

LA PERMUTA DE BENEFICIOS

SUMARIO: I.—NATURALEZA JURÍDICA.—A) Teoría contractual.—B) Teoría de la renuncia condicionada.—C) Teoría del traslado.—II.—ELEMENTOS.—A) Elementos subjetivos. a) Los permutantes. a') *Problema del beneficiado que no se ha posesionado de su beneficio.* b') *Problema del que tiene un "ius ad rem" sobre el beneficio.* c) Limitaciones de carácter penal. a") Excomunión. b") Suspensión. c") La infamia. d") Deposition. e") Degradación. b) El Ordinario. a') *El Sumo Pontífice.* a") Permuta de beneficios consistoriales. b") Permuta de dignidades de iglesias catedrales y colegiadas. c") **Permuta de beneficios de los Cardenales de la Santa Iglesia Romana, Legados del Sumo Pontífice, oficiales mayores de las Sagradas Congregaciones, Tribunales y Oficinas de la Curia Romana y de los Familiares del Sumo Pontífice.** b') *El Obispo.* a") Generalidades. b") Limitaciones de carácter penal. a") Excomunión. a") Cuando se trata de Ordinario excomulgado contra el que no ha recaído sentencia declaratoria. b") Cuando se trata de Ordinario excomulgado contra el que ha recaído sentencia declaratoria o condenatoria. b") Suspensión. a") Suspensión decretada en términos generales. b") Suspensión del oficio. c") Suspensión del beneficio. d") La suspensión de jurisdicción en términos generales. e") Suspensión del oficio episcopal. f") Suspensión de proveer oficios. g") Suspensión de proveer beneficios. h") Suspensión para conceder el consentimiento en las permutas de beneficios. c") Privación del ejercicio de la jurisdicción en general, o de fuero externo o de proveer oficios o beneficios o de dar el consentimiento para las permutas de beneficios. d") Inhabilitación para todas las dignidades eclesiásticas, oficios, beneficios u otros cargos propios de los clérigos o de aquéllas que llevan aneja potestad de jurisdicción en el fuero externo. e") Deposition. f") Degradación. g") Infamia. h") Persona que debe otorgar el consentimiento cuando el Ordinario esté impedido. a") Excomunión. b") Suspensión. c") Privación del ejercicio de la jurisdicción en general o de fuero externo o de proveer oficios y beneficios o de dar el consentimiento para las permutas de beneficios. d") Deposition. e") Degradación. c') *El consentimiento del Superior.* a") Consentimiento en la permuta. b") Negación del consentimiento. c) El patrono. a') *Nociones.* a") Personas que no pueden ser titulares del derecho de patronato. b") Personas que pueden ser titulares del derecho de patronato pero que personalmente no pueden ejercerlo. c") Personas que pueden ejercer válida pero ilícitamente el derecho de patronato. b') *Consentimiento simoníaco por parte del patrono.* c') *Naturaleza jurídica del consentimiento del patrono.* d) Intervención de los que tienen derecho de presentar o elegir. e) Permuta de beneficios sometidos a distintos Ordinarios. f) Vicios de consentimiento. a') *Vicios que producen la nulidad del acto.* a") Por parte de la inteligencia. a") Defecto de uso de razón. b") Desconocimiento. a") Ignorancia. b") Error. c") Duda. d") Inadvertencia. b") Por parte de la voluntad. a") Simulación. b") Violencia física. b') *Vicios*

que producen la rescindibilidad o anulabilidad del acto. a") Dolo. b") Miedo. c") Rescisión del acto verificado por miedo o dolo. g) La simonía.—B) Elementos objetivos. a) Objeto. a') *Los beneficios*. b') *Las encomiendas*. b) Límites. c) Justa causa. d) Plazo.—C) Elementos formales. a) En la renuncia. b) En el acto del Superior.

El Derecho administrativo de la Iglesia constituye un interesante sector del ordenamiento canónico que contiene un material inexplorado para la dogmática jurídica. Dentro de la vida jurídica de la Iglesia ocupa un lugar importantísimo la actividad administrativa de los órganos eclesiásticos superando en mucho a la actividad judicial que prácticamente queda reducida al ámbito del Derecho matrimonial. No hace muchos años que un canonista español, don MANUEL GONZÁLEZ RUIZ, en la ponencia que desarrolló en la VII Semana de Derecho Canónico celebrada en Granada resaltó la necesidad de estudiar este sector del Derecho de la Iglesia¹. La permuta de beneficios nos hará ver la función que cumplen los órganos de la Iglesia.

I. NATURALEZA JURÍDICA.—Estudiaremos primeramente la naturaleza de la permuta de beneficios. Para ello expondremos o consideraremos las distintas teorías que intentan explicar dicho acto jurídico.

A) Teoría contractual.—Afirma esta teoría que la permuta de beneficios arranca de un contrato o pacto concertado entre los permutantes, interviniendo la Autoridad eclesiástica.

La doctrina antigua mantenía esta posición sosteniendo que para la permuta de beneficios era necesario un pacto o contrato entre los permutantes, contrato que estaba condicionado a la aprobación del Superior eclesiástico competente y una vez dada la aprobación, los permutantes venían obligados a renunciar sus respectivos beneficios en manos del Ordinario para que se verifique la permuta².

¹ M. GONZÁLEZ RUIZ: *Organos jurisdiccionales del poder eclesiástico*, en "La Potestad de la Iglesia", (Barcelona, 1960) pág. 331.

² "Vnde colligi videtur differentiam esse inter permutationem, et translationem; illa enim cum sit contractus reciprocus, ac proinde unius rei pro illa mutua datio, ... debet à partium consensu et conventionem principium accipere, ... atque ideo in permutatione beneficiorum ut rationem habeat permutationis, partium consensus desideratur, et ut ab utraque parte beneficium vicissim permutetur, quod ab ipsis partibus quantum in eis fuerit dari videatur: haec verò, scilicet personarum translatio, nihil aliud est quam unius personae de uno beneficio ad aliud legitime facta mutatio per superiorem, ut colligitur ex c. *scias frater, cum sequentibus*, 7. q. 1. *toto tit. de translat. Praelati*; unde non assumit vires, et substantiam suam à consensu partium, et conventionem, sed ab auctoritate superioris, ut praecitata iura probant, nec semper requiritur ut duo reciprocè transferantur, scilicet alter ad alterius locum, sed unus tantum de suo loco ad alium transferri potest...". BARBOSA, *Collectanea Doctorum, tam veterum quam recentiorum, in ius pontificum universum*, II, (Lugduni, 1688) lib. 3, tit. 19, cap. 5, n. 2; "Sed contraria sententia verior est, et securè asserendum dari aliquam permutationem beneficiorum, quae à translatione distinguatur, idque totius Ecclesiae usus observat, et decreta Pontificum palam demonstrant... Ergo con-

cedenda est alia beneficiorum commutatio, quae huius contractus rationem habeat, et à transactione sit diversa; neque ferendum permutationis nomen semper à Summis Pontific. pro translatione usurpari; confirmatur eadem sententia ex eo quod translatio non oportet ut sit reciproca, sed plerumque unius est ad alium locum, seu beneficium vacans: fit etiam invitis prosectoribus, ut probat *d. cap. mutationes*, et fatentur omnes DD. *ubi supra*: permutatio autem reciproca esse debet, quasi mutua datio, et ex voluntate permutantium in eorum utilitatem fit...". BARBOSA, *ob. cit.*, II, lib. 3 tit. 19, cap. 5, n. 3; "In quibus difficilis est illa clausula: *Praesertim pactione praemissâ*; cum non possit permutatio dari absque pacto; siquidem est contractus consensu duorum constans, et omnis contractus in se continet conventionem...". GONZÁLEZ TELLES: *Commentaria perpetua in singulos Textus quinque Librorum Decretalium Gragorii IX*, I, (Francofurti ad Moenum, 1690) lib. 1, tit. 35, cap. 8, n. 5; "Etsi clerici non possint permutare inter se sua Beneficia et Praebendas, praemissâ conventionem, seu pactionem mutuâ, sine consensu Superioris, imò tales pactiones tanquam Simoniacae prohibitaе sunt... possunt tamen licitè priùs inter se tractare, et convenire de permutatione faciendâ, non quidem absolutè, ita, ut illam statim pro rata, ac firma habeant: sed illam dirigendo in consensum, et auctoritatem Superioris, in cuius manu Beneficia resignare velint, permutationis faciendae causâ... Ratio est, quia hoc est medium moraliter necessarium ad finem permutationis obtinendum, ut partes priùs inter se agant, et conferant de hoc negotio: concessâ autem re aliquâ, concessa etiam consentur omnia, sine quibus illa commode expediri, vel obtineri non potest... Imò non tantùm possunt permutantes inter se convenire, et se obligare, ad permutationem sub conditione, si Prelatus consenserit: sed etiam possunt se obligare, quòd non velint illam revocare: sed stare conventionem initâ, nisi Superior eam ratam non habeat, seu consensum neget, talis enim conventio nullibi reperitur prohibita... Neque obstat *cit. c. pen. h. t.* quia in illis non improbatu precise tractatus de permutando: sed permutatio ab utraque parte completa propriâ auctoritate". PIRHING: *Ius canonicum nova methodo explicatum*, III, (Dilignagae, 1722) lib. 3, tit. 19, § 3, n. 21; "Dupliciter fieri potest permutatio Beneficiorum. Primò, motu proprio Episcopi, vel alterius Superioris, etiam sine consensu eorum, qui permutantur... haec enim translatio respicit immediatè personas, quae ab una Ecclesia, vel Beneficio transferuntur, ut patet *ex Tit. de transl. Episc.* nec fit per modum contractûs: sed solius Superioris, seu Praelati auctoritate, et per se, ac directè, non in utilitatem translatorum, sed Ecclesiae... Secundò, etiam ipsa Beneficia inter se mutuo consensu et conventionem permutatum commutari cum Superioris auctoritate...". PIRHING: *ob. cit.*, III, lib. 3, tit. 19, § 3, n. 22; "Licet Clerici propria auctoritate nequeant inter se Beneficia sua permutare, neque permutationem concludere, ut dictum; nihilominus possunt idem licite inter se tractare, et convenire de permutatione faciendâ, si erit accessura auctoritas Superioris, in cuius manibus ea resignare intendunt... Ratio est: quia talis praevis tractatus est medium moraliter necessarium ad permutationem faciendam, ne alioquin hanc intendens coeco modo suum Beneficium permutare cogatur cum Beneficio alterius, ignorans, an ille ad hoc habeat animum: atqui concessio fine, utputa, permutatione Beneficiorum, consentur etiam concessa media, sine quibus finis commode obtineri nequit...". REIFFENSTUEL: *Ius canonicum universum*, I (Venetiis, 1735) lib. 1, tit. 9 § 4, n. 102; "Resp. enim, ibi non improbari praeise tractatum de permutando, sed tractatum completum, sive permutationem propria auctoritate ab utraque parte iam conclusum: talem autem non licere, ultro fatetur Conclusio". REIFFENSTUEL: *ob. cit.*, I, lib. 1, tit. 9, § 4, n. 103; "Respondeo, id illos posse libere et licite... quin et concludere, quantum est ex parte ipsorum praestando mutuum consensum, sed in ordine ad consensum Superioris. Chok... cum tractare de permutatione dicat solum praeparationem ad actum consummatum permutandi, qui solum prohibetur, uti et actus paciscendi de eo obsque ordine ad Superiorem; adeoque, dum non paciscuntur absolute, sed in ordine ad consensum Superioris, non apparet ulla species mali. Chok... quin et tractatio haec praevia, est medium necessarium moraliter ad finem permutationis obtinendum; concessa autem re aliqua, etiam consentur concessa omnia, sine quibus ille commode obtineri nequit... Unde etiam, non tantum posse compermutantes inter se convenire, seque obligare sub conditione, si Superior consenserit, sed etiam obligare se, quòd nolint eam revocare, sed stare conventionem initâ, nisi Superior eam nom admittat, seu consensum neget...". LEURENIUS: *Forum beneficiale*, (Coloniae, 1742) Pars tertia, sect. 1, cap. 4, par. 13, q. 844; "Quarto intellige permuta-

PRÜMER³ y EICHMANN⁴ sostienen, sin más, que la permuta arranca de un pacto o contrato concertado entre los permutantes.

tionem debere fieri auctoritate superioris, et licet clerici inter se tractare de permutando liberè, et licitè valeant, per se tamen permutare beneficia nullo modo posse,..." GARCÍA: *Tractatus de Beneficiis*, II, (Coloniae Allobrogum, 1758) Pars II, cap. 4, n. 56; "Conditiones autem sunt sequentes:... 2.º ut uterque resignet in manu Superioris Ordinarii, cui subiectum est beneficium, ex *cap. unic, h. t.º in VI*: ita ut si unus resignavit, alius vero resignare nequeat, cum prima illa resignatio sit conditionalis de se,..." Ph. DE ANGELIS: *Praelectiones Iuris Canonici*, II, (Romae-Parisiis, 1878) Pars prima, pág. 339; "Ut in permutatione interveniat legitima auctoritas Ordinarii, in cuius Dioccesi est beneficium ex *cap. 5.º h. t.º*; licet enim permutantes de hoc inter se tractare valeant, concludere tamen nequeunt nisi auctoritate Superioris; ...". Ph. DE ANGELIS: *ob. cit.*, II, Pars prima, pág. 340; "In genere permutatio beneficiorum prohibita non est. At nonnullae requiruntur conditiones... 3.º Ut resignatio utriusque beneficiarii fiat *in manibus superioris*, qui auctoritate sua permutationem approbet conferendo beneficia resignata iisdem, mutata possessione". SANTI-LEITNER: *Praelectiones Iuris Canonici*, III, (Ratisbonae, Romae, Neo Eboraci et Cincinnati, 1905) pág. 184; "At id non impedit quominus duo possessores distinctorum beneficiorum inter se deliberare possint de facienda permutatione, quae auctoritate superioris compleatur". SANTI-LEITNER: *ob. cit.*, III, pág. 184; "Permutatio autem officiorum ecclesiasticorum, quae sensu stricto contratus permutationis non est, definiri potest: *Resignatio mutua* officiorum ecclesiasticorum ex *conditionata* pactione duorum beneficiorum facta, ut *alter alterius* resignantis officium *consequatur*". F. X. WERNZ: *Ius Decretalium*, II, Pars secunda, altera editio emendata et aucta, (Romae, 1906) n. 501; "Complexum negotium permutationis officiorum ecclesiasticorum, quod auspicatur a pactione conditionata partium, primo loco in utroque paciscente illam producit conditionatam obligationem, vi cuius unusquisque *expectare* tenetur admissionem vel reiectionem pactionis initae per competentem Superiorem ecclesiasticum factam. Etenim pactio illa *absolute* non fit, sed refertur in futurum consensum Superioris, ergo quamvis ante ratihabitionem auctoritatis ecclesiasticae vim *absolutam* non habeat, tamen ne sit plane illusoria, saltem arbitriam revocationem invita altera parte excludere debet". F. X. WERNZ: *ob. cit.*, II, Pars secunda, n. 513; "Postquam permutatio partium est admissa, negotium conditionatum iam in *absolutum* est transformatum, atque inde oritur in unoquoque permutante beneficio *obligatio* omnes illos actus ponendi, quibus scopus permutationis initae i. e. permutatio *actualis* officiorum utriusque partis contrahentis obtinetur. Quare cum mediaum huiusmodi non sit reciproca rerum permutandarum *traditio* per permutantes facta, uti, accidit in ordinariis contractibus permutationis, stricta exusgit obligatio in unoquoque contrahente ad *resignationem* sui officii in manus competentis Superioris ecclesiastici faciendam. Quae resignatio cum tantum fiat permutationis causa, *non est absoluta*, sed tantum in ordine ad effectum permutationis; imo per resignationem *absolutam* periclitaretur scopus principalis permutationis i. e. actualis translationis officii in alteram partem contrahentem. Nam officium absolute resignatum in rigore iuris a Superiore ecclesiastico etiam tertiae personae concedi posset, *nisi* saltem *nunc* obstare expressa *iuris* prohibitio". F. X. WERNZ: *ob. cit.*, II, Pars secunda, n. 514; "Resignatione utriusque partis permutantis v. g. ab Episcopo acceptata nequaquam ipso facto acceptationis iam producit tacita et reciproca officiorum *collatio*, sed nova et distincta requiritur collatio utriusque officii per Superiores ecclesiasticum competentem, ut officia resignata actu obtineatur. *Postquam* illa collatio vite facta est, profecto uterque titulum officii a se resignati absolute amisit". F. X. WERNZ: *ob. cit.*, II, Pars secunda, n. 515.

³ "Permutatio beneficiorum... neque est confundenda cum translatione, qua alter beneficiarius a legitima auctoritate transfetur in alterius beneficium, quin tamen pactum intercesserit inter duos beneficiarios" D. M. PRÜMMER: *Manuale Iuris Ecclesiastici*, (Friburgi Brisgoviae, 1920) pág. 501.

⁴ "La permuta de los beneficios es admisible con el consentimiento del Ordinario del lugar. La construcción jurídica es ésta: que ambos beneficiados renuncian a sus beneficios legítimamente adquiridos, en manos del Ordinario, a tenor del c. 186, con el fin de permuta, y, por tanto, condicionada, y éste (el Ordinario) confiere ambos

D'ANGELO⁵ y BRYs⁶ afirman, igualmente, que la permuta de beneficios se origina o inicia mediante un contrato a pesar de que opinan que la naturaleza de la permuta de beneficios es, en el Derecho vigente, distinta de la del *ius vetus*, diciendo que se trata de un negocio *sui generis*⁷.

WERNZ-VIDAL⁸ reproducen íntegramente y afirman que está vigente todavía toda la evolución de la permuta de beneficios tal como la expone WERNZ⁹.

¿Podemos admitir que la permuta de beneficios se origine o arranque de contrato celebrado entre los permutantes? El *Codex I. C.* no nos habla de contrato alguno. Por ello es evidente que para sostener la teoría contractual habrá que acudir a alguno de los siguientes expedientes: o recurrir al *ius vetus* o admitir que el contrato está implícito en el can. 1487.

Veamos si se puede recurrir al *ius vetus*. Para los antiguos la permuta de beneficios se desarrollaba de la forma siguiente: los beneficiados que deseaban permutar sus beneficios realizaban un contrato en el que determinaban que permutarían dichos beneficios, contrato que necesitaba de la aprobación, consentimiento o admisión del Superior eclesiástico competente y una vez admitido pasaba a ser absoluto adquiriendo cada permutante el derecho de exigir al otro que realizara los actos ordenados a la permuta; estos actos consistían en una renuncia del propio beneficio —verificado ante el Superior eclesiástico competente— bajo condición de que se le concediese el beneficio del otro permutante; una vez ambos beneficiados habrían hecho sus respectivas renunciaciones debían ser aceptadas por el Superior eclesiástico, el cual —después de ambas renunciaciones— procedía a la permuta.

Había, por consiguiente, tres intervenciones del Superior eclesiástico: admisión del contrato de permuta, aceptación de las renunciaciones de los permutantes y concesión a cada permutante del beneficio del otro.

Si se quiere invocar el can. 6, n.º 3.º ó 4.º, nos encontraremos ante un difícil problema. El can. 1487, § 2, dice que la permuta tendrá efecto a partir del momento en que el Ordinario haya dado su consentimiento. Pero ¿a qué consentimiento se refiere? Si se refiere a la admisión del contrato resulta que actualmente no existe renuncia ni aceptación de la misma, ni una concesión de los beneficios distinta de las anteriores intervenciones de la Auto-

beneficios a tenor de los contratos de permuta celebrados por los beneficiados" E. EICHMANN: *Manual de Derecho eclesiástico*, II, trad. de la 3.ª ed. alemana por T. GÓMEZ PIÑÁN, (Barcelona, 1931) pág. 270.

⁵ "Sebbene quindi la permuta si inizi amo' di libero contratto fra le parti, senza dolo, forza o simonia, essa comincerà ad avere i suoi effetti dal momento in cui il superiore legittimo avrà dato il suo consenso". S. D'ANGELO: *La permuta beneficiaria*, en "Ephemerides theologicae lovanienses" 3 (1926) 365.

⁶ "Differt (la permuta) a translatione qua alter beneficiarius a legitima auctoritate transfertur in alterius beneficium, quin interveniat pactum inter duos beneficiarios". I. BRYs: *Iuris canonici compendium*, II, ed. decima post codicem secunda, (Brugis, 1949) pág. 253.

⁷ S. D'ANGELO: *La permuta...*, pág. 366; I. BRYs: *ob. cit.*, II, pág. 253.

⁸ WERNZ-VIDAL: *Ius canonicum*, II, (Romae, 1943) nn. 334, 345-347.

⁹ F. X. WERNZ: *ob. cit.*, II, Pars secunda, nn. 501, 513-515.

ridad eclesiástica. Si el consentimiento a que se refiere el can. 1487, § 2, se refiere a la aceptación de la renuncia es lógico que no deberá admitir la necesidad de un contrato y de su admisión por parte del Superior competente pero entonces la misma aceptación de las renunciaciones implicará la concesión de los beneficios y por lo tanto no existirán más que dos intervenciones.

Finalmente si el consentimiento a que se refiere el can. 1487, § 2, es la tercera de las intervenciones de la Autoridad eclesiástica es evidente que el *Codex I. C.* no ha modificado nada a este respecto.

Pero el can. 1487, § 1, dice que la permuta de beneficios debe verificarse *de consensu Ordinarii loci* y el can. 1487, § 2, dispone que la permuta surte efectos *a momento consensus ab Ordinario praestiti*. Es evidente que el Derecho vigente sólo exige un consentimiento del Ordinario como se deduce del can. 1487, § 2, y por lo tanto las restantes intervenciones o consentimientos —que en el *ius vetus* debía realizar el Superior competente— ya no son necesarios. El *Codex I. C.* ha modificado lo referente a la formación de la permuta y por ello no podemos acudir al *ius vetus* ya que el *Codex I. C.* se aparta de él en esta materia.

No puede aducirse, en favor de la teoría contractual, el Derecho antiguo para sostener la necesidad de un contrato previo.

Nos resta por examinar si el contrato está implícito en la misma naturaleza de la permuta. Varios autores antiguos fundan la necesidad del contrato en que éste es un medio necesario para la permuta y si el Derecho permite la permuta de beneficios es lógico que permite los medios necesarios para realizarla y por tanto permite dicho contrato¹⁰. Creemos que la necesidad del contrato únicamente estará implícita en la permuta si es un medio necesario para ésta. Sin embargo, no lo es. Supongamos que un beneficiado desea permutar un beneficio con otro y a este objeto manifiesta al Ordinario su voluntad de permutar su beneficio con otro determinado; el Ordinario lo pone en conocimiento del titular del segundo beneficio y éste comunica al Ordinario que está conforme con la permuta. ¿Qué obstáculo hay para que el Ordinario, a tenor del can. 1487, § 2, preste su consentimiento y quede verificada la permuta? Para nosotros, ninguno, ya que ambos beneficiados están de acuerdo en la permuta. Estar de acuerdo en algo no significa haber realizado un contrato.

Claro que lo normal será que los beneficiados que quieran permutar sus beneficios se pongan de acuerdo antes de la permuta, es decir, acuerden permutar sus beneficios. Pero ello no es necesario ni es un contrato.

No es necesario ya que se pueden poner de acuerdo sin pacto alguno, como ya hemos visto. No es contrato por cuanto no surte efectos jurídicos dicho pacto. Es un acuerdo previo a la realización de un acto jurídico, pero que no entra en la etapa de la formación de dicho acto. Lo único que se requiere es una voluntad concorde, la cual puede surgir de un pacto o no.

¹⁰ PIRHING: *ob. cit.*, III, lib. 3, tit. 19, § 3, n. 21; REIFFENSTUEL: *ob. cit.*, I, lib. 1, tit. 9, § 4, n. 102; LEURENIUS: *ob. cit.*, Pars tertia, sect. 1, cap. 4, par. 13, q. 844.

Lo que sí es medio necesario para la permuta es este acuerdo de voluntades, o sea, el que las voluntades de los permutantes recaigan sobre un mismo objeto. Si el contrato o pacto era entendido por los antiguos como simple acuerdo de voluntades debemos darles la razón en el fondo pero no en cuanto a la calificación jurídica, ya que como dice el Prof. BERNÁRDEZ —al considerar la doctrina contractual de la delegación— hay que distinguir en el *ius vetus* lo que es disciplina de lo que es construcción doctrinal, lo primero nos vincula, pero lo segundo, no¹¹. La necesidad de esta voluntad concorde —que no es preciso que revista la forma de pacto— es exigida por la misma naturaleza de la permuta de beneficios y no por el *ius vetus* implícitamente vigente en la cuestión que estudiamos.

En el *ius vetus* el contrato de permuta tenía efectos jurídicos ya que WERNZ dice que una vez celebrado dicho contrato no podía uno de los contratantes volverse atrás sin el consentimiento del otro antes de la admisión o denegación de la admisión por parte del Superior¹². Hoy, el pacto de los permutantes que, como ya hemos dicho, no es necesario no surte efectos jurídicos sino que es la fase preparatoria de la permuta. Confirma lo que llevamos dicho el can. 1487, § 1, el cual exige que se observe lo prescrito en el can. 186, el cual dispone que para que la renuncia de un oficio sea válida debe hacerla el renunciante por escrito o de palabra ante dos testigos, pudiendo hacerse también por procurador con mandato especial, y el acta de renuncia se depositará en la Curia. Es decir, que las formalidades de la renuncia valen para la permuta de beneficios. Pues bien, en el *ius vetus* se exigía una renuncia de los permutantes y si el can. 1487, § 1, preceptúa que para la permuta de beneficios deben seguirse las mismas formalidades que para la renuncia ¿por qué no nos habla del contrato de permuta previo a las renunciaciones? Indudablemente porque este contrato no se exige por el *Codex I. C.*

¹¹ “Sin embargo, no podemos detenernos en estas categorías jurídicas para explicar el fenómeno de la delegación de poderes en Derecho canónico. Es preciso infundir nueva vida al instituto de la delegación arrancándolo de los esquemas del Derecho privado, ya anticuados e inadaptables a su íntima naturaleza jurídica. La delegación es un acto público, cuyo contenido es una potestad eclesialística y no tiene nada que ver con los contratos ni con la transmisión de cosas y derechos subjetivos. Esas explicaciones teóricas, esas construcciones doctrinales, eran correctas en un tiempo en que el Derecho privado era la única ciencia jurídica plenamente desarrollada y en que, por una confusión entre lo público y lo privado, el Derecho romano común parecía asistir a todo fenómeno jurídico prestándole una categoría teórica. Pero las ramas jóvenes de la ciencia jurídica se fueron emancipando y creando nuevas construcciones, nuevos esquemas. En Derecho canónico las construcciones doctrinales de los antiguos no pueden vincularnos, ni siquiera en atención al can. 6. Este precepto se refiere a la disciplina, a la regulación positiva de un fenómeno; no a su explicación doctrinal. Para los antiguos podía ser necesaria la aceptación; esta necesidad de la aceptación es disciplina; pero la explicación de esa necesidad en atención a su naturaleza contractual ya no es disciplina, es doctrina que debe ser superada a tenor del estado actual de las ciencias jurídicas”. A. BERNÁRDEZ: *La delegación de la potestad eclesialística*, en “La Potestad de la Iglesia”, págs. 236-237.

