

## FORUM INTERNUM - FORUM EXTERNUM \*

### II. Naturaleza de la jurisdicción del fuero interno

SUMARIO: *Tres opiniones*: I. *El fuero interno es de naturaleza moral y está por tanto al margen del Derecho* (Hinschius, Phillips, Cicognani-Staffa, Chelodi, Staffa, De Bernardis, Ciprotti, D'Avack, Salazar...).—II. *El fuero interno extrasacramental es de naturaleza jurídica, pero no lo es el fuero interno sacramental* (Van Hove, T. J. Roarda, E. Fogliasso, Ch. Lefebvre...).—III. *Todo el fuero interno es de naturaleza jurídica* (P. Fedele, Michiels, Hahn, Bertrams, Bender, Mörsdorf...).—*Conclusiones*.

En nuestro anterior estudio, publicado en esta Revista, creemos haber desbrozado el terreno para abordar en este trabajo la naturaleza del fuero interno<sup>1</sup>. La *potestas iurisdictionis* eclesiástica ejercida en este fuero, ¿es de naturaleza jurídica, o más bien exclusivamente de índole moral?

Prescindiendo de matices accidentales, podemos agrupar en tres opiniones distintas las respuestas que dan los autores modernos al interrogante formulado:

#### I. EL FUERO INTERNO ES DE NATURALEZA MORAL Y ESTA POR TANTO AL MARGEN DEL DERECHO

Por la naturaleza moral del fuero interno se inclinan no pocos autores alemanes de la pasada centuria, a partir de TREDELEMBURG y de HINSCHIUS. El primero de ellos nos dice de pasada que “desde los tiempos de THOMASIIUS, el Derecho y la Moral se distinguen o se oponen entre sí como el fuero externo y el fuero interno”, frase aducida sin ningún reparo por GITZLER, si bien éste se contenta con subrayar el aspecto moral del fuero interno sin negar expresamente la cualidad jurídica del mismo, de cuya cuestión no se ocupa directamente<sup>2</sup>.

Más atención presta al referido problema P. HINSCHIUS en su *System des Katholischen Kirchenrechts*<sup>3</sup>. A juicio del famoso canonista protestante, la

---

\* Para realizar este trabajo ha obtenido el autor una “Ayuda de investigación” del Ministerio de Educación y Ciencia.

<sup>1</sup> Cfr. MOSTAZA, A.: *Forum internum - forum externum*, en “Rev. Esp. de D. Canónico”, 23 (1967), pp. 253-331.

<sup>2</sup> TREDELEMBURG: *Naturrecht*, p. 16 (citado por GITZLER: *De fori interni et externi differentia et necessitudine secundum principia I. C. dissertatio inauguralis*, Breslau 1867, p. 40).

<sup>3</sup> P. HINSCHIUS: o. c., I, Berlín 1869, p. 168.

*iurisdictio interna* no cae en el campo del derecho, pues éste sólo puede regular las relaciones externas:

“Da aber das Recht seiner innerstern Natur nach nur das äussere Verhalten normiren kann, so fällt die *iurisdictio interna* nicht in seinen Bereich und die darauf, bezüglichlichen Grundsätze gehören demnach nicht, in eine Darstellung des Kirchenrechts”<sup>4</sup>.

Sin embargo, HINSCHIUS limita notablemente la afirmación anterior, reconociendo que ambos fueros sólo se distinguen conceptualmente (“begrifflich”) y que el individuo está igualmente sometido a la acción de la Iglesia en las relaciones de uno y otro, de tal manera que el mismo acto humano puede ser considerado ya bajo el punto de vista del fuero interno, ya del externo<sup>5</sup>.

La moralidad del fuero interno es también subrayada por PHILLIPS, quien compara asimismo la diferencia entre uno y otro fuero con la que existe entre el Derecho y la Moral:

“Inter illud vero duplex ecclesiasticum forum poli atque fori similis ratio intercedit, quam inter illud, quod a Romanis honestum, hodie autem morale vocatur, ac illud quod licet, vel quod ius significatur, intercedit”<sup>6</sup>.

Ello no obstante, nuestro autor no coloca al margen del Derecho lo referente al fuero interno. Tras haber reconocido que ambos fueros, si bien admiten distinción conceptual, *pertenecen a la misma potestad de la Iglesia*, hace notar que no es ajeno a las verdaderas normas jurídicas todo el fuero interno, ya que éste necesita de las mismas para ordenar los actos de su jurisdicción. Y, en primer lugar —añade PHILLIPS— debió regularse jurídicamente que surtan cierto efecto, en el fuero externo los actos de jurisdicción del fuero interno, así como, viceversa, que valgan para el fuero interno los actos jurisdiccionales del fuero externo:

“... Sed non plane totum forum internum a veris regulis iuris alienum est. Nam quum et ii qui potestatem ecclesiasticam exercent, et ii qui iis in ecclesiasticis rebus subditi sint, homines sint, etiam exsequendae facultatis ligandi atque solvendi pro foro interno, sicuti administratio sacramentorum, actus agnoscibiles atque visibiles, atque iis regundis atque ordinandis praecepta iuris opus sunt. Imprimis vero iuris praeceptis ordinari debuit, quatenus actus ecclesiasticae iurisdictionis, quae pro foro interno latae sint, etiam pro foro externo effectum quemdam habeant et vice versa actus ecclesiasticae iurisdictionis, quae pro foro externo latae sint, etiam pro foro interno valeant”<sup>7</sup>.

