece dos situaciones en las que el confesor, en el fuero interno sacramental, puede absolver de todas las censuras: a) A tenor del can. 976, «todo sacerdote, aun desprovisto de facultad para

<sup>52</sup> A tenor del can. 508, § 2, donde no exista cabildo el Obispo diocesano pondrá un sacerdote para que cumpla la misma función.

<sup>53</sup> Ya anteriormente se habían concedido facultades semejantes por la Com. de Migr., 'Decretum de specialibus concedendis tum facultatibus pro Cappellanis, tum privilegiis pro christifidelibus variis quod ad homines sedem mutantes atinet', 19 martii 1982, *Acta Apostolicae Sedis* 74 (1982) 742-45.

<sup>54</sup> X. Ochoa, *Leges Ecclesiae* 6.9138.

<sup>55</sup> L. Ciccone, 'Il confessore e l'aborto', *Palestra del Clero* 60 (1979) 886-96; V. De Paolis, 'Quaestiones miscellaneae', *Periodica* 73 (1984) 472-81; E. Miragoli, 'Il confessore e la

confesar, absuelve válida y lícitamente a *cualquier penitente que esté en peligro de muerte*, de cualesquiera censuras y pecados, aunque se encuentre presente un sacerdote aprobado», teniendo el deber de recurrir, después de haberse restablecido de su enfermedad, si fueron absueltos de una censura impuesta o declarada o reservada a la Sede Apostólica <sup>56</sup>; b) Además, el can. 1357, § 1 concede al confesor amplias facultades para absolver de las censuras «si resulta duro al penitente permanecer en estado de pecado grave durante el tiempo que sea necesario para que el superior provea». Es el denominado caso urgente y en su examen nos vamos a detener más ampliamente puesto que puede tener una mayor aplicación en el caso de la excomunión *latae sententiae* por el delito del aborto.

Ya el CIC de 1917 preveía normas similares a ésta en dos supuestos: «en los casos más urgentes, esto es, cuando las censuras l.s. no pueden observarse exteriormente sin peligro de escándalo grave o de infamia, o si le es duro al penitente permanecer en pecado mortal durante el tiempo necesario para que el Superior competente provea, entonces cualquier confesor puede en el fuero sacramental absolver de dichas censuras...» <sup>57</sup>. Usualmente se interpretaba que le era duro permanecer en pecado al penitente así: «de las disposiciones subjetivas del mismo debe juzgarse si se estima duro: si el penitente se entristece por dilatar la absolución, si se angustia, si no tiene descanso, si no se concede paz. El tiempo no se determina taxativamente: tres, dos, o incluso un solo día es suficiente para conceder la facultad de absolver, si durante este tiempo le es duro al penitente permanecer en estado de pecado grave. El mismo confesor puede excitar esta laudable disposición de ánimo en el penitente, al cual, si insistentemente lo pide, se le debe creer en esta materia» <sup>58</sup>.

Los principales elementos del actual can. 1357 § 1, que posibilitan su aplicación por parte del confesor, son los siguientes: a) el supuesto aquí contemplado es el denominado corrientemente *casus urgentior*, es decir cuando al penitente le resulta duro permanecer en estado de pecado grave durante el tiempo necesario para que el Superior competente remita la pena. La norma parece reclamar, a primera vista, un daño moral grave en proporción a la sensibilidad o delicadeza de la conciencia de los penitentes, esto es de aquéllos que admiten el daño y lo advierten fuerte o gravemente. Pero se puede decir que, objetiva u ontológicamente, para todo fiel católico es duro o muy duro permanecer en estado de pecado grave incluso por un solo instante. De aquí

revisione della scomunica per aborto procurato', *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 1 (1988) 191-99; L. Restrepo Uribe, 'El aborto en el nuevo Código de Derecho Canónico', *Universitas Canonica* 9 (1984) 9-23; A. Stenson, 'Penalties in the New Code. The Role of the Confessor', *The Jurist* 43 (1983) 406-21.

<sup>56</sup> Can. 1357, § 3. Obligación impuesta bajo pena de reincidencia: can. 1357, § 2.

<sup>57</sup> Can. 2254\*, del CIC de 1917.