¹² F. X. WERNZ: *ob. cit.*, II, Pars secunda, n. 513.

En la permuta de beneficios no sólo intervienen los permutantes sino que también el Ordinario del lugar tiene un cometido en dicho acto jurídico. El problema que se plantea ahora estriba en dilucidar si la permuta de beneficios es un contrato que verifican los permutantes, por una parte, y el Ordinario, por la otra. Sin embargo, este problema lo dejamos para después, ya que en otro lugar más oportuno volveremos sobre él.

B) Teoría de la renuncia condicionada.—Tanto la doctrina antigua¹³ como la moderna¹⁴ sostienen que una de las fases de la permuta de beneficios es una renuncia del propio beneficio condicionada a la obtención del beneficio del otro permutante. Parece abonar esta teoría el can. 1487, § 1, al disponer que en la permuta de beneficios debe aplicarse el can. 186 que determina las solemnidades de la renuncia. Demostrado ya que no existe contrato alguno en la permuta beneficial sino sólo que puede darse —y de hecho se dará normalmente— un simple acuerdo entre los permutantes antes de iniciar los actos necesarios según el Derecho vigente para la permuta, pero sin efectos jurídicos, hemos de ver ahora si la permuta consiste o no en una renuncia condicionada.

Ante todo fijémonos en la condición. ¿Se trata de una renuncia bajo condición suspensiva? Teniendo en cuenta que, como afirma CARNELUTTI, la condición “è una circostanza specifica dell'atto giuridico, nel senso che la giuridicità di questo, civè i suoi effetti secondo il diritto dipendono non tanto del suo collegamento speciale con la storia o con il mondo in genere, quanto dal suo collegamento con un fatto determinato”¹⁵, resulta que la renuncia verificada bajo condición suspensiva de obtener el beneficio del otro permutante no queda purificada hasta que cada permutante obtiene el beneficio del otro. La renuncia se purificaría al verificarse y acabarse la permuta. Por lo cual no se puede admitir que sea necesaria una renuncia condicionada para que se verifique la permuta. La razón está en que toda renuncia debe ser aceptada y en nuestro caso la aceptación sería el consentimiento de que trata el can. 1487, § 2. Pero no se puede admitir ni rechazar una renuncia

¹³ BARBOSA: *Collectanea...*, II, lib. 3, tit. 19, cap. 8, n. 6; REIFFENSTUEL: *ob. cit.*, I, lib. 1, tit. 9, § 4, nn. 82-90; LEURENIUS: *Forum...*, Pars tertia, sectio 1, cap. 4, par. 13, q. 815; GARCÍA: *Tractatus...*, II, Pars 11, cap. 4, nn. 1-5; PH. DE ANGELIS: *Praelectiones...*, II, Pars prima, págs. 339-340; R. MASCHAT: *Cursus Iuris Canonici iuxta methodum Decretalium Gregorii IX, postea praeclaris locupletatus additionibus P. UBALDI GIRALDI ET D. D. M. L. ET G. nunc vero ad hispanorum seminariorum usum denuo in lucem editus, atque accuratissime adnotatus a PRESB. DR. D. IOSEPHO MARIA MUÑOZ ET FERNANDEZ*, II, (Matriti, 1888) pág. 106; SANTI-LEITNER: *Praelectiones...*, III, pág. 184; F. X. WERNZ: *ob. cit.*, II, Pars secunda, n. 501; S. AICHNER: *Compendium Iuris Ecclesiastici*, ed. undecima recognita et emendata a Dr. THEOD. FRIEDLE, (Brixinae, 1911) pág. 341; I. LAURENTIUS: *Institutiones...*, n. 365.

¹⁴ E. EICHMANN: *Manual...*, II, pág. 270; WERNZ-VIDAL: *ob. cit.*, II, n. 334; R. NAZ: *Traité de Droit Canonique*, III, (París, s. f.) pág. 215; I. BRYNS: *ob. cit.*, II, pág. 253; A. CANCE: *Le Code de Droit Canonique. Commentaire succinct et pratique*, III, 8.^a éd. entièrement révisée, (París, 1952) n. 162.

¹⁵ F. CARNELUTTI: *Teoria generale del diritto*, terza edizione emendata e ampliata, (Roma, 1951) pág. 313.

condicionada hasta que no se purifique, ya que mientras la condición está pendiente el acto jurídico está en período de formación y no ha llegado a perfeccionarse. De admitir la necesidad de una renuncia, condicionada por parte de cada permutante en el sentido de que cada uno de ellos renuncia a su beneficio con condición suspensiva de obtener el del otro y como esta obtención se verifica por el consentimiento del Ordinario (can. 1487, § 2), resultaría que la permuta sería el hecho que produciría la purificación de la condición, lo cual es inadmisibles totalmente. ¿Cómo puede el Ordinario consentir o rechazar una renuncia condicionada si la condición no se ha verificado, sino que se verificará cuando la admita? Por lo tanto es inadmisibles la permuta beneficiar como renuncia bajo condición suspensiva.

Tampoco es admisible la construcción dogmática de la permuta de beneficios como renuncia bajo condición resolutoria. ¿Cuándo, de ser así, admitiría el Ordinario la renuncia? Vemos que el can. 1487 sólo nos habla de una única intervención del Ordinario del lugar. Para sostener la tesis de la renuncia bajo condición resolutoria habría que admitir que la admisión de las renunciaciones de los permutantes —es decir, el consentimiento del Ordinario— puede hacerse por separado y que, no causa la permuta, lo cual se opone a lo dispuesto en el can. 1487, § 2. Este precepto legal dispone que la permuta tiene valor desde el momento en que el Ordinario haya consentido en ella.

No es argumento en favor de la tesis contrastar el que el can. 1487, § 1, disponga que en la permuta de beneficios deben observarse las mismas solemnidades que en la renuncia de acuerdo con el can. 186. El can. 1487, § 1, al establecer esta disposición no prejuzga acerca de la naturaleza jurídica de la permuta sino que únicamente nos dice que una norma relativa a la renuncia es aplicable a la permuta. No dice dicha norma legal que la permuta sean dos renunciaciones sino, que la norma que regula determinado aspecto de la renuncia es también de aplicación a la permuta de beneficios.

Únicamente podría hablarse de renuncia condicionada —tanto si se tratase de condición suspensiva como resolutoria— si el hecho del que pendiese la condición hubiese de realizarse antes de que el Ordinario prestase su consentimiento.

C) Teoría del traslado.—WERNZ-VIDAL definen el traslado del modo siguiente: “*Translatio est magistratus sive beneficiarii ecclesiastici de uno officio in aliud ex competentis Superioris ecclesiastici auctoritate ob causam iustam necessitatis vel utilitatis Ecclesiae cononice facta mutatio. Auae mutatio implicate continet revocationem ab uno officio et promotionem ad aliud*”¹⁶. El traslado es, pues, el paso de un oficio a otro verificado por el Superior eclesiástico competente.

El traslado puede ser libre, es decir, con consentimiento del clérigo tras-

¹⁶ WERNZ-VIDAL: *ob. cit.*, II. n. 349.

ladado, y forzoso, cuando se le impone contra su voluntad (can. 193, § 2). El traslado voluntario debe ir precedido de una renuncia del primer oficio mientras que el traslado forzoso implica la remoción del primer oficio.

En el traslado el primer oficio queda vacante cuando el clérigo toma posesión canónicamente del segundo a no ser que otra cosa determine el Derecho o prescriba el Superior legítimo (can. 194, § 1) y el trasladado percibe los frutos del primer oficio mientras no se posea del segundo (can. 194, § 2). Sin embargo la situación jurídica del clérigo trasladado que no ha tomado posesión del segundo oficio consiste en que es titular de ambos, aún cuando fueren incompatibles¹⁷, pero sólo puede ejercer los derechos y funciones y únicamente viene obligado a cumplir con los deberes inherentes al primero mientras que los derechos, funciones y obligaciones del segundo no existen *in actu* sino sólo potencialmente en la misma condición jurídica de titular del mismo surgiendo actualmente desde la toma de posesión que es la condición *sine qua non* para su actual existencia.

En el traslado podemos considerar —como en todo acto de provisión, de un oficio eclesiástico— dos elementos: el acto del Superior y el acto del trasladado. El acto del Superior consiste en conceder al titular de un oficio otro oficio. El acto del trasladado —nos referimos a un acto que forme parte del proceso del traslado, no de actos anteriores sin eficacia acerca de la validez del mismo— es la renuncia del primer oficio. Por ello este acto del trasladado únicamente se da en el traslado voluntario ya que en el forzoso se impone el traslado en contra de la voluntad del clérigo. De modo que en el traslado se da, siempre, necesariamente el abandono de la titularidad de

¹⁷ Podrá parecer extraño que un clérigo pueda ser titular de dos oficios incompatibles. Pero el can. 188, n.º 3.º, dispone que se renuncia tácitamente a un oficio cuando el titular acepta otro oficio incompatible con el primero y *logra la pacífica posesión del mismo*. Por lo tanto desde que se le da colación del segundo oficio hasta que toma posesión del mismo es titular de dos oficios incompatibles ya que la citada norma legal dispone que la renuncia tácita del primero se efectúa al poseerse del segundo. La razón de esta situación aparentemente anómala puede deducirse del siguiente texto de WERNZ-VIDAL, *ob. cit.*, II, n. 215: "*Incompatibilitas officiorum ecclesiasticorum, cum principaliter oriatur ex lege residentiae, cui multa officia sunt subiecta, aut ex indecentia quod quis novum officium quaerat, retento priore ad honestam sustentationem sufficienti, aut ex aliis causis, manifeste partim ex iure divino partim ex iure ecclesiastico est repetenda*". Podemos decir que la incompatibilidad de oficios y beneficios se debe a la ley que impone al titular de los oficios la obligación de residencia o bien al hecho de que el ser titular de un beneficio es suficiente para la honesta sustentación del mismo y por lo tanto sería indecoroso la retención de más de un beneficio. Pero resulta que a tenor del can. 1472 el beneficiado goza de los derechos y obligaciones anejos al beneficio, tanto espirituales como temporales, a partir de la toma de posesión. Por lo tanto no hay inconveniente alguno en afirmar que el beneficiado que ha obtenido un beneficio incompatible con el primero es titular de ambos hasta la toma de posesión del segundo ya que durante este lapso de tiempo no goza de ninguno de los derechos ni obligaciones del segundo —y por ende no viene obligado a la residencia, ni tiene derecho a percibir las rentas benéficas— pero continúa gozando de la titularidad y derechos y obligaciones del primero. Cuando toma posesión del segundo beneficio pierde la titularidad del primero. Por ello en el supuesto que contemplamos la titularidad de los oficios o beneficios incompatibles es cierta.

un oficio y la adquisición de la de otro realizada, no *ipso iure* sino en virtud de un acto del Superior eclesiástico competente. En algunos casos es preciso la renuncia al anterior oficio hecha por el trasladado antes de que el Ordinario dé el decreto ordenando el traslado y otras veces no es necesario. El traslado forzoso, cuando se trate de otorgar al clérigo un beneficio no podrá hacerse por superior inferior a la Santa Sede a menos que tenga facultades para ello (cans. 1436 y 2163, § 1) exceptuando el caso de traslado de párrocos amovibles que puede hacerse —dentro de ciertas condiciones— contra la voluntad del párroco trasladado (can. 2163, § 2).

En la permuta de beneficios se da un abandono —por cada permutante— de la titularidad de un beneficio y la adquisición de la titularidad de otro. Pero ello debe ir precedido de una declaración de voluntad, hecha por cada permutante, de querer la permuta como se deduce de la misma naturaleza de la permuta y de la referencia que al can. 186 hace el can. 1487, § 1. Pero debemos indagar cuál es la naturaleza jurídica de este acto de voluntad. Creemos que se trata de una renuncia por cuanto cada permutante manifiesta un deseo de abandonar su beneficio y adquirir el del otro. Es una renuncia pero no es condicionada, sino que es una renuncia ordenada a la permuta de beneficios; por ello, el Superior eclesiástico no puede hacer otra cosa que rechazar las renunciaciones o consentir en ellas al mismo tiempo que se verifica la permuta. Pero la renuncia es pura desde el primer momento, aunque ordenada a conseguir un fin determinado por el mismo ordenamiento jurídico. Ello indica que la renuncia sólo surte efectos jurídicos si se verifica este fin, ya que de verificarse otro sería la renuncia un acto jurídicamente irrelevante para el otro fin¹⁸. La voluntad de los permutantes debe prever el traslado mutuo de sus beneficios, es decir, la permuta, pero para ello es necesario una renuncia de sus actuales beneficios, ordenada precisamente a la permuta.

¹⁸ Sin embargo, esta renuncia de los permutantes no es una renuncia condicionada a la obtención del beneficio del otro permutante. Un ejemplo tomado del Derecho Matrimonial aclarará lo que decimos en el texto. En el matrimonio por procurador uno de los contrayentes da poderes a un procurador para que en su nombre —del mandante— manifieste el consentimiento matrimonial ordenado a hacer surgir el vínculo conyugal entre el mandante y otra persona determinada, cuya concreción le ha sido hecha al procurador por el mandante. Desde un punto de vista doctrinal no es cierto que el mandante haya prestado un consentimiento *condicionado* a la manifestación del mismo por el procurador en relación al otro contrayente; en realidad el consentimiento no tiene relevancia jurídica sino a partir de su manifestación por el procurador con relación al otro contrayente. Si el procurador en lugar de dirigir el consentimiento hacia el otro contrayente lo dirige hacia una tercera persona (por ejemplo, a causa de un error) no surge el vínculo conyugal, no por no haberse cumplido la condición que le impuso el mandante sino por excederse de los límites del mandato, ha realizado un acto en representación de otra persona sin contar con la autorización de ésta. En una palabra, el mandante dio poderes al procurador para que emitiera el consentimiento en un sentido determinado y al no hacerlo así éste carece de efectos jurídicos. Lo mismo ocurre con la renuncia; ésta va dirigida a la permuta de beneficios y al no verificarse, ésta deja de tener efectos, pero es pura desde su origen.

Debemos preguntarnos si es en virtud de esta doble renuncia —es decir, de la renuncia de cada permutante— por lo que se verifica la permuta siendo el consentimiento del Ordinario una mera licencia, o bien es en virtud del acto del Ordinario por el que se verifica la permuta siendo, entonces, la renuncia un presupuesto necesario.

El Prof. GÈZE, refiriéndose a la designación de los funcionarios públicos, dice que esta designación es siempre un acto-condición o un hecho-condición ya que se inviste a la persona de un *status legal*¹⁹. El sacerdote no es un simple funcionario eclesiástico, ya que el funcionario únicamente recibe poderes jurídicos mientras que en el sacerdote se verifica un verdadero cambio en su realidad sobrenatural debido al carácter sacramental²⁰, pero al propio tiempo, no debemos olvidar que desempeña una función pública eclesial²¹ y precisamente desempeña dicha función pública —o las distintas funciones públicas específicas del sacerdote— en virtud de la naturaleza de *signum dispositivum et obligativum* específico del carácter sacerdotal. Pero la denominación de funcionario público únicamente puede serle aplicada al sacerdote por analogía.

La naturaleza publicística de la relación entre el clérigo y la iglesia —escribe MORONI— se deduce del carácter público del sujeto activo, del sujeto pasivo, de la naturaleza de la prestación que constituye su objeto, del fin que

¹⁹ "Cualquiera sea el sistema de designación (nombramiento, elección, sorteo), su naturaleza jurídica es la de un *acto-condición* o *hecho-condición*. En otros términos: la designación tiene por efecto jurídico *investir* a un individuo de un *status legal*. Ante todo, la designación no *crea* la función; no determina su objeto ni su extensión. Consiste únicamente en una *investidura*. Por otra parte, la función pública es una *situación jurídica general, impersonal, objetiva*, creada y organizada por las *leyes y reglamentos* modificable en cualquier momento, y, *únicamente*, por dichos medios legales". G. GÈZE: *Principios generales del Derecho Administrativo*, II^o, Trad. directa de la 3.^a ed. francesa por J. N. SAN MILLÁN ALMAGRO, (Buenos Aires, 1949) págs. 27-28.

²⁰ "Resumiendo podemos decir que el carácter sacramental es un *signum configurativum*, porque asemeja a Cristo; *signum distintivum*, porque distingue a los bautizados de los no bautizados, a los confirmados de los no confirmados y a los ordenados de los no ordenados; *signum dispositivum*, porque capacita para el culto, y *signum obligativum*, porque obliga al servicio de Dios". M. SCHMAUS: *Teología Dogmática*, VI, trad. de L. GARCÍA ORTEGA y R. DRUDIS BALDRICH, (Madrid, 1961) pág. 62.

²¹ "Ad primum ergo dicendum quod ordo datur non in remedium unius personae, sed totius Ecclesiae. Unde quod dicitur *contra ignorantiam dari*, non est intelligendum ita quod per susceptionem ordinis pellatur ignorantia in suscipiente: sed quia suscipiens ordinem praeficitur ad pellendam ignorantiam in plebe". SANTO TOMÁS, *Suppl.* q. 35, a. 1, ad 1; "El sacerdote participa en el servicio de Cristo, ya que como instrumento de Cristo es capaz y tiene obligación de implantar en los hombres el testimonio de la gloria del Resucitado. Los poderes que se le conceden son facultades para su servicio especialmente importantes; su dignidad consiste en haber sido llamado al servicio de la vida gloriosa de Cristo. No tiene más poder ni dignidad. El sacerdote está obligado a ponerse al servicio de la salvación con toda su persona y con todo su ser" M. SCHMAUS, *ob. cit.*, VI, págs. 692-693.

ésta pretende y del poder de supremacía²², considerando al clérigo como funcionario eclesiástico²³.

MORONI afirma el carácter contractual de la relación entre el clérigo y la Iglesia²⁴.

El primer argumento aducido por dicho autor consiste en que dicha relación —la relación entre el clérigo y la Iglesia— aún cuando tenga su fundamento en la ley y en algunos actos administrativos es ciertamente una relación con obligaciones determinadas por su objeto con derechos y deberes recíprocos²⁵. Sin embargo todo acto jurídico es generador, de un modo u otro, de derechos y obligaciones. Los derechos, obligaciones y funciones anejos a un oficio no se adquieren en virtud de un pacto concertado entre el Superior y el clérigo en virtud del cual se estructura el oficio en concreto. Cada uno de los oficios eclesiásticos se halla estructurado por la norma canónica (can. 145, § 1), teniendo en cuenta que nos referimos a los oficios *stricto sensu*. Lo que hace el Superior es designar la persona que debe desempeñar el oficio, el Superior designa al titular del oficio con la aceptación del interesado cuando fuere preciso. El clérigo al que se va a conferir un oficio simplemente consiente en que el Superior eclesiástico competente le invista el oficio, es decir, actualice en aquel caso concreto los poderes y funciones de aquel oficio. El complejo de funciones, derechos y obligaciones que integran el *status* legal de titular de un oficio no son creados por el Superior que inviste o designa el titular sino que el Superior atribuye las funciones, previamente determinadas en el ordenamiento canónico, a un clérigo determinado²⁶.

En la relación entre el clérigo y la Iglesia —escribe MORONI— aunque aquél asume una función predeterminada por la Iglesia llegando a ser órgano de la misma para desenvolver una actividad necesaria al fin de la misma realiza la substancia y la forma (más la primera que la segunda), del acto

²² A. MORONI: *Note sul rapporto tra la Chiesa ed il chierico nel "Codex Iuris Canonici"*, en "Ephemerides Iuris Canonici" 6 (1950) 170.

²³ A. MORONI: *Note...*, pág. 175. En igual sentido se pronuncia V. DEL GIUDICE, *Nociones de Derecho Canónico*, trad. y notas de P. LOMBARDA, (Pamplona, 1955) pág. 93.

²⁴ A. MORONI: *Note...*, pág. 194.

²⁵ "1.º) il rapporto, pur avendo fondamento nella legge ed in alcuni atti amministrativi, è certamente un rapporto con obbligazioni determinate nell'oggetto con diritti e doveri reciproci". A. MORONI, *Note...*, pág. 194.

²⁶ Puede ocurrir que el Superior cree un oficio al mismo tiempo que lo confiere a un determinado clérigo. Pero este acto, materialmente único, formalmente es doble: por una parte, el Superior, en virtud de su potestad legislativa, crea un órgano eclesiástico señalándole una función específica atribuyendo al titular unas funciones, derechos y obligaciones; por otra parte, el mismo Superior, y en virtud de su potestad gubernativa designa la persona del titular invistiéndose el oficio que acaba de crearse.

bilateral que es creador de situaciones jurídicas individuales²⁷. En primer lugar creemos, como dice GEZE, que la función pública, es una situación jurídica general, impersonal y objetiva, creada por la ley²⁸ y que por consiguiente —como afirma GONZÁLEZ RUIZ— el titular del oficio no tiene voluntad propia sino que su voluntad es la de la Iglesia²⁹ ya que un órgano jurídico de la Iglesia es la misma Iglesia³⁰ por lo que el titular lo es no en cuanto tal o cual persona particular sino en cuanto desempeña las funciones propias del oficio. El titular no forma parte del órgano sino que es el encargado de llevar a cabo las funciones del órgano. El acto jurídico bilateral es un acuerdo entre dos o más personas y que hace surgir entre ellas derechos y obligaciones. Pero la relación del titular de un oficio y la Iglesia no surge en virtud de un acuerdo de voluntades. En teoría, nada podría objetarse a que el ordenamiento canónico permitiera que los Superiores eclesiásticos pudieran estructurar el oficio de acuerdo con el que va a ser titular del mismo, es decir, no hay obstáculo alguno para que el Derecho Canónico permitiera que la provisión de un oficio se verificase mediante pacto entre el Superior y el clérigo³¹; pero téngase bien entendido que este pacto o contrato más que un pacto o contrato sería una provisión de un oficio y, por ende, un acto jurisdiccional que revestiría la *forma* de pacto o contrato. Decimos esto por cuanto en los pactos y contratos que lo son no sólo por la forma sino por la substancia las partes contratantes están en un plano de igualdad jurídica mientras que en el supuesto que estamos contemplando no se daría esta igualdad jurídica ya que por una parte estaría la Iglesia dotada de su potestad de jurisdicción para proveer el oficio y por otra el clérigo, el cual carecería de potestad de proveer el oficio en concreto —y a veces carecería de la potestad de proveer cualquier oficio por no tener potestad de jurisdicción— y que si pactaba o contrataba con la Iglesia era

²⁷ “2.º) nel rapporto il chierico, pur assumendo una funzione preconstituita unicamente dalla Chiesa, divenendo organo della Chiesa stessa per esplicare un'attività necessaria ai fini della collettività, investe con la sua volontà la sostanza e la forma (più la prima che la seconda) dell'atto bilaterale, che diventa perciò creatore di situazioni giuridiche individuali”. A. MORONI, *Note...*, pág. 194.

²⁸ G. GÈZE: *Principios...*, II², pág. 28.

²⁹ “Un efecto inmediato en la actuación de estos funcionarios públicos es que éstos no tienen ni deben tener, voluntad o actuación propia personal, jurídicamente desde luego, sino que su querer y su actuar es el querer y el actuar de la Iglesia o sociedad a la que sirven, y por ello la actuación de cualquier organismo público puede llamarse, y es en verdad, en el terreno jurídico, la actuación de la Iglesia”. M. GONZÁLEZ RUIZ, *Organos...*, pág. 310.

³⁰ “En otros términos: Un Organó jurídico de la Iglesia es la misma Iglesia, o mejor: una parte de la Iglesia, que se distingue de las otras partes u organismos con relación a los cuales tienen una individualidad propia, individualidad que le falta de frente a la Iglesia, con la cual está identificada, al menos con la identidad que la parte tiene con su todo”. M. GONZÁLEZ RUIZ, *Organos...*, pág. 310.

³¹ En el Derecho vigente esto no es posible ya que el can. 145, § 1, dice que el oficio eclesiástico *stricto sensu* es un cargo *stabiliter constitutum*, lo que indica que el oficio es objetivamente estable, es decir, que su permanencia y el conjunto de derechos, obligaciones y funciones anejos no dependen ni del tiempo ni de la voluntad del Superior.

porque ésta le habría concedido tal facultad dejando de ejercer plenamente pero voluntariamente su potestad de jurisdicción³². Por ello la relación que se establece entre el beneficiado y la Iglesia no surge en virtud de pacto alguno sino en virtud de una atribución que hace la Iglesia de determinadas funciones públicas con el consentimiento del clérigo (can. 1436).

La voluntad del clérigo no es —como quiere MORONI— un elemento constitutivo de la relación, una concausa o aún causa del acto administrativo de provisión o de modificación o extinción³³, pues aparte de que el consentimiento del clérigo sólo se exige para la provisión de oficios mediante elección (cáns. 148, § 1; 175; 176, §§ 1, 2; 177, § 1) y para la provisión de beneficios (can. 1436) resulta que el consentimiento del clérigo no forma parte del acto de concesión del oficio o beneficio ni tampoco del acto de desinvestidura a causa de renuncia. El primer acto puede ir precedido y el segundo siempre lo está de una declaración de voluntad del clérigo, lo cual no quiere decir nada. Hay oficios que se pueden proveer sin consentimiento del clérigo y todos pueden ser provistos de tal forma por el Sumo Pontífice. Ello nos induce a creer que en los casos en que es necesario el consentimiento del clérigo para la válida provisión de un oficio este consentimiento será necesario pero no esencial a la provisión ya que el clérigo carece de la potestad de jurisdicción o por lo menos de la potestad de jurisdicción para proveer aquel oficio y todo acto de provisión de oficios eclesiásticos es un acto jurisdiccional³⁴. Por ello la voluntad del clérigo —en los casos en que sea necesaria para la válida provisión— no será nada más

³² Lo mismo ocurre con los Concordatos. Hay materias que son objeto de convenciones concordatarias, sobre las que únicamente tiene potestad la Iglesia; pero al concluir el Concordato ésta no quiere ejercer exclusivamente su potestad de jurisdicción y pacta con el Estado. El Estado es incompetente para legislar acerca de materias eclesiásticas pero la Iglesia por razones de bien común quiere concertar un convenio con el Estado y de ahí surgen normas que son canónicas por cuanto únicamente pueden emanar de la Iglesia aún cuando para dictarlas ésta haya pactado con el Estado. Esto no quita que la Iglesia venga obligada en justicia frente al Estado a cumplir los compromisos que nacen del Concordato.

³³ “3.º) la volontà del chierico è un elemento costitutivo del rapporto e non una condizione per la pratica attuazione di esso: un fattore quindi imprescindibile ed una vera concausa ed anzi la causa che determina l'atto amministrativo, sia nella creazione, come —e ciò si vedrà in seguito— nella trasformazione ed estinzione del rapporto”. A. MORONI, *Note...*, pág. 195.

³⁴ Algo parecido ocurre con el matrimonio. Para que éste sea válido no es suficiente que se preste un consentimiento naturalmente válido sino que es preciso que no exista ningún impedimento dirimente, ningún vicio de consentimiento de Derecho meramente eclesiástico (error sobre la condición servil del otro contrayente y miedo) y que se observe la forma canónica. Nadie cree, y con razón, que la ausencia de impedimentos dirimentes y de vicios del consentimiento de Derecho meramente eclesiástico y la observancia de la forma canónica forman parte de la esencia del negocio jurídico matrimonial debido a que los citados impedimentos dirimentes y vicios del consentimiento y la inobservancia de la forma canónica acarrearán la nulidad del matrimonio. Lo esencial es aquello sin lo cual no puede en absoluto existir una cosa o, dicho en otras palabras, los elementos esenciales de una cosa son sus elementos constitutivos que hacen que sea tal cosa de modo que si uno sólo falta deje de ser aquella cosa. Por ello aquellos elementos necesarios pero con necesidad rela-

que un presupuesto para la validez del acto jurisdiccional del Superior, una condición *sine qua non* para que el Superior puede concederle el oficio. Queda claro que la voluntad del clérigo no puede ser causa ni concausa del nacimiento del *status* jurídico de titular del oficio o beneficio. No es causa porque ella implicaría que el Superior eclesiástico no concede el oficio sino que a lo sumo es —el acto del Superior— una condición *sine qua non* de modo que el clérigo posee potestad de jurisdicción o que dicha potestad no es necesaria para conceder un oficio eclesiástico todo lo cual no es cierto. No es concausa por cuanto al tratarse de la concesión de un cargo público depende totalmente su concesión de la voluntad de la Iglesia la cual, no obstante, se autolimita exigiendo en algunos casos el consentimiento del clérigo. Téngase presente que la Iglesia, a través del Sumo Pontífice o del Concilio Ecuménico, puede conceder oficios y beneficios válidamente sin contar con el consentimiento del clérigo, pero los demás Superiores eclesiásticos vienen obligados a pedir el consentimiento al clérigo al que quieren otorgar un beneficio o un oficio, a veces, bajo pena de nulidad si no la hacen así³⁵.

No se puede asimilar el nacimiento del *status* jurídico del titular del oficio con el matrimonio considerándole como un matrimonio espiritual para defender —como hace MORONI— el carácter contractual de dicho *status*³⁶. Este argumento nada prueba por cuanto la concepción contractual

tiva, es decir, que pueden dejar de ser necesarios, no forman parte de la esencia. La ausencia de impedimentos dirimentes, de vicios del consentimiento de Derecho meramente eclesiástico y la observancia de la forma canónica son requisitos necesarios para la validez del matrimonio. Ni siquiera la ausencia de impedimentos dirimentes de Derecho Natural (impotencia y consanguinidad) son elementos esenciales del negocio jurídico matrimonial. No lo es la consanguinidad ya que sólo es un obstáculo que impide la formación del vínculo conyugal sin alterar para nada el consentimiento; tampoco lo es la impotencia por cuanto se trata de un obstáculo al igual que la consanguinidad y por cuanto el simple hecho de la impotencia *coeundi* no constituye impedimento ya que debe reunir los siguientes requisitos: 1.º, antecedente; 2.º, perpetua (can. 1068, § 1). Prueba de ello es que no puede sanarse *in radice* aquel matrimonio en que no persevera el consentimiento de alguno de los contrayentes pero puede sanarse *in radice* el matrimonio cuando después de celebrado uno de los cónyuges se vuelve impotente con impotencia perpetua pero persevera el consentimiento, lo cual indica que persevera el elemento esencial del negocio jurídico matrimonial. A este respecto cfr. la respuesta del Santo Oficio de 12 de mayo de 1953 y su comentario en W. BERTRAMS: *De effectu consensus matrimonialis naturaliter validi*, en "Apollinaris" 33 (1960) 130-134; *De influxu Ecclesiae in iura baptizatorum*, en "Periodica de re morali canonica liturgica" 49 (1960) 441-446; E. FERNÁNDEZ REGATILLO, *Un caso nuevo de sanación in radice*, en "Sal Terrae" 49 (1961) 419-427.

³⁵ El can. 175 dispone que el elegido, dentro de los ocho días útiles después de recibida la notificación, debe manifestar si acepta o renuncia pues de lo contrario pierde todo derecho adquirido por la elección. El can. 1436 establece que no puede conferirse válidamente un beneficio a un clérigo contra su voluntad y si expresamente no aceptare la provisión.

³⁶ "4.º) i canonisti assimilano il rapporto in parola al matrimonio e lo definiscono anzi un matrimonio spirituale o *quasi matrimonium*, di cui la semplice *electio* rappresenterebbe una *desponsatio* e la *confirmatio* quasi una *carnalis commixtio*" A. MORONI, *Note...*, pág. 195.

del matrimonio se halla en crisis y es un problema que se halla sujeto a revisión³⁷ y porque aún cuando el matrimonio fuere un contrato hay una diferencia enorme entre el vínculo conyugal y la relación jurídica existente entre el titular de un oficio o beneficio y la Iglesia; es una comparación más que una identidad y una comparación de carácter místico desprovista de todo fundamento científico y jurídico pues de lo contrario deberíamos acusar de poligamia o adulterio al clérigo que siendo titular de un oficio adquiere otro o que pasa de un oficio a otro, lo cual es totalmente inadmisibile.

La intención de las partes, del clérigo y la Iglesia —nos dice MORONI— es de crear un vínculo obligatorio y es bien sabido que en la interpretación de los contratos el criterio subjetivo prevalece sobre el objetivo³⁸. Pero una cosa es que las partes tengan intención de crear un vínculo obligatorio y otra muy distinta es que el vínculo surja de este acuerdo de voluntades. En realidad la intención que debe tener el Superior es la de otorgar el oficio o beneficio y la del clérigo debe ser la de aceptar dicho oficio o beneficio. No nos debe importar cual sea la intención que *de hecho* tienen las “partes” sino cual es la intención exigida por el Derecho, sobre qué objeto recae y qué función cumple. La intención del Superior recae sobre la concesión del oficio a un clérigo determinado y cumple la función de actualizar el oficio, es decir, de darle un titular que cumpla su cometido. La intención del clérigo recae sobre el oficio en cuanto es deseado por él y cumple la función de eliminar un obstáculo y cumplir o verificar una condición *sine qua non* para la válida provisión por parte del Superior.

MORONI alega en favor de su opinión el hecho de que en la citada relación se encuentran frente a frente un *dare* por parte de la Iglesia y un *facere*

³⁷ Cfr. G. RENARD, *La Théorie de l'Institution. Essai d'ontologie juridique*, I, (Paris, 1930) págs. 126-144; T. GARCÍA BARBERENA, *Sobre la idea contractual en el matrimonio canónico*, en “Miscelánea Comillas” 16 (1951) 157-179; *Sobre el matrimonio “in fieri”*, en “Salmanticensis” 1 (1954) 422-440; O. ROBLEDA, *Sobre el matrimonio “in fieri”*, en “Estudios Eclesiásticos” 28 (1954) 5-56; *¿Es contrato el matrimonio?*, en “Estudios Eclesiásticos” 29 (1955) 479-503; V. MONTERRAT, *El contrato y la institución en el matrimonio*, en “La Ciencia Tomista” 86 (1959) 117-127. Nosotros creemos que el matrimonio *in fieri* no es contrato pero sí un negocio jurídico bilateral. No es contrato ya que los contrayentes no pueden estructurar la sociedad conyugal y determinar los derechos y obligaciones de ésta ya que la estructuración de la sociedad conyugal la hace el Derecho divino no quedándoles a los contrayentes más solución que consentir en dicha necesidad tal y como ha sido estructurada por el Derecho divino. Pío XI, *Enc. “Casti connubii”*, en “A. A. S.” 22 (1930) 541, nos dice a este respecto: “...libertati vero hominis matrimonii natura penitus subducitur, ita, ut, si quis semel matrimonium contraxerit, divinis eius legibus et essentialibus proprietatibus subiciatur”.

³⁸ “5.º) L'intenzione delle parti è quella di creare un vincolo obbligatorio e si sa che nell'interpretazione di un contratto prevale sul criterio oggettivo quello soggettivo, perchè è la dichiarazione della volontà delle parti che dà vita al rapporto e ne determina la portata e l'estensione: “...et aliis contractibus... semper primo id sequimur quod actum est a partibus... Contractus enim ex conventionem legem accipiunt” A. MORONI, *Note...*, pág. 195.

por parte del clérigo³⁹. No es exacta esta afirmación ya que la Iglesia no da nada, simplemente confía una función pública al clérigo, el cual nos es el *dominus* del oficio sino su titular, es decir, la persona que realiza las actividades necesarias para que se realice el fin por el que ha sido creado el oficio. La obligación del *facere* surge en virtud de la concesión de la titularidad del oficio, es decir, surge de un acto administrativo de la Iglesia y no en virtud de acuerdo o contrato alguno. Lo que ocurre es que si se trata la concesión de un beneficio el can. 1436 exige el consentimiento del clérigo, lo cual creemos que se debe hacer para averiguar si el clérigo está dispuesto a cumplir con las cargas anejas al beneficio. Pero de ahí no puede concluirse que el *status* del beneficiado derive o nazca de un acuerdo entre el Ordinario y el clérigo. La misma redacción del can. 1436 nos induce a ello pues se expresa en el siguiente tenor: "Beneficium ecclesiasticum clerico invito et provisionem non expresse acceptanti valide conferri nequit". Según de dicha norma se desprende, el Superior no puede conferir un beneficio en contra de la voluntad del clérigo o sin contar con su aceptación, lo cual indica que el consentimiento del clérigo es una *conditio sine qua non* para la válida provisión del beneficio. Para interpretar debidamente el can. 1436 acudiremos a los lugares paralelos, que son los cáns. 37 y 38. El can. 37 dispone que puede obtenerse un rescripto a favor de otro aún sin su consentimiento y el rescripto *es válido antes de la aceptación*; el can. 38 dispone que los rescriptos en que se otorga una gracia sin que medie ejecutor *producen su efecto desde el momento en que fueron expedidas las letras*, pero cuando hay ejecutor *surte efectos desde el momento de su ejecución*. De modo que todos los rescriptos son válidos desde la expedición de las letras pero algunos de ellos no surte efectos sino a partir de la ejecución, es decir, de una circunstancia que ha dispuesto el Superior rescribente. MICHIELS dice que todo rescripto es válido antes de su aceptación en cuanto a su fuerza intrínseca o *in actu primo*, en cuanto depende de la autoridad del Superior, ya que adquiere su fuerza o valor no de la aceptación o consentimiento del favorecido sino únicamente de la potestad del Superior ya que la concesión de un rescripto no es un acto de donación sino un acto de jurisdicción basado únicamente en la potestad y voluntad del Superior⁴⁰ de

³⁹ "6.º) nel rapporto in oggetto ci troviamo di fronte a due prestazioni: ad un *dare* da parte della Chiesa (poteri... beneficio) ed ad un *facere* da parte del sacerdote (tutta la sua attività eterna): due prestazioni che si corrispondono onerosamente tra loro, delle quali una è rispettivamente la causa giuridica dell'altra" A. MORONI, *Note...*, pág. 195.

⁴⁰ "*Rescriptum valet ante eius acceptationem*"; aliis verbis, quoad intrinsecam suam virtutem, seu in actu primo, in quantum ab auctoritate rescribentis pendet, rescriptum pro alio impetratum et obtentum minime differt ab eo quod aliquis pro se ipso petit et obtinet; roborem sibi proprium non ad acceptationem vel consensu beneficiarii accipit, sed a sola potestate et voluntate Principis qui illud concessit. Et ratio evidens est, quia concessio rescripti non est actus donationis, sed actus jurisdictionis, in sola potestate et voluntate rescribentis, qua Superioris, fundatus;..." G. MICHIELS, *Normae generales Iuris Canonici*, II, editio altera penitus retracta et notabiliter aucta, (Tournai, 1949), pág. 324.

modo que para que el rescripto sea válido no se requiere un previo asentimiento del favorecido ni la aceptación por parte del mismo una vez concedido o conocida su concesión debido a que no es un acto de donación sino de jurisdicción que recibe toda su fuerza del poder y de la voluntad del Superior independientemente de la voluntad de la persona en cuyo favor se otorga⁴¹. MICHIELS alude expresamente al can. 1436 cuando dice que es obvio que antes de la aceptación o conocimiento el rescripto no surte efectos siempre que la aceptación o conocimiento se requiera expresamente como condición previa para la eficacia del rescripto, ya se deba a la voluntad del Superior, ya al mismo Derecho, como ocurre con los rescriptos en virtud de los cuales se confiere algún beneficio como ya se establece en el can. 1436⁴².

De lo expuesto se deduce que la concesión de un beneficio es esencialmente un acto jurisdiccional del Superior eclesiástico que para que surta efectos jurídicos debe contarse con el asentimiento previo del clérigo o con la aceptación subsiguiente. Por ello no se puede defender la teoría contractual.

La necesidad de la justa causa para ser privado del oficio, y que MORONI la considera como un argumento en favor de la naturaleza contractual⁴³, no constituye argumento para demostrar la naturaleza contractual de la relación entre el titular de un oficio y la Iglesia, ya que si bien es cierto que nadie puede ser privado de un oficio sin causa justa (can. 192), tampoco puede el Superior aceptar una renuncia sin causa justa (189, § 1), lo cual no dice muy bien con la idea de contrato en la que predomina el principio de autonomía de la voluntad de las partes, tanto en su estructuración como en su conclusión y rescisión. Si el titular de un oficio no puede ser privado del mismo sin justa causa ni el Superior puede aceptar la renuncia de un oficio sin justa causa, es señal de que el oficio eclesiástico está ordenado al bien de la Iglesia y no al interés particular del clérigo que es su titular.

⁴¹ "Vi expliciti canonis 37 statuti, ad valorem rescripti praecise sumptum seu efficaciam eius in actu primo non solummodo *non requiritur praevius beneficiarii assensus in rescripti impetrationem*,..., sed *neque* requiritur *acceptatio rescripti* (cum vel sine praevio assensu ipsius beneficiarii) *semel concessi, aut notitia, sive privatim sive ex intimatione auctoritativa acquisita, rescriptum fuisse concessum*; ratio est, quia (secus ac antea communius admittebatur) concessio rescripti non est actus donationis sed *actus iurisdictionis*, qui vim sibi propriam accipit a sola potestate et voluntate Superioris eum ponentis, independenter a voluntate subditi in quem vel in cuius favorem exercetur" G. MICHIELS, *Normae generales*..., II, págs. 330-331.

⁴² "Obvium est quod rescriptum ante acceptationem vel notitiam istam non sortitur effectum, *quotiescumque acceptatio vel notitia ista expresse requiritur ut conditio praevia ad efficaciam rescripti necessaria, vel ab ipso rescribente*, mediante scilicet speciali clausula determinato rescripto apposita, *vel a iure* cui rescribens subiicitur. Ita v. g. vi iuris expresse *requiritur acceptatio* quoad omnia *rescripta beneficii ecclesiastici collativa*, estippe cum in can. 1436 statuatur quod "beneficium ecclesiasticum clerico invito et provisionem non expresse acceptanti valide conferri nequit";... G. MICHIELS, *Normae*..., II, págs. 331-332.

⁴³ "7.º) l'interessato non può essere privato dall'ufficio senza giusto motivo" A. MORONI, *Note*..., pág. 195.

Si el Superior pudiera admitir la renuncia sin justa causa pero no pudiera privar sin justa causa del oficio al clérigo, ya sería otra cosa, pues tendríamos que el oficio se ordenaría al bien particular del clérigo de un modo directo y no al bien de la Iglesia. El sacramento del Orden se ordena al bien de los demás y no al bien propio y por lo tanto sería una contradicción emplear los poderes sacerdotales de modo principal y directo en bien propio y solo secundariamente en bien de los demás⁴⁴. Si el sacramento del Orden está inmediatamente ordenado al *bonum Ecclesiae* igualmente lo estará el oficio eclesiástico ya que según en can. 145 participa de la potestad de orden o de jurisdicción; la potestad de orden es la que se adquiere mediante el sacramento del Orden o de las órdenes no sacramentales pero que el que las recibe forma parte del estado clerical y aún cuando no haya recibido órdenes sacramentales puesto que todas las órdenes inferiores se ordenan al presbiterado en cuanto que es en virtud de éste que se adquiere la potestad sobre el Cuerpo real de Cristo⁴⁵, lo dicho acerca del sacerdote debe aplicarse a los restantes clérigos; la potestad de jurisdicción solamente puede conferirse a los clérigos (can. 118) y aún cuando se confiriera, por dispensa pontificia, a un seglar ello constituiría una excepción. Por lo tanto, vemos que el oficio lleva consigo la participación de poderes públicos eclesiales, ya sean estrictamente sacerdotales (potestad de orden) o poderes para los que se requiere ser clérigo (potestad de jurisdicción), y por ello todo cuanto llevamos dicho acerca del fin del sacramento del Orden es aplicable al oficio eclesiástico⁴⁶.

Por otra parte son varias las causas por las que se puede remover a un clérigo de su oficio sin contar con su consentimiento, sin que el clérigo sea culpable, lo cual tampoco se aviene a la idea de contrato en que las partes pueden disolverlo por mutuo acuerdo. Aquí hay dos clases de intereses, los de la Iglesia y los del clérigo, que son de distinta naturaleza y categoría,

⁴⁴ SANTO TOMÁS, *Suppl.* q. 35, a. 1; ad 1; "El orden sacerdotal no es conferido para salud del ordenado, sino para salud de los demás... Estaría en contradicción con el sentido del sacramento el sacerdote que usara del orden primariamente como un servicio para su propia salud, o no lo usara como servicio para los demás por no estorbar su piedad; ...El sacerdote participa en el servicio de Cristo por ser instrumento de Cristo; no puede usar los poderes que le han sido conferidos según su voluntad y capricho; no es señor del misterio de la salud a él confiado; Cristo es el Señor y El es quien obra en cada acción de servicio del sacerdote" M. SCHMAUS, *ob. cit.*, VI, pág. 693.

⁴⁵ "Respondeo dicendum quod, cum consecratio quae fit in ordinis sacramento, ordinetur ad sacramentum Eucharistiae, ut dictum est; ille est principalis actus uniuscuiusque ordinis secundum quem magis proxime ordinatur ad Eucharistiae sacramentum. Et secundum hac etiam unus ordo est alio eminentior, secundum quod unus actus magis de proximo ad praedictum sacramentum ordinatur. Sed quia ad Eucharistiae sacramentum, quasi dignissimum, multa ordinantur; ideo non est inconveniens ut, praeter principalem actum, etiam multos actus unus ordo habeat; et tanto plures quanto est eminentior, quia virtus, quanto est superior, tanto ad plura se extendit" SANTO TOMÁS, *Suppl.* q. 37, a. 4, in c.

⁴⁶ Acerca de como debe entenderse que la potestad de orden puede estar aneja a un oficio cfr. G. MICHELIS, *Principia generalia de personis in Ecclesia*, ed. altera, (Tournai, 1955) pág. 425, n. 1.

siendo superiores los de la Iglesia que prevalecen sobre los del clérigo. Los intereses, o mejor, el bien de la Iglesia es el que dirige la provisión y remoción de los oficios eclesiásticos con exclusión de intereses privados.

Tampoco tiene que ver con la explicación contractual del acto de provisión de un oficio la necesidad de instaurar un proceso para la remoción de oficios inamovibles, como quiere MORONI⁴⁷, sino que dicha necesidad es una consecuencia de la inamovilidad del oficio. BENDER afirma que la inamovilidad de los beneficios se funda u obedece al bien particular del beneficiado, en primer lugar en cuanto le ofrece un medio seguro de subsistencia y secundariamente al bien de la Iglesia⁴⁸ lo cual no nos convence ya que el can. 2147, § 1, dice que el párroco inamovible puede ser removido de su parroquia por una causa que haga perjudicial o ineficaz su ministerio, aún sin grande culpa suya, con lo que se pone de manifiesto la prevalencia del bien de la Iglesia sobre el del párroco. Recuérdense lo que hemos dicho anteriormente sobre el sacerdocio y el oficio eclesiástico. Por ello la inamovilidad de los párrocos (al igual que la que existe en otros oficios), se debe al bien de la Iglesia. De la misma manera que al titular de un oficio inamovible no le será aceptada la renuncia sin justa causa podrá igualmente el párroco inamovible ser removido de su parroquia por cualquier causa que haga perjudicial o, por lo menos, ineficaz, su ministerio aún sin grave culpa suya y ello se debe a que *salus animarum suprema lex*^{48a}.

Pero el mismo bien de la Iglesia que exige la inamovilidad de ciertos oficios exige que la remoción de estos oficios se haga mediante un proceso pues quiere la Iglesia que la remoción se tramite diligentemente. Y ello no obedece a un respeto a los pretendidos derechos del titular del oficio sino al mismo bien de la Iglesia, el cual exige que determinados oficios sean inamovibles, que sus titulares —como los de cualquier oficio— no renuncien a los mismos sin justa causa y que, debido a la inamovilidad responde a la importancia del oficio que no tolera que sus titulares duren poco en el oficio, la remoción debe examinarse detalladamente para no lesionar el bien de la Iglesia y por ello impone como norma general el proceso judicial y en algunos casos el procedimiento gubernativo.

Sostiene MORONI que existe en la relación en cuestión una apreciabilidad material⁴⁹. Esta apreciabilidad material es propia del objeto de cualquier

⁴⁷ "8.º) ed in caso di ufficio inamovibile non può essere privato dall'ufficio senza un processo di remozione (can. 192, § 2)" A. MORONI, *Note...*, pág. 195.

⁴⁸ L. BENDER: *De parochis et vicariis paroeialibus. Commentarius in canones 451-478*, (Romae, 1959), pág. 38.

^{48a} Cfr. E. SUÁREZ: *De remotione parochorum aliisque processibus tertiae partis lib. IV Cod. Iur. Can.* iterum edidit P. A. M. ABATE, (Neapoli, 1959); M. DE SANCRISTÓBAL, *El "odium plebis" como causa de remoción del párroco*, en "Ius canonicum" 1 (1961) 351-414.

⁴⁹ 9.º) nel rapporto dè sempre un'aprezzabilità di ordine materiale, quando l'opus, e nella fattispecie l'opus sacerdotales, viene riguardato nell'entità fisica di un servizio non dovuto e fatto in favore di altri" A. MORONI, *Note...*, pág. 195.

relación jurídica pues ésta versa sobre actos externos ya que los actos meramente internos pertenecen al dominio de la Moral.

Señala MORONI que el can. 1475 dispone que el beneficiado que sin legítimo impedimento no recita las horas canónicas no hace suyos los frutos prorrateados y debe entregarlos a la fábrica de la iglesia o al seminario diocesano o a los pobres y dice que los canonistas advierten que esta norma se funda exclusivamente en el Derecho positivo⁵⁰. Hemos de distinguir en todo oficio dos clases de facultades que competen al titular: poderes públicos eclesiales y derechos subjetivos; estos últimos pueden ser de carácter patrimonial. Los poderes públicos eclesiales facilitan el cumplimiento de la misión o finalidad específica del oficio y los derechos subjetivos están ordenados a otro fin, pero de modo que indirectamente también están ordenados al fin específico del oficio; concretamente, los derechos de carácter patrimonial están ordenados a un decoroso sustento del clérigo para que de este modo puede dedicarse a su ministerio sin las preocupaciones económicas que le restarían tiempo para ello. Aún cuando estos derechos económicos nacieran de un contrato, ello nada prejuzgaría acerca de la naturaleza jurídica del acto de provisión del oficio ya que estos derechos económicos son secundarios. Sin embargo, los derechos económicos del titular del oficio están predeterminados en cuanto a su nacimiento, duración, modificación y extinción por el mismo Derecho siendo lógicamente posteriores al oficio aunque cronológicamente surjan simultáneamente al mismo tiempo. Al proveer un oficio la Iglesia no ha pactado con el clérigo que en caso de no rezar las horas canónicas se verificará la citada restitución. De haber este contrato sería necesario que el *Codex I. C.* no mencionase tal obligación. Ahora bien, el *Codex* establece la obligación de restituir y por lo tanto la obligación mencionada surge por cuanto se es titular de un oficio, es decir en virtud del mismo acto de provisión y no en virtud de contrato alguno. Se trata de una obligación legal y no contractual. Los derechos así como las obligaciones —al igual que los poderes públicos eclesiales del titular de un oficio— no surgen en virtud de contrato alguno, ya que entonces la Iglesia para modificarlos o extinguirlos necesitaría ponerse de acuerdo con el titular del oficio pues si no lo hiciera iría contra la justicia conmutativa. Pero el oficio mira directamente al *bonum commune* de la Iglesia y por lo tanto no sería conveniente que cada vez que la Iglesia deseara modificar la legislación sobre oficios tuviera que ponerse de acuerdo con los titulares de todos los oficios de la Iglesia, entre otras razones, porque ello es sumamente difícil. Por otra parte el estatuto jurídico del titular de un oficio no

⁵⁰ "10.º) il can. 1475 dispone che il beneficiario che senza alcun legittimo impedimento non abbia soddisfatto alla recita delle ore canoniche "fructus pro rata omissionis non facit suos" ed è tenuto ad erogarli, alla fabbrica della chiesa o al seminario diocesano o ai poveri. I canonisti avvertono che questa disposizione trova il suo fondamento non nel diritto di natura "sed solum in iure positivo restituere tenetur, quod his verbis impedit, quomodo beneficiarius fructus faciat suos; hos ergo tamquam rem alienam iure naturae restituere debet" A. MORONI, *Note...*, pág. 195.

nace de un contrato sino de la ley y por ello puede la Iglesia modificar y extinguir los derechos, obligaciones y funciones de los titulares de los oficios, e incluso los oficios mismos, salvo lo prescrito por el Derecho divino.