<sup>58</sup> G. J. Pellegrini, *Ius Ecclesiae Poenale. III: de poenis in specie* (Neapoli 1967) 121-22.

que, como dice A. Calabrese, «Il confessore può avere como criterio pratico quello di dare l'assoluzione dei peccati e delle pene ogni volta che il penitente lo chiede: la stessa richiesta è indice di buona coscienza e significa che per il penitente è duro rimanere in stato di peccato grave fino all'espletamento del ricorso...»<sup>59</sup>. Las circunstancias subjetivas del penitente, en definitiva, indicarán al confesor si le es duro o no permanecer en este estado hasta que el Superior provea; b) El sujeto que goza de estas facultades es cualquier confesor, esto es cualquier sacerdote que legítimamente tenga facultad para oír la confesión del penitente (cáns. 967-970), bien sea ordinaria, delegada o suplida por error común, y actuando en el fuero interno sacramental; c) El objeto de las facultades concedidas en el can. 1357, § 1 son las censuras *latae sententiae* de excomunión o de entredicho no declaradas. Se trata únicamente de la excomunión o del entredicho porque sólo éstas impiden la recepción de los sacramentos y plantean un grave problema pastoral. Abarca, incluso, a la excomunión o el entredicho *latae sententiae* reservadas a la Sede Apostólica. Su único límite es que no hayan sido declaradas por la autoridad competente.

La actitud del confesor, por consiguiente, ante la acusación de un penitente de que ha participado en la comisión de un delito de aborto se puede resumir así: oído lo que éste le ha dicho, el confesor debe examinar cuidadosamente el caso expuesto para ver si, a tenor de lo que anteriormente se ha expuesto, el penitente ha cometido o no el delito del aborto y si ha incurrido o no en la pena de excomunión *latae sententiae*. Es decir: analizar cuál ha sido su grado de participación en el aborto realizado, y si ha obrado o no con alguna de las circunstancias eximentes o atenuantes anteriormente descritas. Si se llega a la convicción de que efectivamente el penitente ha incurrido en la pena de excomunión *latae sententiae*, el confesor tiene las siguientes posibilidades: 1) enviar al penitente a una persona que tenga facultad para remitir la excomunión; 2) diferir la absolución hasta cuando haya obtenido él mismo la pertinente facultad y hacer volver para esto al penitente; 3) colocarse en la situación del caso urgente descrito en el can. 1357, § 1, bien de manera espontánea en el propio penitente, bien provocando él mismo dicha situación.

Si se encuentra en las circunstancias descritas en el can. 1357, § 1, el mismo confesor puede remitir en el fuero interno sacramental la excomunión *latae sententiae* incurrida por el aborto cometido<sup>60</sup> y acto seguido absolver al penitente del pecado. Pero, dado que la remisión de la pena en el fuero interno sacramental por parte del confesor es algo

59 A. Calabrese, *Diritto penale canonico* (Torino 1990) 182.

60 Para lo cual puede usar la fórmula prevista en el Ritual de la Penitencia: *Rituale Romanum ex decreto Sacrosancti Oecumenici Concilii Vaticani II instauratum auctoritate Pauli Pp. VI promulgatum. Ordo Poenitentiae* (Typis Polyglottis Vaticanis 1974) Appendix I: *Ritual de la Penitencia* (Madrid 1975) nn. 288-290.

excepcional en cuanto que la pena, de por sí, se debe remitir en el fuero externo, el can. 1357, § 2 determina que «al conceder la remisión, el confesor ha de imponer al penitente la obligación de recurrir en el plazo de un mes, bajo pena de reincidencia, al Superior competente o a un sacerdote que tenga esa facultad y de atenerse a sus mandatos; entretanto, imponga una penitencia conveniente y, en la medida en que esto urja, la reparación del escándalo y del daño; el recurso puede hacerse también por medio del confesor, sin indicar el nombre del penitente». Es decir: el confesor debe imponer al penitente la obligación de recurrir a la autoridad competente en el plazo de un mes y una penitencia conveniente entretanto <sup>61</sup>. La obligación de recurrir se impone al penitente bajo pena de reincidencia por lo que si éste no recurre dentro del citado mes, no habiendo ninguna causa excusante para ello, reincide de nuevo en la misma pena de la que fuera absuelto bajo esta condición suspensiva.