La obligación de los beneficiados de entregar lo superfluo de las rentas beneficiales a las causas pías —que algunos sostienen que se funda en virtud de la religión y otros en la justicia— es otro argumento aducido por MORONI para afirmar la naturaleza contractual de dicha relación⁵¹. Esta obligación es ineludible, viene impuesta por el mismo ordenamiento. Pero, ¿cabe, acaso, algún contrato acerca de algo que está taxativamente preceptuado por la ley?⁵². Es evidente que no.

También alega MORONI en favor de la naturaleza contractual de la relación entre el clérigo y la Iglesia que el ordenamiento canónico le impone al Ordinario que a sabiendas ha ordenado *in sacris* a un clérigo sin título canónico la obligación de mantenerle declarando nulo el pacto entre el Ordinario y el clérigo en virtud de la cual éste se obliga a no pedirles alimentos⁵³. Precisamente esta obligación demuestra que sobre los alimentos no puede pactarse nada en contra del ordenamiento pues se trata de una obligación legal y no contractual; es el ordenamiento quien determina taxativamente la necesidad del título canónico para las órdenes mayores y el Ordinario y el clérigo asumen sus respectivas obligaciones, en virtud de la misma ley y no de contrato alguno⁵⁴. Lo mismo debe decirse de la supuesta naturaleza contractual de la relación del titular de un oficio y la Iglesia.

También dice MORONI que no sólo el *Codex* sino también la Teología sacramentaria sostiene que los pastores de almas vienen obligados por caridad y por justicia a administrar los sacramentos a sus súbditos que racio-

⁵¹ "11.º) il can. 1473 impone a sua volta a tutti i beneficiari l'obbligo di erogare il superfluo delle rendite beneficiarie in cause pie. Moralisti e canonisti sono andati alla ricerca del fondamento di questa obbligazione che unanimemente qualificano come grave e mentre alcuni lo vogliono trovare "in motivo religionis", altri invece e con più ragione lo pongono "in virtute iustitiae" A. MORONI, *Note...*, pág. 196.

⁵² Precisamente creemos que el matrimonio no es contrato por cuanto los contrayentes no pueden pactar en orden a estructurar la sociedad conyugal sino únicamente en orden a la aparición de dicha sociedad; es libre el contraer matrimonio pero no lo es el estructurarlo ya que los contrayentes deben aceptar el matrimonio tal como el Derecho se lo presenta. Con mayor razón no cabe contrato alguno acerca de la obligación del beneficiado de restituir lo superfluo de las rentas de su beneficio ya que no sólo no cabe estructurar esta obligación pues viene impuesta por el *ius cogens* sino que tampoco cabe pactar sobre su nacimiento ya que es una obligación accesoria al *status* jurídico de beneficiado.

⁵³ "12.º) il can. 980, § 2, fissa il dovere di giustizia che ha l'Ordinario ed i suoi successori di prestare gli alimenti necessari al chierico che *scienter* abbia ordinato *in sacris* senza titolo canonico; mentre al n. 3 dello stesso canone si dichiara nullo ogni patto intercorso tra il vescovo ed il chierico "ut ordinatus non petat ab ipso alimenta". A tenore di questa disposizione una convenzione che esoneri da tale responsabilità è del tutto inefficace. E la sanzione penale per questa inesecuzione é prevista al can. 2373, § 3" A. MORONI; *Note...*, pág. 196.

⁵⁴ Cfr. J. DENIS: *Les limites de l'obligation incombant a l'évêque de subvenir a l'entretien du pretre ordonné "au titre du service du diocèse"*, en "Acta Congressus Internationalis Iuris Canonici", (Romae, 1953) págs. 104-115.

nalmente lo pidan y que deben ser negados a los indignos si no existe causa grave proporcionada⁵⁵. Estas obligaciones no constituyen el vínculo propio del oficio sino las obligaciones anejas a él en virtud del mismo Derecho y no por contrato alguno. Si el Ordinario y el clérigo pactasen algo en contra de estas obligaciones, el pacto sería nulo y la provisión válida a menos que el contenido del pacto fuese una condición *sine qua non*, lo cual demuestra que estas obligaciones no tienen origen contractual sino legal.

Hemos examinado ya la supuesta naturaleza contractual de la actividad de los permutantes y nos hemos pronunciado en sentido negativo; nos resta únicamente examinar la naturaleza del acto del Superior.

Una vez que los permutantes han manifestado al Ordinario su deseo de permutar sus respectivos beneficios debe intervenir el Ordinario para dar o negar su consentimiento. Cuando el Ordinario da el consentimiento se verifica el traslado, es decir, la permuta ya que, como hemos dicho, los permutantes sólo ponen una condición *sine qua non*, nada más.

El acto del Ordinario es un acto jurisdiccional pues se trata de un acto exclusivo del que tiene potestad de jurisdicción en el fuero externo y mira al gobierno de la Iglesia, es un acto administrativo ya que no es ni legislativo ni judicial que son las tres formas de actos jurisdiccionales⁵⁶. Pero ¿cuál

⁵⁵ "13.º) non solo il *Codex* parla dell'obbligo del sacerdote di amministrare i sacramenti, ma è la stessa dommatica sacramentaria che sviluppa ampiamente due principii in questa materia: a) "pastores animarum tenentur ex caritate et iustitia subditis rationabiliter petentibus sacramenta administrare (per se vel per alium idoneum ministrum) et haec obligatio est per se gravis"; b) "indignis deneganda sunt sacramenta, nisi adsit causa proportionate gravis ea denegandi" A. MORONI, *Note...*, pág. 196.

⁵⁶ Sobre la distinción entre potestad judicial y potestad administrativa en la Iglesia cfr. I. JOHNSON, *De distinctione interpotestatem iudicalem et potestatem administrativam in iure canonico*, en "Apollinaris" 9 (1936) 258-269; C. BERNARDINI, *Problemi di contenzioso amministrativo canonico specialmente secondo la giurisprudenza della Sacra Romana Rota*, en "Acta Congressus Iuridici Internationalis", IV, (Romae, 1937) págs. 359-432; *De administratione tribunalium i. e. de exercitio potestatis administrativae in ambitu tribunalium*, en "Questioni attuali di diritto canonico", (Romae, 1955) págs. 447-455; W. ONCLIN, *L'organisation des pouvoirs dans l'Eglise*, en "Actes du Congrès de Droit Canonique", (Paris, 1950) págs. 369-375; R. BIDAGOR, *De relatione potestatem administrativam inter et iudiciariam quae sit peculiaris*, en "Miscelánea Comillas" 15 (1951) 191-202; S. CANALS, *Sobre el paso del orden administrativo al orden judicial en el Derecho canónico positivo*, en "Cuadernos de Trabajos de Derecho", I, (Madrid, 1952) págs. 7-22; Ch. LEFEBVRE, *Le contrôle juridictionnel des actes administratifs en droit canonique*, en "Acta Congressus Internationalis Iuris Canonici", págs. 153-169; *De exercitio potestatis iudicialis per organa administrativa seu "verwaltungsgerechtigbarkeit"*, en "Questioni attuali di diritto canonico", págs. 435-446; *La juridiction administrative en Droit canonique*, en "L'année canonique" 3 (1954-1955) 63-74; N. MÖRSDORF, *De relationibus inter potestatem administrativam et iudicalem in iure canonico*, en "Questioni attuali di diritto canonico", págs. 399-418; S. GOYENECHÉ, *De distinctione inter res iudiciales et administrativas in iure canonico*, en "Questioni attuali di diritto canonico", págs. 419-434; A. ARZA, *De poenis infligendis via administrativa*, en "Questioni attuali di diritto canonico", págs. 457-475; L. UPRIMNY, *De la distinción entre las funciones judicial y administrativa (De distinctione inter res iudiciales et administrativas)*, en "Questioni attuali di diritto canonico", págs. 477-496; L. DEL AMO, *La separación entre lo administrativo y lo judicial y el tránsito de una a la otra vía*, en "Revista Española de Derecho Canónico", 15 (1960) 281-316.

es la función de dicho acto administrativo? Este acto del Ordinario es el que efectúa el traslado mutuo de los permutantes y en virtud del cual se verifica la permuta de los beneficios, es decir, se verifica un cambio recíproco de la titularidad de los beneficios.

II. ELEMENTOS.—Estudiaremos a continuación los elementos de la permuta, es decir, sus elementos subjetivos, objetivos y formales.

A) Elementos subjetivos. a) los permutantes.— Los permutantes únicamente pueden ser los titulares de dos beneficios. Ello plantea dos problemas que a continuación vamos a considerar.

a') *Problema del beneficiado que no se ha posesionado de su beneficio.* ¿Pueden permutar sus beneficios los beneficiados que, uno o ambos, no han tomado posesión de los mismos? Dicen WERNZ-VIDAL que por la toma de posesión se adquiere la posesión de los derechos espirituales y temporales del oficio eclesiástico, queda vacante el oficio antes poseído y que era incompatible con el segundo y que el clérigo que ha tomado posesión disfruta de todos aquellos derechos que generalmente nacen del título de posesión y de propiedad⁵⁷. La toma de posesión no concede los derechos propios del beneficiado sino que es una condición *sine qua non* para que surjan actualmente los derechos beneficiales contenidos en germen o en potencia en la misma condición jurídica de beneficiado.

El beneficiado que no se ha posesionado de su beneficio es titular del mismo. Tiene, siguiendo la terminología tradicional, un *ius in re*, o sea, es titular del beneficio. Lo que ocurre es que no ha adquirido actualmente ninguno de los derechos y obligaciones inherentes a su *status* jurídico de beneficiado ya que no se ha puesto la condición *sine qua non* (toma de posesión), en virtud de la cual surgen actualmente estos derechos y obligaciones pero no en virtud de la toma de posesión sino en virtud del mismo *status* jurídico de beneficiado siendo la toma de posesión un presupuesto, una condición *sine qua non* para la actual aparición de estos derechos y obligaciones.

Por ello opinamos que no es necesario que los beneficiados hayan tomado posesión de sus beneficios bastando sólo que éstos les hayan sido conferidos válidamente.

b') *Problema del que tiene un "ius ad rem" sobre el beneficio.*—El que tiene un *ius ad rem* sobre un beneficio sólo tiene derecho a que se le confiera el beneficio pero como no se le ha conferido no es titular del mismo todavía. Permutar un *ius ad rem* sobre un beneficio con otro beneficio no sería una permuta de dos beneficios sino la permuta de un derecho a exigir la colación de un beneficio con la titularidad de otro beneficio. Por ello esta permuta no es la permuta benefICIAL de que tratamos.

⁵⁷ WERNZ-VIDAL: *ob. cit.*, II, n. 317.

c') *Limitaciones de carácter penal.* a") Excomulgación.—El excomulgado no puede obtener oficios y beneficios (can. 2265, § 1, n.º 2.º). Pero si los obtuviere la provisión es válida, a menos que se trate de un excomulgado vitando o de otro excomulgado sobre el que hubiere recaído sentencia declaratoria o condenatoria (can. 2265, § 2). El excomulgado sobre el que no hubiere recaído sentencia declaratoria permutará válidamente su beneficio pero si hubiere recaído contra él alguna de estas sentencias la permuta será nula. Aquí no hay lugar a tratar de los excomulgados vitandos ya que éstos, a tenor del can. 2266, quedan privados de sus oficios y beneficios y por tanto no pueden permutarlos ya que pierden la titularidad de los mismos.

b") Suspensión.—¿Puede el beneficiado suspendido permutar un beneficio? En caso afirmativo podría ocurrir que en virtud de la permuta quedase sin efecto la pena que le había sido impuesta.

Dice el can. 2281 que la suspensión decretada en términos generales o la suspensión *ab officio* o *a beneficio* afecta a todos los oficios o beneficios existentes en la diócesis, a no ser que conste lo contrario. El can. 2282 dispone que el Ordinario no puede suspender a un clérigo de un oficio o beneficio existente fuera de su diócesis; pero que la suspensión *latae sententiae* impuesta por el Derecho común afecta a todos los oficios o beneficios cualquiera que sea la diócesis en que se hallen.

Por lo tanto la suspensión de oficio o beneficio o de ambos únicamente afecta a la diócesis del Superior cuando se trate de:

- 1.º Suspensión *latae sententiae* establecida por el Derecho particular.
- 2.º Suspensión *ferendae sententiae* establecida por el Derecho particular.
- 3.º Suspensión *ferendae sententiae* establecida por el Derecho común.
- 4.º Suspensión *latae sententiae* establecida por precepto jurisdiccional del Superior inferior al Romano Pontífice.
- 5.º Suspensión *ferendae sententiae* establecido por precepto jurisdiccional del Superior inferior al Romano Pontífice.
- 6.º Suspensión *ferendae sententiae* establecida por precepto jurisdiccional del Romano Pontífice.

La razón por la cual las suspensiones *latae sententiae* emanadas del Derecho común afectan a los oficios y beneficios de cualquier diócesis, estriba en que el Derecho común es una ley pontificia universal y la suspensión *latae sententiae* se impone en virtud del mismo Derecho *ipso facto*. Es el mismo Papa que la impone a través del ordenamiento jurídico y por ello una sanción pontificia es lógico que tenga efectos en toda la Iglesia.

En cambio las suspensiones *ferendae sententiae* establecidas por el Derecho común sólo tienen efectos en la diócesis del Ordinario que las aplica. Ello se debe a que el Derecho común —y en definitiva, el Papa— se limitan a tipificar un delito y disponer que este delito *debe ser castigado* con tal o cual pena, en nuestro caso, con una suspensión. Sin embargo, el que aplica

la sanción no es ni el mismo ordenamiento ni el Papa, sino un Superior inferior al Papa. Hemos de tener en cuenta que los actos por los que se aplica el Derecho son normas jurídicas distintas de la norma que establece el delito y lo sanciona. La sentencia y el acto administrativo son normas, y como tales, tienen efectos jurídicos propios distintos de los efectos de las normas que aplican. Ahora bien, el Superior inferior al Papa que aplica una pena *ferendae sententiae* contenida en el Derecho común constituye al reo en una situación jurídica especial y como la causa de esta situación —causa instrumental, pero causa al fin— es la sentencia o precepto jurisdiccional de un Superior inferior al Papa, es lógico que esta sanción sólo tenga efectos dentro de la diócesis del Superior.

La misma razón puede aducirse para las suspensiones establecidas en preceptos jurisdiccionales.

Ahora bien, ¿puede un beneficiado que ha sido suspendido simplemente o ha sido suspendido *ab officio* o *a beneficio* permutar un beneficio con otro beneficiado, suspendido o no?

El can. 2278, § 1, define a la suspensión del modo siguiente: "Suspensio est censura que clericus officio vel beneficio vel utroque prohibetur". La suspensión prohíbe el ejercicio de alguno o algunos de los derechos propios de los clérigos en cuanto tales⁵⁸. En cuanto a la naturaleza de la prohibición dice MICHIELS, que la eficacia genérica de la suspensión consiste en una prohibición hecha al clérigo del oficio o del beneficio o de ambos, con lo cual quiere indicar el legislador que la suspensión de suyo no priva del mismo oficio o beneficio, no priva del derecho o potestad que goza el clérigo sino que únicamente impide su ejercicio de modo que el clérigo suspendido que infringe la pena en que ha incurrido actúa ilícita pero válidamente a menos que se trate de alguna excepción⁵⁹. Por lo tanto, el clérigo suspendido⁶⁰ no pierde el oficio o beneficio, continúa siendo titular del mismo. Lo que ocurre es que no puede ejercitar los derechos que le corresponden en cuanto titular del oficio o beneficio.

El can. 2279, § 1 establece que las potestades de que queda privado el clérigo suspendido del oficio simplemente pueden ser la potestad de orden,

⁵⁸ "...*subiecta passiva suspensionis sunt soli clerici ut tales, quia bona aut iura, quorum prohibitio, iuxta statim exponenda, constituit proprium huius poenae obiectum, sunt bona aut iura peculiaria solis clericis qua talibus, sive ratione ordinis sive ratione officii sive ratione beneficii, obvenientibus*" G. MICHIELS, *De delictis et poenis*, III, (Tournai, 1961) pág. 323.

⁵⁹ "*Efficacia generica suspensionis consistit in "prohibitione" clerici ab officio vel beneficio vel utroque; quo verbo legislator apposite utitur ad indicandum quod suspensio ex se non privat ipso officio vel beneficio seu non aufert ipsum ius ipsamve potestatem qua gaudet clericus, sed solummodo vetat usum vel exercitium eius, ita ut suspensus, qui poenam violat, illicite agat, non autem invalide, nisi exceptionaliter, quando scilicet agitur de suspensione a iurisdictione per sententiam condemnatoriam aut declaratoriam lata (can. 2284)*". G. MICHIELS, *De delictis...*, III, pág. 324.

⁶⁰ Cuando hablemos de clérigo o beneficiado suspendido o bien de la suspensión nos referimos a la suspensión decretada en términos generales, de no decirse lo contrario.

la potestad de jurisdicción y los actos de mera administración que le competen por razón del oficio, exceptuada la administración de los bienes del propio beneficio.

El can. 2280, § 1 establece que la suspensión *a beneficio* priva de los frutos del beneficio, menos de habitar en la casa benefical, pero no priva del derecho de administrar los bienes beneficales a no ser que el decreto o sentencia de suspensión quite expresamente al suspendido también esta potestad y la confíe a otro.

A pesar de todo ello, el suspendido continúa siendo titular del oficio o del beneficio.

Nos resta ahora indagar si el derecho del beneficiado a renunciar el beneficio *ex causa permutationis* queda afectado o no por la suspensión.

En la suspensión *ab officio* quedan prohibidos los actos dimanantes de la titularidad del mismo y que sean:

- 1.º Actos de potestad de orden.
- 2.º Actos de potestad de jurisdicción.
- 3.º Actos de mera administración.

En la suspensión *a beneficio* se priva del derecho a percibir las rentas provenientes de la dote benefical.

¿Pertenece la renuncia a alguna de estas especies de actos? Evidentemente no pertenece ni a la potestad de orden ni a la percepción de las rentas del beneficio.

Tampoco pertenece a la potestad de jurisdicción ya que ésta es una potestad de gobierno y la renuncia no es acto de gobierno. Por otra parte el beneficio se compone de un oficio y del derecho a percibir las rentas de la dote aneja al oficio (can. 1409). A su vez el oficio consiste —entre otras cosas— en la participación en la potestad de orden o de jurisdicción (can. 145, § 1). Imaginemos un beneficio, cuyo oficio sólo contiene potestad de orden; ¿cómo puede concebirse que el beneficiado al renunciar al mismo ejerza una potestad de jurisdicción que le corresponde en cuanto titular de tal beneficio si éste sólo contiene potestad de orden y no de jurisdicción?

Veamos si se trata de un acto de mera administración. A este respecto escribe MICHIELS: "*Potestas merae administrationis ex officio competentis intelligitur quaelibet facultas ad finem spiritualem ordinata, quamvis non secumferat potestatis ordinis aut iurisdictionis exercitium, v. g. facultas eligendi aut praesentandi candidatum ad officium ecclesiasticum, facultas administrandi bona ecclesiastica, dummodo sane alicui competant ratione officii*"⁶¹. Por lo tanto la potestad de mera administración no se refiere exclusivamente a la administración de bienes eclesiásticos sino a toda facultad jurídica

⁶¹ G. MICHIELS: *De delictis...*, III, pág. 334.

que provenga de ser titular del oficio o beneficio y que no sea facultad de ejercitar actos de potestad de orden o de jurisdicción.

MICHIELS refiriéndose a la prohibición —de la suspensión— de llevar a cabo actos de mera administración nos expone casuísticamente varias prohibiciones concretas de actos de mera administración cuando dice: “Quapropter, inter cetera: suspensus non potest praedicare, quatenus haec facultas officio adnectitur; non potest assistere matrimonii, quia munus testis qualificati, quamvis iuxta sententiam veriore non secumferat exercitium iurisdictionis, certocertius ad officii administrationem pertinet; non potest sponsis benedictionem impertiri (can. 462, n. 4), quia nequit conficere et administrare sacramentalia; nec delegans suspensus potest delegare non suspensum, quia plus iuris in aliis transferre non valet quam sibi competere dignoscitur, et delegatio quidem ab eo post sententiam condemnatoriam vel declaratoriam facta non tantum illicita sed et invalida est, quia huic delegationi applicantur principia iurisdictionis; utrum autem delegans non suspensus possit delegare suspensum, inter Auctores controvertitur, rectius autem negatur, quia in delegato eadem requiruntur condiciones ac in delegante; nequit administrare bona ecclesiastica, excepta administratione bonorum proprii beneficii (cfr. can. 1476, § 1); prohibetur exercere quamlibet aliam facultatem in finem spiritualem quae ipsi competit ex proprio officio, v. g. qua ecclesiae ad dictus, minister tribunalis, superior seminarii etc.”⁶².

Así, pues, la facultad de mera administración incluye la potestad de magisterio (v. g., predicar) y la *participación* de las potestades de orden (sacramentales) y de jurisdicción, administración de bienes eclesiásticos y en general todos los actos que, sin ser actos de potestad de orden o jurisdicción, son facultades jurídicas ordenadas a un fin espiritual pero que le competen en cuanto titular de un oficio o beneficio determinado.

La facultad del beneficiado de renunciar a su beneficio, bien se trate de una renuncia pura y simple bien de una renuncia *ex causa permutationis* es una facultad que le corresponde en cuanto titular del beneficio ya que no se puede renunciar a él si se carece de su titularidad. Sin embargo los ejemplos que nos ofrece MICHIELS se trata de supuestos en los que el titular del oficio o beneficio desempeña su misión en cuanto titular del oficio o beneficio, es decir, en cuanto pone los medios para alcanzar el fin para el que se ha constituido el oficio o beneficio. Sin embargo en la renuncia el beneficiado no realiza un acto que tiende a cumplir el fin específico de aquel determinado beneficio sino que se trata de un acto ordenado a la ruptura del vínculo que le liga al beneficio.

Ante todo debemos observar que en virtud de los cáns. 2283 y 2265, § 1, n.º 2.º los clérigos suspendidos no pueden obtener dignidades, oficios, beneficios, pensiones eclesiásticas u otro cargo cualquiera en la Iglesia. ¿Se trata

⁶² G. MICHIELS: *De delictis...*, III, pág. 336.

de cualquier clase de suspensión? VERMEERSCH-CREUSEN⁶³, BRYs⁶⁴, JOMBART⁶⁵ y MICHIELS⁶⁶ se pronuncian por la solución de que únicamente afectan estas prohibiciones a la suspensión *generaliter lata*, y JONE se limita a decir que la mayor parte de los autores dicen que sólo afectan a los suspendidos en términos generales⁶⁷.

Creemos acertada esta opinión de que estas prohibiciones sólo afectan a la suspensión *generaliter lata* y hallamos convincente la argumentación que da MICHIELS al afirmar, que al decir el can. 2278, § 2 que la suspensión *generaliter lata* tiene todos los efectos del título *de suspensione* mientras que la suspensión *ab officio* o *a beneficio* únicamente tienen los efectos propios de cada una de ellas, es lógico que las prohibiciones citadas no son efecto específico o connatural ni de la suspensión *ab officio* ni de la suspensión *a beneficio* resulta que estas prohibiciones únicamente son efecto de la suspensión *generaliter lata*, sobre todo, si se tiene en cuenta que las leyes penales deben interpretarse estrictamente⁶⁸.

Volviendo pues a lo anterior, diremos que el suspendido en términos generales no puede permutar su beneficio. La razón estriba en que por la permuta se renuncia al propio beneficio y se obtiene otro. Pues bien, el can. 2265, § 1, n.º 2.º, que rige para la suspensión en virtud del can. 2283, dice: "Nequit consequi dignitates, officia, beneficia, pensiones ecclesiásticas aliudve munus in Ecclesia". Pues bien, no puede conseguir un nuevo beneficio. Es cierto que en caso de conseguir un nuevo beneficio por permuta sería a cambio del anterior. Sin embargo no por ello dejaría de ser la obtención de un nuevo beneficio y quizá podría ser éste de mayor importancia que el anterior. Se plantea otro problema y es el de si el beneficiado que ha sido suspendido en términos generales puede permutar su beneficio con otro de menor categoría. Creemos que no, ya que éste de la mayor o menor categoría es muy relativo. Puede ocurrir que se desee un beneficio de menor categoría que el que se posee pero que por circunstancias personales sea más apetecible que el que actualmente se tiene. De permitir la permuta en este supuesto quedaría burlada la pena y la burla quedaría favorecida por la ley.

En virtud de los cán. 2283 y 2265, § 1.º, n.º 2.º y § 2 la permuta realizada por el beneficiado suspendido en términos generales será solamente ilícita antes de recaer sentencia declaratoria y después de sentencia declaratoria o condenatoria será nula. Por lo tanto si se hiciere la renuncia antes de la sentencia y el Ordinario prestase su consentimiento después de la misma la permuta sería inválida.

⁶³ VERMEERSCH-CREUSEN: *Epitome Iuris Canonici*, III, (Mechliniae-Romae, 1946), n. 486.

⁶⁴ I. BRYs: *ob. cit.*, II, pág. 486.

⁶⁵ E. JOMBART: *Traité de Droit Canonique publié sous la direction de R. NAZ*, III, Livre cinquième, Des délits et des peines, (Paris, s. f.), págs. 675-676.

⁶⁶ G. MICHIELS: *De delictis...*, III, págs. 354-355.

⁶⁷ H. JONE: *Commentarium in Codicem Iuris Canonici*, III, (Paderborn, 1955) pág. 480.

⁶⁸ G. MICHIELS: *De delictis...*, III, pág. 355.

El clérigo suspendido del oficio o del beneficio creemos que podrá siempre permutar su **beneficio**.

Creemos que el beneficiado suspendido puede permutar su beneficio ya que de lo contrario la suspensión llevaría aneja la inhabilidad para obtener beneficios y en lugar de una pena habría dos. Es cierto que si permuta su beneficio la suspensión ya no le afectará con respecto al nuevo beneficio pues el can. 2281 dice. "Suspensio" generaliter lata vel suspensio "ab officio" aut "a beneficio" afficit omnia officia aut beneficia, quae clericus habet in dioecesi Superioris suspendentis, nisi aliud appareat". Por consiguiente, la suspensión afecta únicamente a los oficios o beneficios que *actualmente*, es decir, en el momento de aplicarse la suspensión, posee el plérigo suspendido. No podemos hacer extensiva esta norma a todos los oficios o beneficios de la diócesis del Superior en el sentido de que el clérigo quede suspendido para todas, actualmente para los que posee y potencialmente para los que pueda poseer. A ello no sólo se opone la misma interpretación literal de dicho precepto legal sino también los cáns. 19 y 2219, § 1, en virtud de los cuales las leyes penales deben interpretarse estrictamente.

Sin embargo, ¿no ofrece ello una forma de burlar la pena mediante la obtención por permuta de un nuevo beneficio?

Si un beneficiado suspendido renuncia a su oficio y obtiene otro —no por permuta sino por oposición, presentación, etc.— no por ello no será lícito decir que se ha burlado la pena ya que la actitud del beneficiado es lícita. ¿En qué difiere de la obtención por permuta? Simplemente en cuanto a la forma de obtener el beneficio.

Por otra parte el can. 2215 dice: "Poena ecclesiastica est privatio alicuius boni ad delinquentis correctionem et delicti punitionem a legitima auctoritate inflictá". La pena es la privación de algún bien, no es preciso que sea la privación de todos los bienes, ni siquiera es preciso que se trate de bienes actuales.

Dice MICHIELS: "Poenae ecclesiasticae obiectum est *quodlibet damnum* (non corporale) seu *malum privativum*, tale scilicet malum quod resultat *ex ablatione* alicuius boni determinati, rei vel iuris, huiusve boni usus, auctore delicti commissionem delinquenti revera competentis, sive effective, quia bonum istud ab ipso de facto erat possessum (res) aut quasi-potestatum (ius), sive saltem radicaliter seu potentialiter, quia delinquens ad bonum illud acquirendum ius habeat aut capacitatem iuridicam: in primo casu verificatur privatio sensu iuridico stricto; in altero autem inhabilitatio aut privatio sensu iuridico lato"⁶⁹. Por lo tanto la pena es la privación —en sentido lato o estricto— de un bien. Pero el beneficiado suspendido del oficio o del beneficio y que permuta su beneficio con otro continúa sufriendo la pena de suspensión respecto al beneficio anterior ya que de ser titular de él continuaría con la suspensión,

⁶⁹ G. MICHIELS: *De delictis...*, II, pág. 23.

continúa privado del ejercicio de unos determinados derechos propios del titular de tal beneficio en cuanto tal titular.

Por las mismas razones el que ha sido suspendido de un determinado beneficio puede permutarlo con otro menor si se trata de permutar su beneficio con otro radicado en otra diócesis.

c") La infamia.—*La infamia iuris* lleva aparejada la inhabilitación para obtener oficios y beneficios (can. 2294, § 1) y por consiguiente inválidamente permutará su beneficio el que haya incurrido en tal pena pues la permuta implica la obtención de un beneficio. El can. 11 determina que el acto antijurídico es nulo cuando la ley determina expresa o equivalentemente la nulidad del acto o la inhabilitación de la persona. En el supuesto que estamos considerando, el can. 2294, § 1 establece expresamente la inhabilitación de los clérigos incurso en *infamia iuris* para obtener oficios y beneficios.

En cuanto a la *infamia facti* hemos de advertir que no es pena alguna sino que consiste en la pérdida de la buena fama entre los fieles probos y graves a causa de la comisión de un delito o por las costumbres depravadas, acerca de lo cual toca juzgar al Ordinario (can. 2293, § 3). Siguiendo a MICHIELS exponemos los elementos de la *infamia facti*: 1.º Pérdida de la buena fama *apud fideles probos et graves*; 2.º que se deba a la comisión de un delito eclesiástico o a costumbres depravadas; 3.º, que conste legítimamente la pérdida de la buena fama^{69a}. Por otra parte, el can. 2294, § 2 dispone que el infame con infamia de hecho *repelli debet tum a recipiendis..., beneficiis, officiis ecclesiasticis*, lo cual va dirigido a los Superiores eclesiásticos prohibiendo conferir oficios y beneficios a tales personas. Pero como no se establece ni expresa ni equivalentemente ni la nulidad del acto de colación ni la inhabilitación de los clérigos incurso en *infamia facti*, a tenor del can. 11 la colación de oficios y beneficios a tales clérigos es válida aunque ilícita. Por ello dichos clérigos podrán verificar válidamente la permuta de sus beneficios aunque resultará ilícita.

d") Deposition.—El clérigo depuesto está inhabilitado para obtener oficios y beneficios (can. 2303, § 1), por lo que en virtud del can. 11 si los obtiene la colación será nula. Lo mismo hemos de decir acerca de la permuta de beneficios la cual será nula si uno de los permutantes ha sido depuesto.

e") Degradación.—La degradación contiene la deposición (2305, § 1) y ésta implica la inhabilitación para obtener toda clase de oficios y beneficios (can. 2303, § 1). Por ello el clérigo degradado no podrá permutar válidamente sus beneficios.

b) El Ordinario.—No es suficiente la renuncia verificada por los permutantes. Se requiere el consentimiento del Ordinario que es un acto jurisdiccional formalmente doble: aceptación de ambas renunciaciones y la colación, me-

^{69a} G. MICHIELS: *De delictis...*, III, pág. 393-395.

diante traslado, de los beneficios. Veamos los distintos Ordinarios que pueden intervenir.

a') *El Sumo Pontífice*.—El Sumo Pontífice tiene la suprema y plena potestad de jurisdicción en la Iglesia Universal, tanto en los asuntos de la fe y costumbres como en las que se refieren a la disciplina y régimen de la Iglesia difundida por todo el orbe, siendo esta potestad verdaderamente episcopal, ordinaria e inmediata, lo mismo sobre todas y cada una de las Iglesias que sobre todos y cada uno de los Pastores y fieles e independientemente de cualquier autoridad humana (can. 218).

El Sumo Pontífice, por lo tanto, puede ejercer actos de jurisdicción —tanto para el fuero interno como para el fuero externo— en toda la Iglesia Universal. Por ello es competente para intervenir en las permutas beneficiales.

En ciertos casos y circunstancias la provisión de los beneficios está reservada al Romano Pontífice y son las siguientes:

- 1.º Cuando se trate de proveer beneficios consistoriales (can. 1435, § 1)
- 2.º Cuando se trata de la provisión de las dignidades de todas las Iglesias catedrales y colegiatas (cáns. 396, § 1; 1435, § 1).
- 3.º Todos los beneficios, aún los curados, que vacasen por muerte, promoción, renuncia o traslado de los Cardenales de la Santa Iglesia Romana, de los legados del Romano Pontífice, de los oficiales mayores de las Sagradas Congregaciones, Tribunales y Oficios de la Curia Romana y de los que eran Familiares del Sumo Pontífice, aunque sólo honorarios, al tiempo de vacar el beneficio (can. 1435, § 1, n.º 1.º).
- 4.º Los beneficios fundados fuera de la Curia Romana, que vacasen por muerte del beneficiado en Roma (can. 1435, § 1, n.º 2.º).
- 5.º Los beneficios conferidos inválidamente por haber mediado vicio de simonía (can. 1435, § 1, n.º 3).
- 6.º Los beneficios en los cuales puso manos el Romano Pontífice por sí o por delegado en alguna de las formas siguientes: si declaró nula la elección para el beneficio o prohibió a los electores proceder a la elección; si admitió la renuncia; si promovió, trasladó o privó del beneficio al beneficiado; si dio el beneficio en encomienda (can. 1435, § 1, n.º 4.º).

Nos interesa considerar la permuta de beneficios consistoriales, de un beneficio consistorial y de otro que no lo es, de dignidades de iglesias catedrales y colegiatas, de una dignidad de una iglesia catedral o colegiata y otro beneficio que no es tal, permuta de beneficios de los Cardenales, legado del Romano Pontífice, oficiales mayores de las Congregaciones, Tribunales y Oficios de la Curia Romana y de los Familiares del Sumo Pontífice aun cuando fuesen honorarios.

a'') **Permuta de beneficios consistoriales**.—Los beneficios consistoriales

son aquellos cuya provisión está reservada habitualmente al Sumo Pontífice, el cual nombra a los respectivos titulares en el consistorio. Los beneficios consistoriales llevan aneja la plena potestad de jurisdicción en el fuero externo —legislativa, judicial y ejecutiva— y por ende en el fuero interno.

Es evidente que el único que puede consentir en la permuta de los beneficios consistoriales es el Papa. Esto se deduce por cuanto el Superior jerárquico inmediato de los beneficios consistoriales es el Sumo Pontífice. Por otra parte el can. 1435, § 1, dice que se reservan al Sumo Pontífice la provisión de los beneficios consistoriales. Como en la permuta se dan dos provisiones resulta que la permuta de dos beneficios consistoriales sólo puede concederla el Papa.

¿Y si se tratare de la permuta de un beneficio consistorial y otro que no lo sea? Por las mismas razones antes expuestas creemos que únicamente es el Papa el que puede consentir en dicha permuta ya que es el único Ordinario local con jurisdicción sobre ambos beneficios.

b") Permuta de dignidades de iglesias catedrales y colegiadas.—La permuta entre dos dignidades de iglesia catedral o de colegiada o entre una iglesia catedral y una colegiada sólo puede ser realizada por el Romano Pontífice ya que a tenor de los cáns. 396, § 1 y 1435, § 1, la provisión de dignidades de iglesias catedrales y colegiadas está reservada al Romano Pontífice.

c") Permuta de beneficios de los Cardenales de la Santa Iglesia Romana, Legados del Sumo Pontífice, oficiales mayores de las Sagradas Congregaciones, Tribunales y Oficios de la Curia Romana y de los Familiares del Sumo Pontífice, aunque sean honorarios.—La provisión de estos beneficios queda reservada al Sumo Pontífice en virtud del can. 1435, § 1, n.º 1 siempre que vacaren por muerte, promoción, renuncia o traslado de las mismas personas.

Pero se nos objetará que en la permuta no existe vacante alguna ya que en ellos ambos permutantes se cambian los beneficios.

Sin embargo, el precepto del can. 1435, § 1, n.º 1, contempla la normalidad de los casos, y es que a la provisión anteceda la vacación. Lo que quiere decir este canon es que los beneficios de las personas mencionadas sólo pueden ser conferidos a otras personas por el Papa cuando se trate de muerte, promoción, renuncia o traslado de sus titulares.

Ahora bien, en la permuta hay una renuncia por parte de cada permutante que constituye el presupuesto para que el Ordinario verifique el traslado. Este traslado constituye una provisión pero que no deja vacante ningún beneficio dada la naturaleza de la permuta.

Sin embargo hay dos renunciaciones —por parte de ambos permutantes— y por lo menos una de estas renunciaciones ha sido verificada por una de las personas señaladas en el can. 1435, § 1, n.º 1.º. Es cierto que estas renunciaciones de suyo no producen ninguna vacante, ya que ninguna renuncia lo produce, por regla general, ya que a tenor del can. 187, § 1, toda renuncia, por regla general, debe ser aceptada por el Superior competente.

El can. 1435, § 1, n.º 1.º, contempla el supuesto de que si una de las personas mencionadas renuncia a su beneficio y ésta es aceptada —cuando la aceptación sea necesaria, lo cual es lo general— este beneficio no puede ser provisto sino por el Papa.

Ahora bien, si dos beneficiados, uno de los cuales o ambos son, por ejemplo, Auditores de la Rota Romana quieren permutar sus beneficios deberán efectuar sendas renunciaciones las cuales no dejarán vacantes sus beneficios; en el momento en que se consienta por el Superior competente en las renunciaciones se efectuará el traslado, o sea, se proveerán los beneficios, cuyos titulares los habían renunciado. No habrá vacación por cuanto inmediatamente que la renuncia surja efectos jurídicos los beneficios quedarán provistos.

Insistimos, por consiguiente, en que las palabras del can. 1435, § 1, n.º 1.º, que dicen *Omnia beneficia... quae vacaverint* deben entenderse no en el sentido de que necesariamente debe existir una vacación, es decir, un lapso de tiempo en que el beneficio quede sin titular sino que debe entenderse en el sentido de los beneficios poseídos en titularidad por las personas mencionadas y cuyos titulares dejasen de ser tales por razón de muerte, promoción, renuncia o traslado.

Por lo tanto la permuta de beneficios por dichas personas debe hacerse necesariamente y para la validez, a tenor del can. 1434, por el Sumo Pontífice.

No es necesario que ambos permutantes sean personas de que trata el can. 1435, § 1, n.º 1.º, basta que lo sea uno de ellos. En esta última hipótesis deberá intervenir el Papa para la provisión del beneficio obtenido por la persona que pueda encajar en el can. 1435, § 1, n.º 1.º.

b') *El Obispo.* a") Generalidades.—el can. 1487, § 1, dice que el Ordinario del lugar es el que debe conceder el consentimiento para la permuta.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en el can. 198, los Superiores inferiores al Romano Pontífice que pueden dar el consentimiento para la permuta son:

- 1.º El Obispo residencial (cáns. 1432, § 1; 335, § 1).
- 2.º El Vicario y el Prefecto Apostólico (cáns. 1432, § 1; 294, § 1).
- 3.º El Administrador Apostólico perpetuamente constituido (cáns. 1432, § 1; 315, § 1).
- 4.º El Abad o Prelado *nullius* (cáns. 1432, § 1; 323, § 1).
- 5.º Los Cardenales en su propio título o diaconía (can. 1432, § 1).
- 6.º El Vicario General con mandato peculiar (can. 1487, § 1).

Están excluidos el Vicario Capitular (can. 1487, § 1) y el Administrador Apostólico con carácter temporal (can. 315, § 2, n.º 1.º) y el Vicario General sin mandato peculiar (can. 1487, § 1).

Es verdad que el *Codex I. C.* no habla para nada de los Cardenales en cuanto sujetos activos del consentimiento para la permuta. Pero como el can. 1432, § 1, dispone que pueden conferir beneficios en su título o diaco-

nía por la misma razón creemos que pueden consentir en la permuta de los mismos ya que este consentimiento es una doble colación de beneficios.

Es preciso que el Ordinario se haya posesionado de su cargo para que pueda consentir válidamente en la permuta (can. 1472).

b") Limitaciones de carácter penal.—Veamos cuál sea la posición del Ordinario frente a las varias penas en que haya podido incurrir.

a") Excomunión.—Según el can. 2264 los actos de jurisdicción, tanto del fuero interno como del fuero externo, realizados por un excomulgado son ilícitos y si se realizan después de dictarse sentencia condenatoria o declaratoria son nulos salvo lo que prescribe el can. 2261, § 3, y antes de la sentencia son válidos y aún lícitos si los solicitasen los fieles a tenor del can. 2261, § 2.

El can. 2266 dice que los excomulgados, después de la sentencia declaratoria o condenatoria quedan privados de los frutos de las dignidades, oficios, beneficios, pensiones y cargos que tuvieren en la Iglesia y los vitandos quedan privados de las mismas dignidades, oficios, beneficios, pensiones y cargos.

Distinguiremos, pues, entre el Ordinario excomulgado sobre el que no ha recaído sentencia declaratoria y el Ordinario contra el que ha recaído sentencia declaratoria o condenatoria.

a") Cuando se trata de Ordinario excomulgado contra el que no ha recaído sentencia declaratoria.—Según el can. 2264 todo acto de jurisdicción realizado por el Ordinario es válido y surte, por lo tanto, plenos efectos jurídicos. En principio es ilícito el ejercicio de la potestad de jurisdicción. Solamente deviene lícito en dos supuestos: en el supuesto del can. 2261, § 2, que por referirse a la absolución no nos interesa, y en el supuesto contemplado por el can. 2232, § 1. En este precepto legal se dispone que la persona que ha incurrido en pena *latae sententiae* —medicinal o vindicativa— viene obligado a su observancia en ambos fueros salvo que de la observancia pudiera infamarse y por otra parte nadie puede exigirle que la observa si el delito no es notorio dejando a salvo lo establecido en el can. 2223, § 4. Por lo que concierne a la remisión al can. 2223, § 4, dice MICHIELS: "*Exceptionaliter tamen tenetur obligatione positiva declarare utrum necne in casu submisso poena fuerit reapse incursa, nimirum: ... b) "Bono communi ita exigente"* (cohaerenter can. 1618), idest si ad bonum commune, puta ad scandalum vitandum, omnino sit necessarium ut in foro externo exigatur poenae incurssae observantia et agatur de delicto non notorio; ex una parte enim iudex vel Superior legitimus ex officio procedere tenetur quotiescumque hoc exigit publicum Ecclesiae bonum vel animarum salus (can. 1618); ex altera parte vero, quotiescumque agitur de delicto non notorio, in foro externo urgeri nequit poenae l. s. observantia, antequam praecesserit sententia declaratoria (can. 2232, § 1)"⁷⁰. De modo que si el de-

⁷⁰ G. MICHIELS: *De delictis...*, II, pág. 193.

lito no es notorio pero el bien de la Iglesia lo exige se podrá declarar de oficio la pena *latae sententiae* e igualmente si lo pide la parte a quien le interesa, pero a pesar de todo la pena no puede urgirse sino después de la sentencia declaratoria mediante la cual el delito se hace notorio.

Por lo tanto el Ordinario excomulgado, antes de que recaiga la sentencia declaratoria puede ejercer válidamente la potestad de jurisdicción. Por ello puede dar el consentimiento para las permuta de beneficios.

En cuanto a la licitud hemos de decir que será lícito el consentimiento cuando de no prestarlo o de denegarlos⁷¹, de mantenerse en una posición negativa —no hacer nada— o comisionar al Vicario general le ocasionará infamia.

Si la pena en que ha incurrido el Ordinario es *latae sententiae* y todavía no ha recaído sentencia declaratoria o condenatoria nadie puede exigir al Ordinario su cumplimiento hasta que no haya recaído ésta.

b^o) Cuando se trata de Ordinario excomulgado contra el que ha recaído sentencia declaratoria o condenatoria.—En este supuesto todos los actos de jurisdicción, tanto de fuero interno como de fuero externo, son inválidos salvo lo que se prescribe en el can. 2261, § 3 (can. 2264). Como la excepción del can. 2261, § 3, trata de la administración de sacramentos podemos afirmar que no pueden ejercer válidamente en nuestro caso actos de jurisdicción. Si el Ordinario es excomulgado vitando queda privado de todas las dignidades, oficios, beneficios y pensiones que tenga en la Iglesia, y por ende, del beneficio episcopal (can. 2266).

En ambas hipótesis —que sea excomulgado vitando o excomulgado simplemente— no puede el Ordinario proceder a la válida provisión de oficios

⁷¹ La denegación del consentimiento es un acto de jurisdicción pues es un acto de gobierno en virtud del cual no se verifica la permuta. A. OTTAVIANI, *Institutiones iuris publici ecclesiastici*, I, ed. 4.^a emendada et aucta, (Romae, 1958) n. 112, define la potestad eclesiástica de jurisdicción en los términos siguientes: "Potestas vero quae Ecclesiae competit in ordine ad gubernandos homines, idest ad dirigendos auctoritative eorum actus tum quoad fidem, tum quoad mores, dicitur potestas iurisdictionis, et haec confert subiecto in quo residet proprie dictam superioritatem imperii". Es evidente que la denegación del consentimiento es un acto autoritativo del Ordinario *quoad mores* y que lo realiza en virtud de su superioridad sobre el clérigo. Es un acto autoritativo ya que impide que se verifique un acto jurídico cual es la permuta y lo impide en virtud de su superioridad o autoridad pública; el acto de denegación es un acto *quoad mores*, es decir, referente a la conducta del clérigo o clérigos y no a la fe, no es acto de magisterio y tampoco es acto de la potestad de orden, es acto referente a las costumbres dentro de las cuales hay que incluir la conducta jurídica. Debido a que la denegación es un acto de jurisdicción aquella será válida si se da antes de que se dicte contra el Ordinario sentencia declaratoria o condenatoria y será nula después de la misma. Antes de la sentencia declaratoria o condenatoria la denegación del consentimiento será lícita o ilícita según lo sea la denegación del consentimiento en particular y cualquier acto jurisdiccional en general. Los efectos que produce la nulidad de la denegación es que el Superior competente puede dar su consentimiento o denegarlos sin necesidad de que los permutantes renueven sus renunciaciones. Pero en el supuesto de que la denegación del consentimiento haya sido válida las renunciaciones hechas previamente por los permutantes dejan de tener efectos jurídicos.

y beneficios. Por consiguiente no puede otorgar su consentimiento a la permuta de beneficios ya que con ello se verifica una provisión de beneficios.

b'') Suspensión.—Las especies de suspensión que guardan relación con nuestro asunto son:

- 1.ª La suspensión decretada en términos generales.
- 2.ª La suspensión del oficio.
- 3.ª La suspensión del beneficio.
- 4.ª La suspensión de jurisdicción en términos generales.
- 5.ª La suspensión del oficio episcopal.
- 6.ª La suspensión de proveer oficios.
- 7.ª La suspensión de proveer beneficios.
- 8.ª La suspensión de conceder el consentimiento para la permuta de beneficios.

Veamos cada una de estas sanciones.

a''') Suspensión decretada en términos generales.—Dice el can. 2278, § 1: "Suspensio est censura qua clericus officio vel beneficio vel utroque prohibetur". Es decir, que no se le priva del oficio o beneficio o de ambos como dice MICHIELS: "*Efficacia generica suspensionis consistit in "prohibitione" clerici ab officio vel beneficio vel utroque; quo verbo legislator apposite utitur ad indicandum quod suspensio ex se non privat ipso officio vel beneficio seu non aufert ipsum ius ipsamve potestatem qua gaudet clericus, sed solummodo vetat usum vel exercitium eius, ita ut suspensus, qui poenam violat, illicite agat, non autem invalide, nisi exceptionaliter, quando scilicet agitur de suspensione a iurisdictione per sententiam condemnatoriam aut declaratoriam lata (can. 2284)"*⁷². Es decir, que la suspensión no priva del oficio o beneficio sino que únicamente impide su ejercicio. Dice MICHIELS que la suspensión no priva del derecho o potestad aneja al oficio o beneficio. No estamos de acuerdo con semejante concepción. El derecho subjetivo es una *facultas exigendi* y lo mismo cabe decir de la potestad aneja a un oficio. *Facultas exigendi* significa la facultad de exigir a una persona la observancia de tal o cual conducta. Cuando esta *facultas exigendi* no existe es evidente que ha desaparecido el *ius* o la *potestas* ya que ¿en qué consiste un derecho o potestad, en definitiva la facultad de exigir una conducta, si el mismo ordenamiento prohíbe el ejercicio de esta facultad? Es evidente que el derecho o potestad queda reducido a la nada. Sin embargo, el *ius* o la *potestas* están contenidos *potencialmente* en el *munus* propio del titular del oficio o beneficio de tal modo que esta situación jurídica tiene la virtualidad de hacer surgir *in actu* las potestades propias del titular del oficio o beneficio a no ser que algún obstáculo lo impida. En nuestro caso el obstáculo es una san-

⁷² G. MICHIELS: *De delictis...*, III, pág. 324.

ción penal que prohíbe este ejercicio. Pero una vez removido el obstáculo —en nuestro caso, desaparecida la sanción— surgen automáticamente los poderes del titular del oficio o beneficio, no en virtud de la dispensa de la pena la cual lleva consigo una nueva concesión de los poderes, sino que la desaparición de la pena es un presupuesto, una condición *sine qua non* para que los poderes surjan en virtud del mismo *munus*. La desaparición de la pena es sólo la ocasión para que surjan estos poderes ya que esta desaparición es la remoción del obstáculo que impedía su existencia actual⁷³. Por lo tanto la suspensión es un obstáculo que impide que el *munus officii vel beneficii* haga surgir *in actu* alguno o algunos de los derechos o potestades anejos al oficio o beneficio.

Según el can. 2284 si uno ha incurrido en suspensión que prohíba actos de jurisdicción, pero realiza un acto de esta naturaleza el acto es nulo si se ha puesto después de la sentencia declaratoria o condenatoria y es solamente ilícito, pero válido, si no ha recaído sentencia.