La autoridad competente para la remisión de la excomunión *latae sententiae* incurrida por la comisión del aborto es doble: a) la Sede Apostólica, a través de la Penitenciaría Apostólica y cuya competencia se refiere a todas las materias que conciernen al fuero interno <sup>62</sup>; b) las personas enumeradas anteriormente ya que la absolución de esta pena no está reservada a la Sede Apostólica. El recurso en este caso puede hacerse a cualquier de las dos autoridades citadas, normalmente al Ordinario, bien por el mismo confesor —fórmula preferida por la autoridad eclesiástica— ocultando el nombre del penitente, a menos que éste lo autorice expresamente y aun en este caso no es conveniente hacerlo notar. Al enviar el recurso hay que tener en cuenta las advertencias hechas por la misma Penitenciaría Apostólica dado que se está actuando en el fuero interno sacramental: el nombre del recurrente no debe expresarse sino usando las letras «N.N.» o fórmulas ficticias como «Ticio», «Cayo» y otras; se deben indicar brevemente las circunstancias de la persona que cometió el aborto, así como las que se consideren adecuadas para que el superior pueda juzgar más adecuadamente el caso; se debe indicar que el penitente ha sido absuelto en el fuero interno sacramental en virtud del can. 1357, § 1 y que se le ha impuesto una conveniente penitencia. La carta se envía en un doble sobre: en el interno se pone «asunto de conciencia» y va el escrito; en el externo, el nombre y dirección del Superior a quién se dirige. Recibida la respuesta del Superior, se le notifica al penitente para los efectos subsiguientes. Hay que tener en cuenta que la decisión sólo afecta al fuero interno sacramental, la respuesta recibida se debe destruir una vez cumplimentada

61 Se ha venido sosteniendo que «si confessarius, cum vel sine culpa, onus (recurrendi) haud imponat, tenetur defectum corrigere, si id fieri possit, iuxta normas, quae in Theologia Morali exponuntur de defectibus a confessario corrigendis. Ex parte vero poenitentis, si aliunde onus cognoscat, gravem suam obligationem recurrendi servare tenetur, cum haec obligatio vi ipsius directe poenitenti imponatur». G. J. Pellegrini, op. cit., 129.

62 C. a. *Pastor Bonus*, arts. 117-118.

la misma y no debe hacerse ninguna anotación de la misma en ningún libro, registro o archivo. Si el caso llegara a hacerse público o notorio, la remisión dada en el fuero interno sacramental no tiene ningún efecto en el fuero externo por lo que se deben seguir las vías establecidas para tal remisión en dicho fuero.

Hemos dicho que la remisión de la excomunión *latae sententiae* incurrida por el delito del aborto no está reservada a la Sede Apostólica y, por consiguiente, pueden absolver de la misma las personas citadas. Sin embargo, si que está reservada a la Sede Apostólica la dispensa de la irregularidad para recibir órdenes y para ejercerlas surgida del delito del aborto, sea público como oculto (can. 1047, § 2, 2º), realizado en los siguientes términos: «quien haya procurado el aborto habiéndose verificado éste, así como todos aquéllos que hubieran cooperado positivamente» (can. 1041, 4º). En estas circunstancias se debe recurrir a la Sede Apostólica, concretamente a la Penitenciaría Apostólica si el delito ha sido oculto, que es el supuesto que aquí estamos planteando. El recurso a la misma debe hacerse en la forma anteriormente indicada <sup>63</sup>, siguiendo el modelo o formulario indicado por algunos autores <sup>64</sup> que, adaptado, puede servir para dirigirse a otras instancias superiores. Conviene recordar que en los casos ocultos más urgentes, si no se puede acudir al Ordinario o a la Penitenciaría y hay peligro de infamia o de grave daño, puede ejercer el orden quien esté impedido por esta irregularidad, «quedando sin embargo en pie la obligación de recurrir cuanto antes al Ordinario o a la Penitenciaría, sin indicar el nombre y por medio de un confesor» (cáns. 1048; 1352, § 2).

#### d) Las delegaciones

Amén de las personas anteriormente citadas, que tienen potestad de régimen ejecutiva ordinaria <sup>65</sup>, puede haber otros sacerdotes que tengan potestad para remitir la pena aquí indicada por potestad delegada, es decir por concesión a dicho sacerdote por la persona que la tiene en forma ordinaria. Para obtener la delegación de la potestad de remitir la excomunión *latae sententiae* por el delito del aborto, se deben tener en cuenta las normas generales establecidas para la delegación:

— La potestad ejecutiva ordinaria puede delegarse tanto para un acto como para la generalidad de los casos, a no ser que en el derecho

<sup>63</sup> Añadiendo las siguientes especificaciones, según Sacra Penitenciaría Apostólica, 'Litterae circulares', 24 octobris 1983 (Prot. n. 623/83): «Fere omnia quae de absolutore complicitis dicta sunt in hoc quoque casu utilis cognitionis sunt. Praeter illa, in primis necessarium est scire utrum mulier, de qua in casu agitur, prolem conceperit culpa ipsius sacerdotis an opera alius viri». Las circunstancias señaladas en el citado caso de la absolución del cómplice en pecado torpe son: si el caso fue esporádico o es habitual, cuántas veces más o menos se ha realizado: las circunstancias de la mujer; etc.

<sup>64</sup> A. Calabrese, op. cit., 295-96.

<sup>65</sup> Es decir: aquélla que va aneja de propio derecho a un oficio, can. 131, § 1.

se disponga expresamente otra cosa (can. 137, § 1), por quien la tiene. En el tema que estamos tratando, tienen potestad ordinaria y la pueden delegar todas las personas comprendidas bajo el término del Ordinario (can. 1355, § 2), cada uno lógicamente en el ámbito de su jurisdicción.

— La delegación puede hacerse para todos los asuntos o para un acto o actos determinados: en el primer caso sólo puede subdelegarse para cada caso, y en el segundo no se puede subdelegar sin concesión expresa del delegante (can. 137, § 3). Ninguna potestad subdelegada puede subdelegarse de nuevo, a no ser que lo hubiera concedido expresamente el delegante (can. 137, § 4). Conviene, por consiguiente, especificar los términos en los que se concede la delegación.

— La potestad delegada, finalmente, se extingue en los supuestos contemplados en el can. 142, § 1: cumplido el mandato, transcurrido el plazo o agotado el número de casos para los que fue concedida, etc.

Aplicado todo ello a la absolución o remisión de la pena de excomunión *latae sententiae* incurrida por el aborto procurado, nada impide que quien tiene potestad ordinaria para su remisión la delegue en determinadas celebraciones o lugares o momentos litúrgicos, especialmente significativos, a otros sacerdotes con las condiciones que crea oportunas establecer: tales delegaciones, en mi opinión, no deben hacer perder de vista el carácter excepcional que supone usar la vía de la confesión sacramental para absolver de la censura incurrida <sup>66</sup>.

#### 4.—CONCLUSION

El aborto, como es obvio, presenta muchos aspectos cuya consideración es necesaria si se quiere presentar adecuadamente la doctrina de la Iglesia sobre el mismo. Nosotros, como decíamos al principio, sólo hemos pretendido exponer cuál debe ser la vía que debe seguir el confesor cuando en el ejercicio de su ministerio penitencial se le presentan estas situaciones. Hay que tener presente que, si en todas las celebraciones litúrgicas la función desempeñada por el ministro tiene una gran importancia, muy acertadamente se subraya la delicada intervención del sacerdote en el sacramento de la penitencia: «Un elemento principal —dice la Conferencia Episcopal Española— en este sacramento es el ministerio del sacerdote, maestro, juez y médico... A la luz de la Palabra de Dios iluminará al penitente con su palabra y tratará de

66 Juan Pablo II, 'Facultas particularis', 22 aprilis 1984, en X. Ochoa, *Leges Ecclesiae* 6.8823: se concede a los confesores de Roma la facultad de absolver en el fuero interno sacramental de la censura de excomunión *latae sententiae* por el aborto procurado; Obispo de Ciudad Real, 'Facultad para la absolución de censuras (can. 1355)', 21 diciembre 1984, *BOO Ciudad Real* 90 (1985) 9; Arzobispo de Madrid-Alcalá, 'Facultades especiales concedidas a los confesores durante el año mariano', 29 octubre 1987, *BOA Madrid-Alcalá* 102 (1987) 593-94; etc.

infundirle ánimo, fidelidad al Evangelio y energía para progresar en el camino emprendido en el Bautismo»<sup>67</sup>. El adecuado conocimiento de las normas eclesiales que regulan estas delicadas y doloras situaciones personales ayudarán al sacerdote a un oportuno y eficaz ejercicio de su ministerio en este sacramento en favor de la salvación de los fieles.

FEDERICO R. AZNAR GIL

### SUMMARY

One of the canonical offences most frequently committed is that of abortion which incurs the penalty of *latae sententiae* excommunication (can. 1398). This offence for the most part remains occult and only comes to light when confessed by the faithful in the sacrament of Penance. Bearing this circumstance in mind, the author outlines how a confessor should act in such cases. Firstly, the canonical characteristics of the offence are described: when the offence of abortion exists as such, the conditions required for someone to incur the penalty established, the punishment of those who collaborate in the act and the extent of the penalty of excommunication. Secondly, the different ways laid down for the remission of this penalty are explained, with special attention given to the confessor.

<sup>67</sup> Asamblea Plenaria de la CEE, 'Instrucción pastoral acerca del sacramento de la penitencia', 15 abril 1989, n. 82.