Como la suspensión en términos generales incluye la suspensión de jurisdicción el Ordinario suspendido en general no puede realizar actos de jurisdicción y por lo tanto no puede dar su consentimiento para la permuta de beneficios. Si este consentimiento se da después de sentencia declaratoria o condenatoria es nulo y si se da antes es válido pero ilícito. Lo mismo diremos de la denegación, que es nula después de tal sentencia y válida pero ilícita antes de la misma. Sin embargo, si el Ordinario no pudiera prestar o denegar el consentimiento sin infamarse y no ha recaído sentencia declara-

⁷³ Idéntico es lo que acontece en el matrimonio al desaparecer el *ius ad copulam*. La doctrina suele identificar el *ius ad copulam* con el vínculo y por ello cuando no se puede ejercitar el *ius ad copulam* tiene que recurrir al expediente poco satisfactorio de la distinción entre *ius radicale* y *ius expeditum* ya que aún cuando en determinadas situaciones se pierda el *ius ad copulam* el vínculo permanece pues es insoluble. Pero la doctrina dice que el derecho radical siempre permanece mientras que el derecho expedito puede desaparecer. Francamente, no acertamos a ver que clase de derecho sea aquel que subsista sin poder ejercitarse, sobre todo si la imposibilidad de ejercitarlo proviene de una prohibición del ordenamiento jurídico. El derecho subjetivo es una *facultas exigendi*, es la facultad de exigir de una persona una determinada conducta. Si es imposible exigir esta conducta resulta que tenemos la facultad de exigir un imposible; y si esta imposibilidad es meramente jurídica, o sea, que se debe a una prohibición legal entonces nos hallamos ante una facultad de exigir algo que el mismo ordenamiento nos prohíbe exigir, el ordenamiento mismo nos da la facultad pero nos prohíbe que hagamos uso de ella (piénsese en el caso del cónyuge adúltero o en el supuesto de que uno de los cónyuges —con autorización del otro— o ambos hayan emitido profesión religiosa). Creemos que la distinción entre *ius radicale* y *ius expeditum* en el fondo es cierta pero está mal formulada por no haber empleado las categorías adecuadas. Los derechos y las obligaciones esenciales del matrimonio dimanar del vínculo conyugal el cual es su fuente y los contiene *potencialmente* y tiende a hacerlos surgir actualmente si algún obstáculo no lo impide; una vez removido el obstáculo surge el derecho conyugal no en virtud de la desaparición del obstáculo —que sólo constituye la ocasión para la aparición actual del derecho— sino en virtud del mismo vínculo que al no encontrar trabas ha desarrollado toda su fuerza expansiva convirtiendo su potencialidad en acto. El *ius radicale* es el vínculo y el *ius expeditum* es el derecho actual a la cópula.

toria o condenatoria puede prestar o denegar el consentimiento válida y lícitamente a tenor de lo dispuesto en el can. 2232, § 1.

b'''') Suspensión del oficio.—La suspensión del oficio importa la prohibición, sin limitación alguna, de todos los actos de potestad de orden o de jurisdicción y los de mera administración que competen por razón del oficio (can. 2279, § 1). El consentimiento dado para la permuta será nulo después de sentencia declaratoria o condenatoria y válido pero ilícito antes de ella salvo lo que dispone el can. 2232, § 1.

c'''') Suspensión del beneficio.—La suspensión del beneficio priva únicamente de los frutos del beneficio, menos de habitar en la casa benefical, pero no priva de la potestad de administrar los bienes del beneficio a menos que el decreto o sentencia de suspensión prive expresamente al suspendido esta facultad y la confíe a otro (can. 2280, § 1).

En este supuesto, el Ordinario puede siempre válida y lícitamente —tanto si ha recaído sentencia declaratoria o condenatoria como si no— otorgar el consentimiento o denegación en la permuta de beneficios.

d'''') La suspensión de jurisdicción en términos generales.—En este caso el Ordinario no podrá prestar el consentimiento o disentimiento y si lo presta será nulo si ha recaído sentencia declaratoria o condenatoria y válido pero ilícito si no ha habido sentencia declaratoria salvo lo que dispone el can. 2232, § 1.

e'''') Suspensión del oficio episcopal.—Priva de la potestad de jurisdicción propia del Obispo. Por ello el consentimiento o disentimiento será nulo después de sentencia declaratoria o condenatoria y válido pero ilícito si no ha recaído sentencia declaratoria salvo lo que dispone el can. 2232, § 1.

f'''') Suspensión de proveer oficios.—Hemos dicho que el consentimiento otorgado a la permuta de beneficios es una colación o provisión de beneficios. Por ello el Ordinario no puede prestar ni el consentimiento ni el disentimiento. Si lo presta es nulo si ha recaído sentencia declaratoria o condenatoria y válido pero ilícito si no ha recaído sentencia declaratoria salvo lo dispuesto en el can. 2232, § 1. Además como el beneficio está constituido por un oficio que lleva anejo un derecho a percibir las rentas de la dote aneja al oficio (can. 1409) resulta que el beneficio es una especie de oficio.

g'''') Suspensión de proveer beneficios.—Es nulo el consentimiento o su denegación si ha recaído sentencia declaratoria o condenatoria y válido pero ilícito si no ha recaído sentencia declaratoria salvo lo dispuesto en el can. 2232, § 1.

h'''') Suspensión para conceder el consentimiento en las permutas de beneficios.—Si a pesar de ello se concede el consentimiento o disentimiento éste es nulo si ha recaído sentencia condenatoria o declaratoria y válido pero ilícito si no ha habido sentencia declaratoria salvo lo que dispone el can. 2232, § 1.

c") Privación del ejercicio de la jurisdicción en general, o de fuero externo, o de proveer oficios o beneficios, o de dar el consentimiento para las permutas de beneficios.—El can. 2298, n.º 4.º, establece, entre las penas vindicativas exclusivas para los clérigos, la privación de algún derecho que va unido al oficio o beneficio. MICHIELS, refiriéndose a esta pena, dice: "... iamvero titularis officii vel beneficii in poenam delicti uno vel pluribus ex huiusmodi iuribus aut facultatibus expoliari potest ad tempus vel in perpetuum, ipso officio aut beneficio retento"⁷⁴. Vemos, pues, que se impide el ejercicio de un derecho, es decir, se suprime el derecho *in actu* pero el *munus* contiene la virtualidad o potencialidad de hacerlo revivir si se remueve el obstáculo que se opone a su actual existencia, es decir, si se dispensa.

El can. 2299, § 2, dispone que a los clérigos que poseen beneficios, oficios o dignidades se les puede prohibir, por un tiempo determinado, sólo algún ministerio que vaya unido a ello. MICHIELS, comentando esta norma, dice: "In hoc casu autem non agitur de privatione officii vel beneficii, sed potius de suspensione partiali temporanea alicuius facultatis seu iuris, quod titulari officii vel beneficii competit ratione officii vel beneficii ab eo possessi et legitime retenti"⁷⁵. En definitiva, privar de un ministerio es privar de un derecho, o sea, privar del derecho a ejercer tal o cual ministerio. MICHIELS dice que se trata de una suspensión. Creemos que lo mismo puede decirse de la privación de algún derecho unido al oficio o beneficio.

El Ordinario privado de la jurisdicción en general o de la jurisdicción en el fuero externo o de proveer oficios o beneficios o de dar su consentimiento para las permutas de beneficios no puede dar un consentimiento válido para la permuta de beneficios.

Si esta pena fuere *latae sententiae* y no pudiera dejar de infamarse de no dar o denegar el consentimiento puede cualquier confesor suspender en el fuero sacramental la obligación de observarla imponiéndole la obligación de recurrir dentro de un mes por sí o por el confesor sin expresar el nombre, si ello puede hacerse sin grave incómodo, a la Sagrada Penitenciaría y atenerse a sus mandatos (can. 2290, § 1). Pero si es imposible este recurso puede el mismo confesor conceder la dispensa a tenor del can. 2254, § 3 (can. 2290, § 2).

En caso de suspensión de la pena vindicativa el Ordinario puede dar el consentimiento válida y lícitamente. Pero si no ha habido ni suspensión ni dispensa el consentimiento o denegación es jurídicamente nulo, carece de efectos jurídicos.

d") Inhabilitación para todas las dignidades eclesiásticas, oficios, beneficios u otros cargos propios de los clérigos o de aquéllas que llevan aneja potestad de jurisdicción en el fuero externo.—El can. 2298, n.º 5.º, la considera pena vindicativa exclusiva de los clérigos.

⁷⁴ G. MICHIELS: *De delictis...*, III, pág. 415.

⁷⁵ G. MICHIELS: *De delictis...*, III, pág. 416.

¿Qué ocurre si algún Ordinario incurre en tal sanción? En esta hipótesis el Ordinario puede, válida y lícitamente, dar el consentimiento o denegarlo pues a tenor del can. 2296, § 2, los derechos ya adquiridos no se pierden por la inhabilitación que sobreviene posteriormente a no ser que se añada la pena de privación de ellos.

e'') Deposición.—La deposición, a tenor del can. 2303, § 1, quedando firmes las obligaciones que emanan de las Ordenes recibidas y los privilegios clericales, lleva consigo no sólo la suspensión del oficio y la inhabilitación para obtener toda clase de oficios, dignidades, beneficios, pensiones y cargos en la Iglesia, sino también la privación de los que el reo posea aún cuando haya sido ordenado a título de ellos.

Por lo tanto la deposición incluye: suspensión del oficio, inhabilitación para todos los cargos eclesiásticos y privación de los que actualmente posea.

Por lo tanto el Obispo depuesto no puede válidamente conceder o denegar el consentimiento para la permuta, salvo en las circunstancias previstas en el can. 2290.

f'') Degradación.—Dice el can. 2305, § 1: "Degradatio in se continet depositionem, perpetuam privationem habitus ecclesiastici et reductionem clerici ad statum laicalem".

Teniendo en cuenta lo que dispone este precepto legal y relacionándolo con los cáns. 213, § 1 y 2303, § 1, la degradación tiene los siguientes efectos:

- 1.º Pérdida de los oficios, beneficios, derechos y privilegios clericales.
- 2.º Prohibición de llevar la tonsura.
- 3.º Suspensión del oficio.
- 4.º Inhabilitación para obtener toda clase de oficios, dignidades, beneficios, pensiones y cargos en la Iglesia.
- 5.º Privación perpetua de usar el hábito eclesiástico.

Por lo tanto el Ordinario degradado no puede ni conceder ni denegar válidamente el consentimiento para la permuta.

g'') Infamia.—El Ordinario que ha incurrido en infamia puede válida y lícitamente otorgar o denegar el consentimiento para la permuta. Ello se debe que el efecto —interesante para nosotros— de la *infamia iuris* estriba en la inhabilitación para obtener beneficios, oficios y dignidades eclesiásticas (can. 2294, § 1) y esta inhabilitación, a tenor del can. 2296, § 2, no afecta a los oficios, beneficios y dignidades que se poseen en el momento de incurrir en dicha pena. El can. 2294, § 2, señala como efecto de la *infamia facti* el de

que debe apartarse al así incurso de las dignidades beneficios y oficios eclesiásticos.

h''') Persona que debe otorgar el consentimiento cuando el Ordinario esté impedido.—Cuando el Ordinario haya incurrido en una sanción en virtud de la cual no pueda dar su consentimiento o la denegación a la permuta de beneficios ¿quien deberá otorgar dicho consentimiento? Vemos cada una de las sanciones.

a''') Excomunión.—El Ordinario que ha incurrido en excomunión, después de recaer sobre él sentencia declaratoria o condenatoria, queda privado del oficio episcopal (can. 2266) y debe procederse al nombramiento de Vicario Capitular, el cual a tenor del can. 1487, § 1, no puede otorgar dicho consentimiento.

Si el Ordinario ha incurrido en excomunión *latae sententiae* y no ha recaído sentencia declaratoria y no puede dejar de otorgar o denegar el consentimiento puede otorgarlo o denegarlo a tenor de lo dispuesto en el can. 2232, § 1, con tal que el delito no sea notorio. Pero ¿qué ocurre si el delito es notorio? Es evidente que el Ordinario no puede otorgar lícitamente el consentimiento. Tampoco puede hacerlo el Vicario general por dos razones:

1.^a Porque para ello necesita delegación o mandato peculiar del Ordinario según el can. 1487, § 1, y siendo el acto de concesión de delegación o mandato peculiar un acto de jurisdicción es ilícito a tenor del can. 2264.

2.^a Porque a tenor del can. 371 la jurisdicción del Vicario General cesa y se suspende cuando cesa y se suspende la jurisdicción episcopal. A este respecto sostienen WERNZ-VIDAL: “*Vicarii generalis iurisdictio suspenditur omnibus illis modis quibus manet suspensa iurisdictio Episcopi, a cuius iurisdictione principali secundaria iurisdictio Vicarii Generalis plane dependet*”⁷⁶. Es decir, que la jurisdicción del Vicario General sigue en todo la suerte de la jurisdicción episcopal. Si el Obispo no puede lícitamente dar el consentimiento tampoco puede hacerlo lícitamente el Vicario General que tuviese mandato peculiar para ello.

Por lo tanto únicamente puede dar su consentimiento el Romano Pontífice. Caben pues dos soluciones: o que el Romano Pontífice dé su consentimiento o esperar a que la Santa Sede disponga acerca del régimen de la diócesis. Si hubiere recaído sentencia declaratoria o condenatoria el consentimiento o su denegación son nulos y sólo puede concederlos el Papa.

b''') Suspensión.—Para la suspensión como censura y a tenor de los cán. 2232, § 1 y 2284, debe aplicarse lo que se ha dicho acerca de la excomunión.

⁷⁶ WERNZ-VIDAL: *ob. cit.*, II, n. 643.

Si se trata de suspensión impuesta a modo de pena vindicativa *latae sententiae*, si es oculto el delito del Ordinario y no puede observar la pena sin infamarse el Ordinario debe recurrir al confesor a tenor del can. 2290, § 1, para que le suspenda en el fuero sacramental la prohibición de dar el consentimiento para la permuta con obligación de recurrir a la Sagrada Penitenciaría, y una vez obtenida dicha suspensión puede el Ordinario dar su consentimiento por sí o a través del Vicario General con mandato peculiar. Si el recurso a la Sagrada Penitenciaría es imposible el confesor, a tenor del can. 2290, § 2 puede dispensarle de la suspensión. En los demás casos es aplicable lo que hemos dicho acerca de la excomunión.

c''') Privación del ejercicio de la jurisdicción en general o de fuero externo o de proveer oficios y beneficios o de dar el consentimiento para las permutas de beneficios.—Si es a modo de pena *latae sententiae* dígase lo mismo que para la suspensión como pena vindicativa *latae sustentiae*.

Si es *ferendae sententiae* la Santa Sede dispondrá lo que debe hacerse. Si no estableciere nada para este caso, el Sumo Pontífice será el único que podrá otorgar o denegar el consentimiento.

d''') Deposition.—No puede válidamente el Ordinario conceder el consentimiento.

Dígase lo mismo que para la privación del ejercicio de jurisdicción, en general o de fuero externo, o de proveer oficios y beneficios o de dar el consentimiento para las permutas benéficas como pena *ferendae sententiae*.

e''') Degradación.—Lo mismo que para la deposición.

c') *El consentimiento del Superior*.—Entendemos aquí por consentimiento la manifestación de voluntad verificada por el Superior eclesiástico competente después que los beneficiados le han notificado el deseo de permutar sus beneficios. El contenido de dicha volición puede ser de dos clases: aceptación de la permuta o denegación de la misma.

Cuando el Ordinario acepta la permuta, o sea, que consiente en ella se verifica el traslado recíproco de los beneficiados de modo que cada uno de ellos pasa a ser titular del beneficio del otro (can. 1487, § 2).

Cuando el Ordinario no acepta sino que rechaza la permuta no se verifica el citado traslado.

A continuación consideraremos los problemas que plantea el acto de voluntad del Ordinario.

a'') Consentimiento en la permuta.—Desde el mismo momento en que el Ordinario haya prestado su consentimiento la permuta tendrá valor (can. 1487, § 2). Al decir que tendrá valor quiere indicarse que cada beneficiado pasa a ser titular del otro beneficio.

Aquí surge un problema y consiste en si el consentimiento del Superior es suficiente de suyo para dar posesión a los permutantes de sus nuevos beneficios o deben tomar posesión una vez se ha verificado la permuta.

El can. 194 dispone que en el traslado el primer oficio queda vacante cuando el clérigo toma posesión del segundo a menos que el Derecho determine otra cosa o que el Superior legítimo prescriba algo distinto. En la permuta de beneficios no podemos admitir que cada beneficio quede vacante al tomar posesión —el beneficiado— del otro beneficio ya que tendríamos un caso en que un beneficio tiene dos titulares. En la permuta beneficiada por el consentimiento del Ordinario se verifica el traslado recíproco de los beneficiados de modo que cada uno pasa a ser titular del otro beneficio no habiendo por tanto vacación. El can. 1443 dispone que nadie puede tomar posesión por propia autoridad del beneficio que le ha sido conferido lo cual viene corroborado por el can. 2394 que establece sanciones para los que se poseionan de beneficios por propia autoridad, lo cual es aplicable a la permuta que es una colación de beneficios. Sin embargo, el Ordinario puede dispensar a uno o ambos permutantes, por escrito, de la toma de posesión equivaliendo esta dispensa a la toma de posesión (can. 1444, § 1), pudiendo esta dispensa concederse en el mismo momento que se otorga el consentimiento del Ordinario y entonces los permutantes adquieren actualmente todos los derechos, poderes y obligaciones del nuevo beneficio (cans. 1444, § 1; 1472).

Desde que el Ordinario concede el consentimiento los permutantes no pueden percibir los frutos de sus antiguos beneficios y los de sus beneficios actuales los percibirán a partir de la toma de posesión o de la dispensa de ésta.

b") Negación del consentimiento.—El primer efecto de la negación del consentimiento consiste en que no se verifica la permuta. Pero además tiene otro efecto, que es el privar de virtualidad a la renuncia que han hecho los permutantes en orden a la permuta de sus beneficios. Hasta que el Ordinario no ha consentido o rechazado la permuta las renunciaciones de los permutantes tienen virtualidad jurídica en el sentido de que cada una de ellas es un presupuesto para la permuta de modo que se requiere para la validez de la misma. Pero negado el consentimiento por el Ordinario estas renunciaciones pierden virtualidad jurídica en virtud de dicha negación. Por ello el Ordinario que ha negado el consentimiento no puede otorgarlo de nuevo si no vuelven a mediar nuevas renunciaciones en orden a la permuta.

c) El patrono. a) *Nociones*.—El can. 1448 dice: "Ius patronatus est summa privilegiorum, cum quibusdam oneribus, quae ex Ecclesiae concessionem competunt fundatoribus catholicis ecclesiae, capellae aut beneficii, vel etiam eis qui ab illis causam habent".

El patrono tiene los derechos siguientes:

1.º Derecho de presentación del clérigo para la iglesia o beneficio vacante (can. 1455, n.º 1.º). El titular del derecho de patronato puede ser una o

varias personas singulares o asociaciones o una persona jurídica, eclesiástica o laical. Cuando se trate de personas jurídicas o asociaciones se tendrá por presentado el que obtuviese en su favor la mayoría de votos a tenor del can. 101, § 1, pero si después de dos escrutinios ineficaces, en el tercero salen varios con más votos que los restantes, pero iguales entre sí, todos estos se tienen por presentados (can. 1460, § 1). Cuando se trate del derecho de patronato ejercitado por varias personas singulares existen dos procedimientos para la presentación. El primero consiste en que se tendrá por presentado el que obtuviese la mayoría de votos, siquiera relativa, y en caso de que varios hubiesen obtenido el mismo número de votos, pero mayor que los demás, todos aquellos deben tenerse por presentados (can. 1460, § 2). El otro procedimiento consiste en que los patronos se pongan de acuerdo para alternar en las presentaciones tanto para sí mismos como para sus sucesores (can. 1459, § 1), y para que este acuerdo sea válido es preciso que sobre él recaiga el consentimiento del Ordinario dado por escrito y una vez dado no puede revocarse válidamente contra la voluntad de los patronos ni por el mismo Ordinario ni por sus sucesores (can. 1459, § 2).

2.º Derecho de recibir por equidad, salvo el cumplimiento de las cargas y la honesta sustentación, alimentos de las rentas de la iglesia o del beneficio, si quedan algunas, siempre que el patrono, sin culpa suya, hubiera quedado reducido a la indigencia aun cuando hubiese renunciado al derecho de patronato en favor de la Iglesia o al hacer la fundación se hubiera reservado una pensión para el patrono que no sea suficiente para remediar su necesidad (can. 1455, n.º 2.º).

3.º Derecho de poner, si lo permiten las costumbres locales legítimas, el escudo de armas de su linaje o familia en la iglesia de su patronato, el de procedencia sobre todos los seglares en las procesiones y en otras funciones semejantes y el de ocupar el sitio más honroso en la misma pero fuera del presbiterio y sin baldaquino (can. 1455, n.º 3.º).

Estos son los derechos del patrono aparte de los que le otorguen las leyes litúrgicas.

Las cargas u obligaciones del patrono son:

1.º Avisar al Ordinario si se dilapidan los bienes de la iglesia o beneficio sin poder inmiscuirse en la administración (can. 1469, § 1, n.º 1.º).

2.º Reedificar la iglesia derruida o hacer en ella las reparaciones que, a juicio del Ordinario, sean necesarias si tiene el derecho de patronato por título de edificación y a no ser que según lo dispuesto en el can. 1186 recaiga sobre otros la obligación de reconstruir o reparar la iglesia (can. 1469, § 1, n.º 2.º).

3.º Suplir las rentas si el derecho de patronato se funda en el título de dotación cuando las rentas de la iglesia o del beneficio hubiesen disminuido

de modo que no sea decoroso el ejercicio del culto o la colación del beneficio (can. 1469, § 1, n.º 3.º).

Ante todo hacemos una distinción de las personas que no pueden ser titulares del derecho de patrono, las que válidamente no pueden ejercerlo y las que pueden válidamente ejercerlo pero de modo ilícito.

a") Personas que no pueden ser titulares del derecho de patronato.— Son las siguientes:

1.º Los infieles (cáns. 87; 1453, § 1). La razón estriba en que los infieles no son súbditos de la Iglesia y por ello el ordenamiento canónico les niega el derecho de patronato⁷⁷.

2.º Los públicos apóstatas (cáns. 87; 1453, § 1).

3.º Los públicos herejes (cáns. 87; 1453, § 1).

4.º Los públicos cismáticos (cáns. 87; 1453, § 1).

5.º Los públicamente afiliados a sociedades secretas condenadas por la Iglesia (can. 1453, § 1). La Comisión Pontificia de Intérpretes en la Respuesta de 30 de julio de 1934 dispuso que los que están o estuvieron adscritos a una secta atea deberán equipararse a todos los efectos jurídicos a los que se adhieren o adhirieron a una secta acatólica⁷⁸. Como las sociedades secretas son sectas acatólicas resulta que los que pertenecen a una secta atea no pueden ser titulares del derecho de patronato.

6.º Los excomulgados después de sentencia declaratoria o condenatoria (cáns. 87; 1453, § 1; 2232, § 1; 2265, § 1, n.º 1.º y § 2).

7.º El que ha incurrido en *infamia iuris* (cáns. 2294, § 1 y 2256, n.º 2.º) ya que ellos quedan privados de los actos legítimos eclesiásticos entre los que se halla el derecho de patronato, siempre que la *infamia iuris* tenga carácter de pena *ferendae sententiae*, o bien de *latae sententiae* y hubiere recaído sentencia declaratoria, o bien que el delito no fuera oculto, o en caso de ser oculto, el patrono pudiera observar la pena sin infamarse.

⁷⁷ Sobre la personalidad jurídica de los infieles en la Iglesia cfr. P. GISMONDI, *Gli acattolici nel diritto della Chiesa*, en "Ephemerides Iuris Canonici" 2 (1946) 224-249, 3 (1947) 20-45, 4 (1948) 55-68; *La capacità giuridica degli acattolici*, en "Acta Congressus Internationalis Iuris Canonici", págs. 130-145; W. ONCLIN, *Considerationes de iurium subiectivorum in Ecclesia fundamento ac natura*, en "Acta Congressus Internationalis Iuris Canonici", págs. 211-226; *De donationibus aut largitionibus ad causas pias a non catholicis factis*, en "Questioni attuali di diritto canonico", págs. 191-200; G. MICHIELS, *Principia...*, págs. 13-19; L. BENDER, *Donatio ad causam piam facta ab infideli*, en "Ephemerides Iuris Canonici" 11 (1955) 439-478; *Normae generales de personis*, (Romae, 1947) págs. 4-16; *Persona in Ecclesia - Membrum in Ecclesia*, en "Apollinaris" 32 (1959) 105-119; P. LOMBARDIA, *Derecho divino y persona física en el ordenamiento canónico*, en "Temis" 7 (1960) 186-203.

⁷⁸ "D. An ad normam Codicis iuris canonici, qui sectae atheisticae adscripti sunt vel fuerunt, habendi sint quoad omnes effectus etiam in ordine ad sacram ordinationem et matrimonium, ad instar eorum qui sectae acatholicae adhaerent vel adhaeserunt. R. Affirmative" *Responsa Pontificiae Commissionis ad Codicis canones authentice interpretandos*, 30 Iulii 1934, en "A. A. S." 26 (1934) 494.

8.º Los que han incurrido en *infamia facti* (cáns. 2294, § 2 y 2256, n.º 2.º) por las mismas razones que hemos aducido al tratar de la *infamia iuris*.

b") Personas que pueden ser titulares del derecho de patronato pero que personalmente no pueden ejercerlo.—Hay personas que —en lo referente al derecho de patronato— aun cuando gocen de capacidad jurídica carecen de capacidad de obrar y son las siguientes:

1.º Los menores de edad que no pueden ejercer este derecho por sí mismos sino que lo hacen sus padres o tutores (can. 1456). Esto constituye una restricción del can. 89, ya que este canon dispone que los menores ejercerán sus derechos bajo la sujeción de sus padres o tutores mientras que el can. 1456 les prohíbe a los menores el ejercicio del derecho de patronato.

2.º Los que habitualmente carecen de uso de razón ya que se equiparan a los infantes (can. 88) y por ello ejercerán el derecho de patronato sus padres o el curador.

Pero si los padres, tutores o el curador no son católicos el derecho de patronato, dice el can. 1456, queda en suspenso. Ello indica que en este supuesto desaparece *in actu* el derecho de patronato pero subsiste en la situación jurídica de patrono la virtualidad o potencialidad de hacer surgir el derecho cuando desaparezca el obstáculo, o sea, cuando se llegue a la mayoría de edad o se cure de la enfermedad mental.

c") Personas que pueden ejercer válida pero ilícitamente el derecho de patronato.—Son las siguientes:

1.º Los que han incurrido en excomunión *latae sententiae* y no ha recaído sentencia declaratoria a menos que de no observar la pena les supusiera infamia y con tal que el delito no sea notorio (cáns. 2232, § 1; 2265, § 1, n.º 1.º y § 2) con tal que no sean excomulgados vitandos.

2.º Los que han incurrido en *infamia iuris latae sententiae* y el delito es oculto y no ha recaído sentencia declaratoria y no se ha obtenido la suspensión o dispensa de la pena por el confesor (can. 2290).

b') *Consentimiento simoníaco por parte del patrono*.—El can. 1465, § 2, dice que la presentación inficionada de simonía es inválida y lo mismo la subsiguiente institución. El can. 729 dice que la simonía hace nulo el contrato simoníaco y la subsiguiente provisión cuando fuere cometida en materia de provisión de oficios o beneficios.

Por otra parte el que comete el delito de simonía en oficios o beneficios incurre, a tenor del can. 2392 en excomunión *latae sententiae* simplemente reservada a la Sede Apostólica y además queda *ipso facto* privado del derecho de presentar.

c') *Naturaleza jurídica del consentimiento del patrono*.—El can. 1487, § 1, dice que para que la permuta sea válida debe hacerse con el consenti-

miento del Ordinario y del patrono. El problema estriba en determinar si el consentimiento del Ordinario y el del patrono tienen la misma naturaleza jurídica o bien no.

Hemos dicho en otro lugar que el consentimiento del Ordinario era un acto por el cual se verificaba el traslado mutuo de los permutantes. Acto este que es de naturaleza jurisdiccional.

¿Podemos decir que el consentimiento del patrono es una concausa en orden a la realización del traslado mencionado? Para ser una concausa que produjera unos efectos que se deben necesariamente a la potestad de jurisdicción deberíamos admitir que el consentimiento del patrono es un acto jurisdiccional. Pero esto es inadmisibles por cuanto el can. 118 dispone que únicamente los clérigos pueden obtener la potestad de jurisdicción. Se podría objetar que el derecho de patronato puede ser detentado por clérigos. Esto no obsta a cuanto llevamos dicho ya que el patrono que es clérigo no ejerce el derecho de patronato en tanto es clérigo sino en tanto es patrono, que es una categoría común a clérigos y laicos e incluso las mujeres pueden ser titulares del derecho de patronato. El patronato no implica, pues, potestad de jurisdicción alguna.

¿Será la concesión de una licencia? WERNZ-VIDAL al considerar la diferencia entre la licencia y la dispensa dicen: "Ad simplici *licentia*, quae est facultas secundum legem facta; quae praeterea dari potest ex potestate dominativa el praesumi potest, dum dispensatio est actus iurisdictionis et praesumi nequit"⁷⁹.

VAN HOVE dice: "Licentia est facultas aliquid agendi vel omittendi, quod permittitur non modo absoluto, sed sub conditione consensus legitimae auctoritatis; secus prohibetur. Est licitorum permissio, eorum scilicet sine quibus salus esse potest et non impeditur per eam. Datur quando lex aliquid prohibet non absolute, sed donec quaedam conditiones impletae fuerint. Est facultas per quam revera non relaxatur obligatio legis, sed conceditur optio ut fiat iuxta modum a lege praescriptum"⁸⁰.

RODRIGO hablando de la diferencia entre licencia y dispensa por razón de la potestad con la que se realizan dice: "*Differunt potestate*: quia dum dispensatio conceditur semper ex potestate iurisdictionali, sicut item iurisdictionalis fuit quae vinculum relaxandum induxit, licentia potest concedi ex potestate etiam dominativa, et inde in lege ecclesiastica potest ea esse permissa concedenda etiam laicis et ipsis Superiorissis"⁸¹. O sea que los laicos pueden dar licencia en el ordenamiento canónico lo cual significa que para

⁷⁹ WERNZ-VIDAL: *ob. cit.*, I, n. 308.

⁸⁰ A. VAN HOVE: *Commentarium lovaniense in Codicem Iuris Canonici*, V, *De dispensationibus*, (Mechliniae-Romae) n. 333.

⁸¹ L. RODRIGO: *Praelectiones theologico-morales comillenses*, II, (Santander, 1944) n. 448.

ello no se necesita potestad jurisdiccional ya que los laicos, según se desprende del can. 118 *a contrario sensu*, no pueden obtener potestad de jurisdicción en la Iglesia.

Señala RODRIGO otra diferencia entre la dispensa y la licencia al decir: "*Differunt efficacia: nam dum dispensatio est essentialiter legi contraria, utpote eius vera relaxatio seu partialis dissolutio, et inde scitricte interpretanda est, licentia e contra est potius secundum legem, et ideo late interpretanda. Ratio igitur discriminis est, quia actus pro quo exigitur dispensatio vetatur absolute a lege; dum actus pro quo sufficit licentia, licet vetetur per veram legem aut praeceptum iurisdictionale, vetatur tamen tantum prout positus independenter a beneplacito Superioris: ideoque, hac subordinatione sevata in actu ponendo, obtinetur sufficienter finis legis*"⁸².

Tratando igualmente de la distinción entre dispensa y licencia dice MICHIELS: "*Differt a licentia; haec enim est simplex facultas secundum legem, cuius effectus non est ut tollatur obligatio legis absolute imposita, sed ut legitime poni vel respective omitti possit actus a lege conditionate tantum, idest, independenter a beneplacito Superioris seu nisi accedat legitimae auctoritatis consensus, prohibitus vel respective praescriptus;... Non est ergo, sicut dispensatio, contra legem seu vulnus legis, sed secundum legem, seu conditio, qua posita, actus ex ipsa lege permittitur. Inde ad illam concedendam non requiritur potestas iurisdictionis, sed ut plurimum procedit a potestate mere dominativa*"⁸³.

Dice SALLENT: "La *licentia*, en cambio, es la facultad de hacer u omitir algo, que se concede no de manera absoluta, sino de modo condicionado al consentimiento de la autoridad legítima. En ella, por consiguiente, la obligación de la Ley no se relaja, sino que se concede opción para que se haga algo conforme a lo prescrito por la Ley, no en contra de ella, como en la dispensa"⁸⁴.

La doctrina no distingue suficientemente entre las facultades condicionadas a determinados actos y estos mismos actos. Este acto lo llamamos condición de la licencia. Preferimos llamar licencia a aquellas facultades después de la otorgación de la licencia.

Hemos dicho que el consentimiento del patrono no puede ser un acto jurisdiccional y por lo tanto no participa del acto jurisdiccional de traslado propio del Ordinario.

Además el consentimiento del patrono o, mejor, la necesidad del consentimiento del patrono para la validez de la permuta no es una dispensa de la norma del can. 1487, § 1 que prohíbe la permuta de beneficios, alguno de los cuales está sujeto a patronato, sin consentimiento del patro-

⁸² L. RODRIGO: *Praelectiones...*, II, n. 448.

⁸³ G. MICHIELS: *Normae...*, II, pág. 681.

⁸⁴ I. SALLENT: *La "dissimulatio" en el Derecho Canónico hasta las Compilaciones antiguas*, en "Cuadernos de Trabajos de Derecho", II, (Madrid, 1953) pág. 170.

no. Esta necesidad del consentimiento del patrono está prevista en el mismo can. 1487, § 1 y se trata de una condición *sine qua non* para que se produzcan los efectos de dichas normas si se trata de beneficios sujetos a patronato.

El consentimiento del patrono, sin embargo, no es la concesión de ninguna licencia, ya que ésta implica en la persona que la concede el que sea titular de una potestad eclesial, por lo menos dominativa. El patrono no tiene, en cuanto tal, potestad eclesial alguna sobre el Ordinario, únicamente es titular de un derecho subjetivo público cual es el de presentar al candidato. El consentimiento del patrono en la permuta es una renuncia a ejercer aquella vez el derecho de presentación. No se trata de una presentación del clérigo permutante que pretende obtener el beneficio sometido al derecho de patronato, pues la presentación implica la designación y presentación del candidato y en nuestro caso el patrono no designa la persona del candidato.

d) Intervención de los que tienen derecho de presentar o elegir.—El *Codex I. C.* no hace mención explícita de la intervención de las personas que tienen el derecho de presentación o elección para los beneficios que se permutan. El can. 1487, § 1 habla sólo del consentimiento del patrono. ¿Hemos de deducir de todo esto que en la permuta de beneficios no deben intervenir los que tienen el derecho de presentación o elección?

PRÜMMER al determinar los requisitos que se exigen para la permuta dice: "Requiritur: ... 2. Ut praecaveatur aliorum detrimentum, e. gr. patroni, ac proinde requiritur consensus patroni, si agitur de beneficio iuris patronatus"⁸⁵.

EICHMANN afirma: "A la validez de la permuta pertenece: ...; c) en los beneficios de patronato, el *consentimiento* del patrono, porque éste, en caso de permuta, pierde algo de su derecho de presentación; por el consentimiento, renuncia el patrono al ejercicio de este derecho para este caso"⁸⁶.

WERNZ-VIDAL sostiene: "Praeter interventionem competentis Superioris ecclesiastici omnino requiritur *consensus* illorum, qui forte ius quoddam eligendi vel praesentandi vel conferendi in officiis permutandis habent, ne ipsis praeiudicium quoddam generetur; secus universum permutationis negotium esset invalidum (can. 1487)"⁸⁷. Lo mismo sostiene CORONATA⁸⁸.

Se han aducido dos razones para justificar la intervención del patrono en la permuta de beneficios: el que no sufra detrimento alguno el patrono y

⁸⁵ D. M. PRUMMER: *Manuale...*, pág. 501.

⁸⁶ E. EICHMANN: *Manual...*, pág. 270.

⁸⁷ WERNZ-VIDAL: *ob. cit.*, II, n. 344.

⁸⁸ M. CONTE A CORONATA: *Institutiones Iuris Canonici*, II, (Torino, 1947) n. 1022.

el que el patrono —en las permutas— deja de ejercer el derecho de presentación. En realidad estas dos razones pueden reducirse a la segunda ya que el único detrimento que puede sufrir el patrono en la permuta beneficiar radica en no poder ejercer el derecho de presentación.

Por lo tanto la intervención del patrono en las permutas beneficiosas no se debe a su condición de patrono globalmente considerada sino a su condición de titular del derecho de presentación que va incluido en los derechos propios del patronato.

Por ello creemos que es lógico que para la validez de la permuta de beneficios en que alguno de ellos esté sujeto al derecho de presentación o elección deba contarse con el consentimiento de quienes tienen derecho de presentar o elegir bajo pena de nulidad del traslado. El can. 1487, § 1 dice que la permuta debe verificarse *sine aliorum detrimento*.

El consentimiento de los que tienen derecho de presentar o elegir es una renuncia a ejercitar, aquella vez, el derecho de presentar o elegir.

Veamos ahora cuando están impedidos de dar su consentimiento los titulares del derecho de presentación o elección. Primero consideramos las personas físicas:

1.º Los excomulgados después de la sentencia declaratoria o condenatoria no pueden ejercer válidamente el derecho de presentar o elegir o bien cuando se trata de excomulgados vitandos sancionados con excomunión *latae sententiae* sin haber recaído sentencia declaratoria (can. 2265, § 1, n.º 1.º y § 2). De lo cual se deduce que cuando la excomunión es *latae sententiae* y no ha recaído sentencia declaratoria el ejercicio de estos derechos es válido pero ilícito salvo en el caso en que el delito no sea notorio y de no ejercer tales derechos podría seguirse infamia ya que entonces el ejercicio de estos derechos no sólo es válido sino que también es lícito (can. 2232, § 1).

2.º Los que han incurrido en suspensión en términos generales cuando se trata de un oficio que lleva anejo el derecho de presentación si la suspensión se ha dado con carácter de censura no pueden ejercer válidamente este derecho después de haber recaído sentencia declaratoria o condenatoria (cáns. 2283, 2265, § 1, n.º 1.º y § 2; 2232, § 1). Cuando se trate de suspensión *latae sententiae* y no ha recaído sentencia declaratoria el ejercicio de este derecho es válido pero ilícito a no ser que se trate de delito que no es notorio y de no ejercer tal derecho se seguiría infamia pues en este supuesto el ejercicio del derecho de presentación es válido y lícito (can. 2232, § 1).

3.º Los suspendidos *ab officio* cuando se trata de oficio que lleva anejo el derecho de presentación debe decirse que a tenor de los cáns. 2232, § 1 y 2278 no pueden ejercer válidamente el derecho de presentación después de la sentencia declaratoria o condenatoria y si se trata de pena *latae sententiae* y no ha recaído sentencia declaratoria puede ejercerlo válida pero ilícitamente a menos que el delito no sea notorio y no puedan observar la pena sin infamarse.

4.º Los suspensos de ejercer el derecho de presentación anejo al oficio debe decirse lo mismo que en supuesto anterior.

5.º El infame con infamia de derecho no puede ejercer el derecho de presentación válidamente si ha recaído sentencia declaratoria o condenatoria pero si se trata de pena *latae sententiae* y no ha recaído sentencia declaratoria lo ejercerá válida pero ilícitamente menos si se trata de un caso oculto y de observar la pena incurriría en infamia ya que en este caso deberá acudir al confesor para que le suspenda o dispense de la pena y si no puede hallar confesor y se trata de delito no notorio lo ejercerá lícitamente (cáns. 2294, § 1; 2290; 2232, § 1; 2256, n.º 2.º). Es evidente que el can. 2256, n.º 2 designa como acto legítimo eclesiástico el ejercicio del derecho de patronato, dentro del cual está el derecho de presentación que es el más sobresaliente y por ello creemos que si una persona es privada de actos legítimos eclesiásticos queda privado del derecho de presentación aún cuando no sea patrono.

6.º Al infame con infamia de hecho debe considerársele lo mismo que en la hipótesis anterior (cáns. 2294, § 2; 2290; 2232, § 1; 2256, n.º 2.º).

7.º La privación de algún derecho —como pena vindicativa— unido al oficio o beneficio (cán. 2298, n.º 4.º).

Veamos ahora lo que ocurre con las personas morales o colegios que tienen el derecho de presentar o elegir:

Suspensión de un colegio. Si se suspende a cada una de las personas que lo constituyen dígame de la suspensión lo que acerca de ella hemos dicho. Si la suspensión recae sobre la comunidad como tal ésta no puede ejercer válidamente el derecho de presentación o elección si ha recaído sentencia declaratoria o condenatoria mientras que si la pena es *latae sententiae* y no ha recaído sentencia declaratoria es válido pero ilícito salvo si se trata de delito no notorio y no se puede observar la pena sin infamia en cuyo caso el ejercicio será válido y lícito. Si la suspensión recae sobre la comunidad como tal y sobre cada una de las personas en particular los efectos se acumulan (cáns. 2285 y 2232, § 1).

e) Permuta de beneficios sometidos a distintos Ordinarios. Se plantea un problema cuando se trata de la permuta beneficial. Este problema estriba en dilucidar qué Ordinario debe otorgar su consentimiento cuando se trata de beneficios que están en distintas diócesis.

LEURENIO afirma que puede permutarse los beneficios existentes en diversas diócesis⁸⁹.

Acerca del modo de hacer la permuta de beneficios existentes en distintas diócesis dice LEURENIO: “Respondeo ad secundum: Requiritur ad hanc permutationem utriusque Episcopi, ad quos alias beneficia, seu receptio re-

⁸⁹ LEURENIUS: *ob. cit.*, *Pars tertia*, sect. 1, cap. 4, parag. 13, q. 829 n. 1.

signationis eorundem spectat, consensum, et auctoritatem... tutius esse, Episcopum unius permutare cupientium vices suas alteri committere, ut in instante per ipsum tota exepediatur permutatio; quam ut ex intervallo perficiatur; dum nimirum quisque permutantium resignat in manus sui Episcopi beneficium suum, quod intendit permutare, ut postea collationes utrobique subsequantur; eo quod hoc posteriore modo minus legitime videatur fieri permutatio⁹⁰. Ello se deriva de la concepción que se tenía de la permuta como un contrato aprobado o autorizado por el Ordinario. Pero ya hemos dejado señalado que la permuta benefical no es un contrato sino una renuncia que requiere el consentimiento del Ordinario, consentimiento que ya hemos visto era un acto jurisdiccional en virtud del cual se verificaba el traslado de un beneficio a otro a ambos permutantes. Se desposee a cada beneficiado de un beneficio y se le confiere otro. Pero tanto para desposeer de un beneficio como para conferirlo es necesario tener potestad de jurisdicción sobre ambos beneficios. Si el beneficio A está en una diócesis y el beneficio B está en otra no podemos decir que el Ordinario de A puede desposeer de su beneficio al titular de B. El Ordinario de A puede desposeer de su beneficio al titular del beneficio A y luego conferido a quien sea. Hemos dicho que el consentimiento del Ordinario era un acto jurisdiccional en virtud del cual se verifica un traslado. Dice el can. 193, § 1 que el traslado de un oficio eclesiástico a otro sólo puede hacerse por quien tiene derecho, tanto de aceptar la renuncia como de remover del primer oficio y de conferir el segundo. Aplicando esta norma al supuesto de la permuta resulta que únicamente puede dar su consentimiento el Superior que puede remover a ambos permutantes de un beneficio y que puede proveer dichos beneficios. Es decir, que un único Ordinario es quien debe otorgar el consentimiento. Por lo tanto, si se trata de beneficios sometidos a Ordinarios distintos (por ejemplo, si se hallan en diversas diócesis) no podrán estos Ordinarios otorgar o denegar válidamente el consentimiento. El Superior competente es el que tenga potestad de jurisdicción sobre ambos beneficios. Desde luego el Romano Pontífice será competente. Pero si el Nuncio, Internuncio o Delegado Apostólico de dicho país tuviese facultades para proveer oficios podrá otorgar el consentimiento para las permutas de beneficios existentes en distintas diócesis pero dentro de la nación donde ejerce su cargo.

f) Vicios de consentimiento.—Los vicios de consentimiento pueden darse tanto en los permutantes como en el Ordinario o el patrono o quienes tengan el derecho de presentar o elegir.

No todos los vicios del consentimiento tienen la misma repercusión jurídica ya que mientras unos producen la nulidad del acto otros solamente lo hacen rescindible o anulable en virtud de sentencia judicial pero mientras no recaiga sentencia firme el acto, que es válido, produce efectos jurídicos.

⁹⁰ LEURENIUS: *ob. cit.*, *Pars tertia*, sect. I, cap. 4, parag. 13, q. 829 • 1

a') *Vicios que producen la nulidad del acto.* a'') Por parte de la inteligencia. a''') Defecto de uso de razón. El que carece de uso de razón no puede emitir un acto humano y por consiguiente tampoco un verdadero consentimiento o acto de voluntad. Si acaso emitiera un acto de voluntad sería una apariencia del mismo ya que al no poder razonar y por ello no poder conocer suficientemente lo que hace tampoco podría consentir por lo que quedarían burladas e incumplidas las normas que exigen el consentimiento.

b''') Desconocimiento. Entendemos por desconocimiento al conocimiento insuficiente o carencia de conocimiento. Reviste tres modalidades: ignorancia, error y duda.

a''''') Ignorancia. Es el estado pasivo de la mente en virtud del cual ésta deja de aprehender algo, se limita a no conocer, sin formarse juicio alguno⁹¹. Si esta ignorancia recae sobre la substancia del acto es entonces cuando lo hace nulo. Si el Ordinario del lugar consintiere en una permuta de beneficios sin saber cuales eran estos beneficios o por lo menos ignorando uno de ellos la permuta sería nula ya que en realidad faltaría el consentimiento del Ordinario.

b''''') Error. Consiste en un juicio equivocado de modo que a la ignorancia añade una falsedad⁹². El error únicamente constituye vicio de consentimiento si recae sobre la sustancia del acto o sobre una condición *sine qua non* (can. 104). Sería nula la permuta si el Ordinario consintiera creyendo que consiente en la provisión de los beneficios pero sin creer que se trata de permuta.

c''''') Duda. Aquí es irrelevante.

d''''') Inadvertencia. Consiste en la falta de atención a lo que se está realizando y se encuentran en tal estado los durmientes, hipnotizados, etc., e incluso las personas que realizan un acto totalmente distraídas. En este supuesto no existe acto humano y por tanto tampoco un verdadero consentimiento.

b'') Por parte de la voluntad. a''') Simulación. La simulación consiste en excluir total o parcialmente alguno de los elementos constitutivos del objeto del consentimiento. Cuando el objeto del consentimiento viene fijado por el mismo ordenamiento cualquier exclusión de alguno de sus elementos consiste simulación pero cuando se trata de actos jurídicos en que el objeto del consentimiento no está determinado por el ordenamiento sino que se deja a la persona o personas que intervenga en el acto o negocio jurídico correspondiente entonces la simulación consistirá únicamente en excluir

⁹¹ SANTO TOMÁS: *Suppl.*, q. 51, a. 1, ad 1; G. MICHIELS, *Principia...*, pág. 649.

⁹² SANTO TOMÁS: *Suppl.*, q. 51, a. 1, ad 1; G. MICHIELS, *Principia...*, págs. 649, 650.

alguno de los elementos que constituyen objeto del consentimiento tal como se ha establecido o convenido.

b^{'''}) **Violencia física.** Según el can. 103, § 1 los actos realizados por fuerza física se tienen por no puestos siempre que esta fuerza sea irresistible.

b^{''}) *Vicios que producen la rescindibilidad o anulabilidad del acto.* Son dos: el dolo (por parte de la inteligencia) y el miedo (por parte de la voluntad).

a^{''}) **Dolo.** El dolo, es decir, el engaño en virtud del cual alguien realiza un acto, en nuestro caso alguno de los actos que constituyen la permuta de beneficios, no hace nulo dicho acto pero es susceptible de ser anulado (can. 103, § 2).

b^{''}) **Miedo.** Siempre que el miedo sea grave o injusto aún cuando el acto realizado por influjo del mismo sea válido será susceptible de rescisión (can. 103, § 2).

c^{''}) **Rescisión del acto verificado por miedo o dolo.** Dice el can. 103, § 2 que los actos realizados bajo miedo grave e injustamente infundido y dolo pueden ser rescindidos por sentencia del juez a petición de la parte perjudicada o bien de oficio.

Todos los ordinarios locales y los jueces de sus Tribunales tienen jurisdicción para conocer en las causas benéficas. El can. 1560, n.º 2.º dispone que las causas benéficas deben juzgarse por el Ordinario del lugar donde el beneficio tiene su sede. Por ello la competencia de los Ordinarios locales en materia benéfica es relativa⁹³. Si alguno o ambos permutantes o el patrono o los que tienen el derecho de presentar o elegir quieren pedir la rescisión de la permuta debido a miedo grave e injustificado o dolo inferidos por el Obispo de la diócesis en que se hallan los beneficios⁹⁴ deberá conocer de la causa la Sagrada Rota Romana en virtud del can. 1557, § 2, n.º 1.º⁹⁵.

Cuando se tratare de una rescisión de una permuta de dos beneficios radicados en diócesis distintas deberá acudir al Sumo Pontífice para que designe el Tribunal que debe entender de dicha causa, ya que si él es el único que puede consentir en dicha clase de permutas es el único que puede juzgar todos los litigios que de ellas se deriven.

Están legitimados para presentar la acción rescisoria todos aquéllos que

⁹³ F. ROBERTI: *De foro competenti*, en "Apollinaris" 3 (1930) 146; *De processibus*, I, (Romae, 1941) pág. 189; M. CABREROS DE ANTA, *La prórroga de la competencia judicial y el fuero de conexión*, en "Estudios Canónicos", (Madrid, 1956) pág. 529.

⁹⁴ Se equiparan a los Obispos los Abades y Prelados *nullius* (can. 215, § 2), los Vicarios y Prefectos Apostólicos (can. 294, § 1) y los Administradores Apostólicos perpetuamente constituidos (cáns. 314, 315, § 1).

⁹⁵ Cfr. F. ROBERTI: *De foro...*, pág. 145, donde al tratar de cuál es el tribunal competente para juzgar al Ordinario a causa de la administración por él realizada —causa que, al igual que las benéficas, tiene fuero necesario— sostiene que únicamente es competente la Rota Romana.

hayan sido perjudicados por la rescisión (can. 103, § 2). Sin embargo el juez puede proceder de oficio (cán. 103, § 2) pero para ello es preciso que intervenga el fiscal interponiendo la acción rescisoria a tenor del can. 1586 que dispone que en todas las causas contenciosas en que corra peligro el bien público deberá intervenir el fiscal. Si el Ordinario hubiera dado el consentimiento bajo el influjo de dolo o de miedo grave e injusto podrá el mismo o mediante procurador interponer la acción rescisoria. No es obstáculo alguno el hecho de que el Ordinario interponga la acción ante su propio Tribunal ya que hay supuestos en que el mismo Código lo permite o dispone expresamente: el can. 1572, § 2 permite que los pleitos que versen sobre derechos o bienes temporales del Obispo o de la mesa o Curia diocesana se ventilen —si el Obispo así lo desea— ante el Tribunal diocesano y el can. 1653, § 5 dispone que en caso de defecto o negligencia del administrador puede el Ordinario del lugar comparecer en juicio por sí mismo o por otra persona en nombre de las personas morales que estén sometidas a su jurisdicción.

La acción rescisoria interpuesta a causa del dolo o miedo causado por el Obispo, Vicario o Prefecto Apostólico, Abad o Prelado *nullius* o por el Administrador Apostólico permanentemente constituido deberá interponerse ante la Sagrada Rota Romana (cáns. 1557, § 2, n.º 2.º; 294, § 1; 323, § 1; 315, § 1). El Vicario Capitular y el Administrador Apostólico con carácter temporal, a menos que la Santa Sede no hubiere dispuesto otra cosa (cáns. 314; 315, § 2, n.º 1.º) serán demandados ante el Tribunal diocesano.

g) La simonía. La simonía puede ser entre el Ordinario y uno de los permutantes, entre el Ordinario y ambos permutantes, entre ambos permutantes, entre un permutante y una tercera persona, entre ambos permutantes y una tercera persona; estas son las formas puras y pueden darse combinaciones.

El can. 185 dispone que es nula la renuncia interviniendo simonía. Es evidente que dicha norma referente a la renuncia de los oficios eclesiásticos es aplicable a la permuta ya que el beneficio es una especie de oficio eclesiástico y la permuta implica una renuncia por parte de cada permutante.

El can. 729 determina que el contrato simoníaco en la provisión de oficios y beneficios es nulo como nula es también la subsiguiente provisión de modo que sin esperar sentencia alguna debe dejarse el oficio o beneficio y restituirse la cosa dada y recibida simoníacamente no haciendo suyos los frutos del oficio o beneficio el que lo hubiera conseguido simoníacamente a menos que hubiese procedido de buena fe en cuyo caso el Ordinario o el juez puede condonarle en todo o en parte los ya percibidos.

La presentación afectada de simonía es nula como es nula también la subsiguiente provisión (can. 1465, § 2).

Los cáns. 185, 729 y 1465, § 2, no nos dicen expresamente cuales deban ser las partes que celebren el pacto de simonía para que éste invalide la provisión de un oficio o beneficio. Pero el can. 727, § 1, define la simonía de derecho divino como “*Studiosa voluntas emendi vel vendendi pro pretio*

temporali rem intrinsece spiritualem..., vel rem temporalem rei spirituali adnexam ita ut res temporalis sine spirituali nullo modo esse possit..., aut res spiritualis sit obiectum, etsi partiale, contractus...". El can. 727, § 2, define la simonía de derecho eclesiástico como "Dare vero res temporales spirituali adnexas pro temporalibus spirituali adnexis, vel res spirituales pro spiritualibus, vel etiam temporales pro temporalibus si id ob periculum irreverentiae erga res spirituales ab Ecclesia prohibeatur". Por ello la simonía está contituida por una compraventa o permuta principalmente pero el can. 728 dice que la compraventa y la permuta deben tomarse en sentido lato significando cualquier pacto que tenga por objeto un acto simoníaco aun cuando éste no se haya realizado o que el contrato sea tácito. Por lo que concierne a la permuta de beneficios diremos que resultará simoníaca cuando por lo menos uno de los que han concertado el pacto simoníaco es una persona que interviene en el acto jurídico de la permuta: uno o ambos permutantes, el Ordinario, el patrono o el que tiene el derecho de presentación.

B) Elementos objetivos. a) Objeto. a') *Los beneficios*. Únicamente pueden ser objeto de permuta los beneficios⁹⁶, es decir, aquellos entes jurídicos erigidos por la competente autoridad eclesiástica y que constan de un oficio y del derecho a percibir las rentas anejas por la dote al oficio (can. 1409).

b') *Las encomiendas*.—El can. 1412, n.º 5.º, dice que las encomiendas temporales son la concesión vitalicia de las rentas de una iglesia o monasterio las cuales después de la muerte del comendatario pasarán otra vez a la iglesia o monasterio. El can. 1435, § 1, n.º 4.º, nos habla de la posibilidad de que un beneficio se dé en encomienda. Por consiguiente podemos considerar a la encomienda como la concesión de las rentas de un beneficio, iglesia o monasterio hechas a una determinada persona y que, si se trata de la concesión de rentas benéficas dicha persona no puede ser el titular de dicho beneficio.

¿Pueden las encomiendas ser objeto de permuta entre sí o con algún beneficio?

GANGI afirma acertadamente que al faltar a las encomiendas —nos referimos a las encomiendas en sentido genérico— la perpetuidad objetiva no constituyen beneficio alguno⁹⁷, por lo que creemos que no pueden ser objeto de permuta por sí solas. Pero si la encomienda goza de perpetuidad objetiva y únicamente puede conferirse a los clérigos e implica una participación en la potestad de orden o de jurisdicción entonces nos hallamos ante un

⁹⁶ Pueden ser objeto de permuta todos los oficios, dignidades o cargos en la Iglesia. Lo que sucede es que el *Codex I. C.* sólo regula la permuta de beneficios. Las restantes permutas deben hacerse ante el Sumo Pontífice. Aquí sólo nos referimos a las permutas contenidas en el *Codex*, es decir, a las permutas benéficas.

⁹⁷ B. A. GANGI: *Dictionarium morale et canonicum cura P. PALAZZINI, v. Com-menda*, (Romae, 1962) pág. 755.

verdadero beneficio que puede permutarse con otro. Pero si la encomienda no es objetivamente perpetua o puede conferirse a seculares o, aún cuando sea objetivamente perpetua y deba conferirse a clérigos pero no implique participación alguna en la potestad de orden o de jurisdicción no existe beneficio y no es susceptible de permuta.

b) Límites.—La permuta de beneficios está sujeta a unos límites que la condicionan y que vamos a estudiar a continuación.

La limitación a que ahora nos referimos —dejando de lado, naturalmente, el supuesto de la permuta de beneficios hecha ante un Ordinario que no lo sea de dichos beneficios— se presenta en la permuta de dos beneficios radicados en diócesis diversas. El problema consiste en averiguar cuál de los dos Ordinarios es el competente para admitir o rechazar la permuta.

WERNZ-VIDAL opinan que si los beneficios están situados en diócesis distintas ambos Ordinarios deben prestar su consentimiento⁹⁸. Lógica consecuencia de su concepción de la naturaleza jurídica de la permuta de beneficios.

Hemos dejado sentado ya que el acto del Superior es un traslado voluntario recíproco. Por ello deben aplicarse a la permuta todas las normas referentes al traslado de un oficio a otro salvo en aquellas materias en que el *Codex I. C.* contiene normas específicas para la permuta.

El can. 193, § 1, dispone que el traslado de un oficio eclesiástico a otro únicamente puede hacerse por quien tiene derecho, tanto de aceptar la renuncia (traslado voluntario) como de remover del primer oficio (traslado forzoso) y de conferir el segundo. CHELODI-CIPROTTI⁹⁹ y CORONATA¹⁰⁰ interpretan esta norma en el sentido de que si los beneficios están en diócesis distintas ambos Ordinarios deben otorgar su consentimiento.

El traslado voluntario es un acto complejo constituido por una renuncia y una concesión de un nuevo oficio. Según la opinión de los que afirman que para el traslado o permuta de dos oficios o beneficios ubicados en diócesis distintas se requiere el consentimiento de ambos ordinarios debemos observar lo siguiente:

1.º El can. 193, § 1, dispone que el traslado voluntario sólo puede hacerse por aquél que tiene el derecho de aceptar la renuncia y conceder el segundo oficio. Por ello vemos que el Derecho vigente exige que sea el mismo Superior el que acepte la renuncia y conceda el segundo oficio y esto por la sencilla razón de que la aceptación de la renuncia y la concesión del segundo oficio son simultáneas, es un acto materialmente único pero formalmente doble.

⁹⁸ WERNZ-VIDAL: *ob. cit.*, II, n. 339.

⁹⁹ CHELODI-CIPROTTI: *Ius canonicum de personis*, (Vicenza-Trento, 1942) pág. 238, n. 3.

¹⁰⁰ M. CONTE A CORONATA: *Institutiones...*, I, n. 273.

2.º Si se exigiera y bastara el consentimiento de ambos Ordinarios, el Ordinario del primer oficio debería aceptar la renuncia y el Ordinario del segundo debería conferirlo. Pero aquí no nos hallamos ante el acto jurídico de traslado materialmente único y formalmente doble (aceptación de la renuncia y concesión del segundo oficio) sino que nos hallamos ante dos actos jurisdiccionales distintos y dados por Superiores distintos: por una parte tenemos la aceptación de la renuncia y por la otra tenemos una concesión de otro oficio. O sea, tenemos la aceptación de la renuncia hecha por un Ordinario y la concesión de un oficio verificada por otro Ordinario. Por lo que respecta a la renuncia aceptada por el primer Ordinario resultará que el oficio renunciado quedará vacante cuando la aceptación de la renuncia sea notificada al titular del oficio como dispone el can. 190, § 1. Sin embargo, el can. 194, § 1, determina que en el traslado el primer oficio queda vacante cuando el clérigo trasladado toma posesión canónica del segundo a no ser que el Derecho o el Superior legítimo prescriban otra cosa. Por consiguiente si se admite que es suficiente el consentimiento de ambos Ordinarios el trasladado dejará de ser titular del primer oficio antes de recibir la titularidad y posesión del segundo en contra de lo dispuesto en el can. 194, § 1. Ello pone de manifiesto que debe ser el mismo Superior el que debe aceptar la renuncia del primer oficio y conceder el segundo y ésto hecho simultáneamente y es entonces cuando tiene sentido la norma del can. 194, § 1, al disponer que el primer oficio queda vacante cuando el clérigo trasladado toma posesión del segundo. En el supuesto de que intervengan los dos Ordinarios no hay traslado sino solamente una renuncia y luego la concesión de un nuevo oficio pero sin formar una unidad, sin constituir un acto jurídico complejo, sino dos actos completamente independientes el uno del otro.

Si no pueden intervenir ambos Ordinarios, a la vez, en el traslado nos cabe preguntar quién es el Superior competente para verificarlo. Este Superior será aquel que tenga potestad jurisdiccional sobre ambas diócesis, es decir, el Sumo Pontífice. El Papa es el único que puede autorizar un traslado de un oficio a otro, estando ambos en diócesis distintas.

Siendo la permuta de beneficios un traslado voluntario y recíproco igualmente diremos que cuando se trate de la permuta de beneficios ubicados en distintas diócesis únicamente el Romano Pontífice es quien puede otorgar o negar el consentimiento para tal permuta.

La cuestión que estamos contemplando se complica cuando el Ordinario de ambas diócesis es la misma persona física, por ejemplo, cuando el Obispo de la diócesis del primer beneficio es Administrador Apostólico de la diócesis del segundo. Hemos de tener presente la distinción realizada por GONZÁLEZ RUIZ entre el *officium publicum* y el funcionario público, constituyendo aquél todo el conjunto de funciones, atribuciones, facultades, etc., que constituyen tal órgano y siendo el funcionario la persona física que es titular o rector del órgano¹⁰¹. Observa atinadamente el citado autor: "Las relacio-

¹⁰¹ M. GONZÁLEZ RUIZ: *Organos...*, pág. 309.

nes que han de haber entre varios Organos son relaciones jurídicas, en cuanto que están reguladas por el derecho, pero no son relaciones entre varias personas: son relaciones internas (reflexivas) del mismo Ente social, o sea, de la misma Iglesia, que, en cuanto que se concreta en un Organo determinado y le señala una función, se contraponen a otro Organo que desempeña función distinta¹⁰². Por lo tanto el oficio no es el titular sino que éste realiza el cometido asignado al oficio y para ello el Derecho le asigna determinadas facultades, derechos y obligaciones. El Obispo de una diócesis que es Administrador Apostólico de otra es titular de dos oficios y las relaciones entre ambos oficios no equivale a las relaciones entre las personas de sus titulares. Los titulares llevan a cabo física o materialmente los actos por los que se relacionan los oficios pero las relaciones son únicamente entre oficios. Si las relaciones entre oficios fueran reductibles a las relaciones entre sus titulares no habría relación alguna entre dos oficios que tienen por titular a la misma persona física ya que una persona no puede relacionarse consigo mismo pues la relación implica alteridad. Esta distinción entre relación entre oficios y relación entre sus titulares puede parecer sutil pero no es inútil ya que si reducimos las relaciones entre oficios a las relaciones entre sus titulares, en el caso en que el titular de dos oficios sea la misma persona física resultará que no tendrá dos poderes o funciones —los derivados de cada oficio— sino que los poderes o funciones derivados de cada oficio se unirán en un complejo unitario de funciones y poderes públicos verificándose una unión extintiva (cáns. 1419, n.º 1.º; 1420, § 1) lo cual es contrario al Derecho.

Para que pueda hablarse de relaciones entre oficios hemos de distinguir esta especie de relaciones de las que puedan existir entre sus titulares. Por consiguiente, hemos de admitir que pueden darse verdaderas relaciones jurídicas entre dos oficios aún cuando ambos tengan por titular a una misma persona física^{102a}.

Cuando se trate de verificar el traslado de un oficio o otro, ambos en diversas diócesis pero que tienen por Ordinario a la misma persona física (supongamos que es Obispo de la primera diócesis y Administrador Apostólico de la segunda), dicho Ordinario en cuanto Obispo de la primera diócesis puede únicamente aceptar la renuncia y en cuanto Administrador Apostólico de la segunda sólo puede conceder el segundo oficio. Cuando acepte la

¹⁰² M. GONZÁLEZ RUIZ: *Organos...*, pág. 310.

^{102a} La existencia de relaciones jurídicas entre los oficios implica la personalidad jurídica de éstos. Sobre el problema de la personalidad jurídica del oficio eclesiástico cfr. G. MICHIELS: *Principia...*, págs. 424-427: *De personalitate morali ex ipso iuris praescripto in codice iuris canonici*, en "Questioni attuali di diritto canonico", págs. 40-43; L. BENDER: *Estne officium ecclesiasticum persona moralis?*, en "Questioni attuali di diritto canonico", págs. 75-92; M. PETRONCELLI: *La personalità unica o molteplice nell'ambito della parrocchia*, en "Questioni attuali di diritto canonico", págs. 101-104; A. BERNÁRDEZ: *Problemas dogmático-jurídicos que plantea la existencia de personas morales en el ordenamiento canónico*, separata de "Problemática de la Ciencia del Derecho. Libro-Homenaje al Profesor José M.ª Pi y Suñer", (Barcelona, 1962) págs. 196-203.

renuncia en cuanto Obispo de la primera diócesis el primer oficio quedará vacante al ser notificada la aceptación al renunciante. Mediará un lapso de tiempo en que el clérigo no será titular de ninguno de los oficios lo cual nos pone de manifiesto que no ha habido traslado sino una renuncia y luego la concesión de un oficio pero ambos actos se han verificado por separado sin guardar ninguna relación objetiva entre sí.

El Ordinario en el caso que contemplamos no puede verificar el traslado ya que éste consiste en la aceptación de una renuncia y la concesión simultánea de otro oficio y para que esto sea posible es preciso que ambos actos los realice el Ordinario en virtud de una misma e idéntica potestad, lo cual no ocurre en el supuesto que nos ocupa pues la potestad en virtud de la cual acepta la renuncia lo hace en cuanto Ordinario de una diócesis y la potestad en virtud de la cual concede el segundo oficio deriva de ser Ordinario de otra diócesis. Cuando el can. 193, § 1, dispone que el traslado voluntario sólo puede hacerse por el que tiene el derecho de aceptar la renuncia y conceder el segundo oficio debe entenderse en el sentido de que sólo puede verificar el traslado voluntario el titular de aquel órgano jurisdiccional eclesiástico que en cuanto titular de dicho órgano en concreto puede aceptar la renuncia y conceder el segundo oficio.

Por lo tanto cuando se quieran permutar dos beneficios radicados en diócesis diversas cuyos Ordinarios son la misma persona física habrá que acudir al Sumo Pontífice que es el único competente para conceder o negar el consentimiento.

c) *Justa causa*.—El can. 1487, § 1, exige que la permuta no será válida “nisi propter Ecclesiae necessitatem vel utilitatem aliave iusta de causa”. Esta norma distingue entre necesidad o utilidad de la Iglesia y otra justa causa. En realidad dicho precepto legal exige que se dé una justa causa para la validez de la permuta. Esta justa causa puede ser la necesidad o utilidad de la Iglesia o bien otro motivo que justifique la permuta. Dice GARCÍA que la justa causa es la gran necesidad o utilidad de la Iglesia¹⁰³, pero sostiene que la causa puede ser en bien de los permutantes siempre que redunde en bien de la Iglesia¹⁰⁴. Según LEURENIO, la permuta verificada ante el Ordinario debe hacerse con justa causa¹⁰⁵, consistiendo esta justa causa en la necesidad o utilidad de la Iglesia o el mejor o mayor culto de Dios¹⁰⁶. Acla-

¹⁰³ “Quamvis ad hoc, ut superior teneatur admittere permutationem, requiratur causa necessitatis, vel magnae et evidentis utilitatis Ecclesiae...”, N. GARCIAE, *Tractatus de beneficiis*, II (Coloniae Allobrogum, 1758), pág. 274.

¹⁰⁴ “...Calder... ubi dixit, quod licet permutatio possit fieri utilitate permutantium, tamen semper debet edesse Ecclesiae utilitas saltem consecutiva, ut iustitiae innitatur: idem ait Azor... et ita est accipiendum...” N. GARCIAE, *Tractatus...*, II, pág. 47.

¹⁰⁵ “Respondeo: Permutatio coram Ordinario fieri non potest, nisi iusta subsistente causa...” LEURENIUS, *ob. cit.*, Pars tertia, Sect. 1, cap. 4, parag. 13, q. 855.

¹⁰⁶ “Respondeo primo: Causa sufficiens ad permutandum est necessitas, aut utilitas Ecclesiae, seu melior maiorve cultus Dei” LEURENIUS, *ob. cit.*, Pars tertia, Sect. 1, cap. 4, parag. 13, q. 856, n. 1.

rando lo dicho anteriormente nos dice LEURENIO que es causa suficiente para la permuta de beneficios la comodidad y utilidad de los permutantes cuando de ella resulta un bien para la Iglesia y *augmentum* del cultivo divino de modo que los permutantes sirvan a Dios mejor y más prontamente como sucede cuando el beneficiado a causa de frecuentes enemistades, inclemencias del tiempo que perjudiquen su salud no pueda residir con regularidad en el lugar de su beneficio o bien por desconocimiento de la lengua¹⁰⁷, pero de ningún modo podrá ser causa justa la sola comodidad y utilidad de los permutantes cuando de ello no redunde utilidad alguna para la Iglesia o para el mejor servicio divino¹⁰⁸, siendo suficiente que la utilidad o necesidad sea para una de las iglesias con tal que no redunde en daño considerable para la otra¹⁰⁹.

PRÜMMER sostiene que la causa suficiente es la necesidad o utilidad de la Iglesia pero no la sola utilidad de los permutantes¹¹⁰.

WERNZ-VIDAL afirman que la justa causa es la necesidad o utilidad que al menos indirectamente redunde en bien de la Iglesia¹¹¹.

El beneficio es una institución de Derecho público que ha sido instituido no para la comodidad particular y personal del beneficiado sino para el bien de la Iglesia y de las almas. Por ello el interés particular de los beneficiados no se puede anteponer al interés público de la Iglesia.

Creemos que es más acorde con la naturaleza publicística de los beneficios el afirmar que para una válida permuta se requiere como causa justa el bien de la Iglesia bien sea utilidad o necesidad.

Este bien puede ser el bien de la —o las— diócesis en que se hallen los beneficios. En este supuesto no hay duda. Si sólo redunde en bien de la diócesis de un beneficio podrá ser justa causa con tal que la permuta no perjudique notablemente a la diócesis del otro beneficio. También será causa

¹⁰⁷ "Respondeo secundo: Est quoque causa ad permutandum sufficiens utilitas et commoditas permutantium, dum ea reducitur et redundat in bonum Ecclesiarum, et augmentum cultus divini, ut nimirum sic permutatis beneficiis, melius et promptius Deo serviatur. Uti contingit, dum v. g. beneficiatus ob assiduas inimicitias, vel aeris intemperiem complexionis et valetudini suae noxiam non potest tuto in loco beneficii sui commorari; vel ob idiomatis imperiatiam" LEURENIUS, *ob. cit.*, Pars tertia, Sect. 1, parag. 13, q. 856, n. 2.

¹⁰⁸ "Respondeo tertio: Nequaquam causa sufficiens ad permutandum est solus favor, vel sola commoditas, et utilitas compermutantium, nullam habens admixtam utilitatem Ecclesiae, sue nulla habita ratione utilitatis Ecclesiae, aut melioris servitii divini" LEURENIUS, *ob. cit.*, Pars tertia, Sect. 1, parag. 13, q. 856, n. 3.

¹⁰⁹ "Respondeo quarto: Pro iusta causa admittendae permutacionis sufficit utilitas unius Ecclesiae compermutantium, modo ex parte Ecclesiae alterius compermutantium non sit in damnum considerabile; ..." LEURENIUS, *ob. cit.*, Pars tertia, Sect. 1, parag. 13, q. 856, n. 4.

¹¹⁰ D. M. PRÜMMER, *Manuale...*, pág. 501.

¹¹¹ "Permutatio officiorum ecclesiasticorum, ut legitime fiat, imprimis requirit iustam causam necessitatis vel utilitatis, quae saltem indirecte in Ecclesiam redundat neque ad solum commodum privatum permutantium limitatur (can. 1487)" WERNZ-VIDAL, *ob. cit.*, II, n. 341.

justa si la permuta no beneficiase a la —o las— diócesis donde radican los beneficios pero favoreciesen a la Iglesia universal o a una parte notable de ella con tal de que no perjudique notablemente a las diócesis de los beneficios.

Esto se debe a que la Iglesia es un único cuerpo el cual no está atomizado, no es una suma de Iglesias, es una Iglesia única que está presente en toda su plenitud en cada una de las Iglesias locales. Por ello en bien de la Iglesia universal se pueden permutar dos beneficios sin que se perjudiquen las diócesis de estos beneficios, pero ello se debe a una perspectiva ecuménica de la permuta.

d) Plazo.—El Ordinario debe prestar o negar su consentimiento dentro del plazo de un mes (can. 1487). Pero como la permuta implica una doble renuncia es por ello que creemos aplicables aquí aquellas normas referentes a las renunciaciones de oficios eclesiásticos a menos que no se haya dispuesto otra cosa para la permuta.

El can. 189, § 2, dispone que la renuncia debe aceptarse o rechazarse en el plazo de un mes. La Comisión Pontificia de Intérpretes en la Respuesta de 14 de julio de 1922 declaró que el Ordinario puede aceptar válidamente la renuncia después del mes de verificada la renuncia con tal que el renunciante no la hubiere revocado¹¹². Esta interpretación de una norma referente a la renuncia de los oficios en general es aplicable a la permuta de beneficios ya que el beneficio es una especie del concepto genérico de oficio y la permuta beneficiosa incluye dos renunciaciones. Por ello el Ordinario podrá otorgar o negar el consentimiento transcurrido el mes siempre que ninguno de los permutantes hubiere revocado la renuncia.

El can. 191, § 1, preceptúa que una vez presentada legítimamente la renuncia no cabe arrepentimiento aun cuando el renunciante puede adquirir de nuevo el oficio por otro título. La Comisión Pontificia de Intérpretes declaró en 14 de julio de 1922 que el renunciante puede revocar la renuncia antes de la aceptación¹¹³. Por lo tanto aun cuando se haya presentado la renuncia cabe la revocación si todavía no ha sido aceptada. Por consiguiente creemos que puede revocarse la renuncia aun transcurriendo el plazo de un mes con tal que no haya sido aceptada. La razón de ello estriba en que la renuncia no surte efectos hasta la aceptación por parte del Superior. Si éste

¹¹² "Utrum, ad normam can. 189, § 2, Ordinarius renuntiationem valide acceptare possit, elapso iam integro mense a renuntiatione facta, quin nova intercesserit resignatio.

Resp. Affirmative, nisi resignatarius ante acceptationem renuntiationis, renuntiationem Ordinario exhibitam revocaverit, et revocationem Ordinario significaverit" Pontificia Commissio ad Codicis canones authentice interpretandos 14 iulii 1922, en "A.A.S." 14 (1922) 526-527.

¹¹³ "Utrum, ad normam can. 191, § 1, resignans renuntiationem revocare valeat ante acceptationem.

Resp. Affirmative" Pontificia Commissio ad Codicis canones authentice interpretandos 14 iulii 1922, en "A.A.S." 14 (1922) 527.

la puede aceptar transcurrido el plazo de un mes por la misma razón creemos que se puede revocar transcurrido dicho plazo.

C) Elementos formales. a) En la renuncia.—El can. 1487 prescribe que se observe lo dispuesto en el can. 186.

Hemos dicho ya que en la permuta beneficial hay dos fases: la renuncia de los permutantes y un acto jurisdiccional del Ordinario verificando el traslado.

El can. 186 trata de la renuncia de los oficios eclesiásticos y dispone que para la validez de ésta debe verificarse o por escrito o de viva voz ante dos testigos pudiendo hacerse por procurador debiendo depositarse el acta en la Curia.

Sin embargo no dice ante quién debe hacerse la renuncia. De ello trata al can. 187, § 1, que dispone que la renuncia, por regla general, ha de hacerse ante aquél que debe aceptarla o si no necesita aceptación ante aquél de quien el clérigo recibió el oficio o que hace sus veces.

Podrá parecer que nos excedemos al invocar aquí el can. 187, § 1, ya que el can. 1487 sólo se refiere al can. 186.

Sin embargo dice el can. 18 que para interpretar las leyes eclesiásticas debemos recurrir a los lugares paralelos del Código. Los lugares paralelos son aquellos que tratan de la misma materia y a ese respecto afirma MICHIELS: "*In iure ergo ii dicuntur loci paralleli, in quibus aliquid statuitur circa eandem disciplinam, etsi forsan materialiter seu ad specialem disciplinae respectum quod attinet, et formaliter seu ad verba usitata quod spectat, aliter et aliter, v. g., can. 12 et 901, can. 901 et 902*"¹¹⁴. Ambos cánones tratan de la misma materia, es decir, de la renuncia de oficios. También el can. 187, § 1, trata de la renuncia de oficios eclesiásticos. Por lo tanto el can. 187, § 1, es un lugar paralelo del can. 1487. Es evidente, pues, que la renuncia en orden a la permuta debe hacerse *ad validitatem ante* el que confirió ambos oficios. Cuando se trate de oficios de distintas diócesis la renuncia deberá hacerse ante el Sumo Pontífice.

Dice el can. 186 que la renuncia puede hacerse por escrito o de viva voz. En este segundo supuesto se requiere que los permutantes al renunciar a sus beneficios estén materialmente presentes ante el Superior. Si la renuncia es por escrito será suficiente que la dirijan al Superior ya que no tendría sentido hacer una renuncia por escrito ante el que debe aceptarla si tenemos en cuenta que puede hacerse de viva voz.

Si el can. 186 distingue entre renuncia oral y escrita es lógico suponer que para la segunda no se precisa una presencia material pero sí el dirigir la renuncia al que debe aceptarla, se trata de una presencia jurídica.

Debe depositarse en el archivo de la Curia el acta de renuncia. Esta acta es el documento de renuncia si ha sido hecha por escrito o bien el instrumento auténtico si ha sido hecha oralmente ante notario eclesiástico.

¹¹⁴ G. MICHIELS, *Normae...*, I, pág. 524.

La renuncia puede hacerse por procurador con mandato especial. Entonces debe quedar constancia en el archivo de la Curia la existencia de este mandato porque es condición *sine qua non* —la concesión del mandato especial— para la validez de la renuncia y por ende de la permuta. Si se exige que en el archivo de la Curia quede depositada el acta de renuncia también debe depositarse un documento auténtico que acredite la concesión del mandato. El mandato podrá otorgarse dos modos: mediante documento público extendido y firmado por un notario eclesiástico o bien en documento privado extendido y firmado por el mandante pero en el que se consigne la autenticidad por parte de un notario eclesiástico.

b) En el acto del Superior.—El can. 159 dispone que la provisión de cualquier oficio debe consignarse por escrito. Condición que sólo se requiere para la licitud. Por ello es aplicable al traslado que efectúa el Ordinario.

JOSÉ M.^a RIBAS BRACONS
Profesor Ayudante de Derecho Canónico
de la
Universidad de Barcelona