<sup>4</sup> Ibid.

<sup>5</sup> Ibid., p. 168, nn. 1 y 4.

<sup>6</sup> G. PHILLIPS - H. VERING: *Compendium I. Eccles.*, ed. Ratisbona 1875, proem., p. 2; idem. *Du droit eccles. dans ses principes généraux*, trad. por J. P. GROUZET, I. 2, Paris 1855, 17; véase también P. H. VERING: *Lehrbuch des katholischen und protestantischen Kirchenrechts*, Freiburg Br. 1876. 1-2.

<sup>7</sup> PHILLIPS: *Compendium I. eccles.*, p. 3.

Finalmente, admite PHILLIPS que un acto tan característico del fuero interno, como la absolución sacramental, es un acto estrictamente jurisdiccional: "Absolutio est actus iurisdictionis proprie dictus"<sup>8</sup>.

Como se ve, el pensamiento de PHILLIPS sobre la naturaleza del *forum internum-forum externum* dista bastante del que pudiera desprenderse de la comparación que les aplica, siguiendo a otros autores.

En la misma línea que HINSCHIUS, respecto a esta cuestión, figura VAN HOVE, al publicar su primera edición del *Commentarium Lavaniense*. Para el célebre profesor de Lovaina la jurisdicción del fuero interno era entonces esencialmente diversa de la *iurisdictionis pro foro externo*. Sólo ésta merece, en sentido estricto, el nombre de potestad de jurisdicción, ya que "potestas iurisdictionis stricte intelligitur potestas publica ad bonum commune directa", cometido que únicamente compete a la jurisdicción del fuero externo. En cambio, "quia potestas fori interni directe spectat bonum singulorum, ideo tantum vocatur potestas iurisdictionis, quia ordinatur potestate fori externi et acquiritur missione canonica quae est actus fori externi"<sup>9</sup>.

A estos autores parecen sumarse, entre otros, CICOGNANI-STAFFA, CHELODI, STAFFA, POLITI, DE BERNARDIS y CIPROTTI.

Para CICOGNANI-STAFFA la potestad del fuero interno, "utpote bonum singulorum directe respiciens", no encaja en el concepto estricto de jurisdicción —"potestas publica, quae ad bonum commune exercetur"— y sólo *aequivoce* se puede llamar con tal nombre, el cual de una manera estricta sólo cuadra a la jurisdicción del fuero externo<sup>10</sup>.

CHELODI nos dice que la jurisdicción del fuero interno "per se in occulto ac cum effectibus moralibus tantum exercetur"<sup>11</sup>.

Si, como interpreta POLITI<sup>12</sup>, nuestro autor en la frase transcrita sólo admite efectos morales para la jurisdicción del fuero interno, excluyendo totalmente los jurídicos, con razón merece ser incluido entre los partidarios de la moralidad exclusiva del fuero interno, pero a nosotros nos parece más probable que el término escolástico *per se* afecte a toda la frase y, en consecuencia, que el ilustre profesor del Laterano no excluye totalmente los efectos jurídicos del ejercicio de la potestad del fuero interno, bien que se deriven de una manera indirecta o *per accidens*.

Casi idéntica a la de CHELODI es la posición de STAFFA, el cual afirma que: "La giurisdizione del foro esterno si esercita pubblicamente ed ha effetti giuridici, mentre la giurisdizione del foro interno si esercita privatamente e non ha, di per se, alcun effetto pubblico"<sup>13</sup>. Como STAFFA matiza con la frase "di per se" el aserto de que la jurisdicción del fuero interno no tiene algún

<sup>8</sup> O. c., lib. 5, par. 244, VII, p. 533.

<sup>9</sup> VAN HOVE: *Prolegomena*, ed. 1928, p. 27, n. 1, y *De legibus I*, 2 (1930), p. 181.

<sup>10</sup> CICOGNANI - STAFFA: *Comment. in lib. Ium. C. I. C.*, I. Roma 1939, p. 131, nota 1.

<sup>11</sup> CHELODI: *Ius Canonicum de personis*, ed. Vicenza 1957, n. 125, pp. 208-209.

<sup>12</sup> POLITI: *La giurisdizione ecclesiastica e la sua delegazione*, Milán 1937, p. 47.

<sup>13</sup> STAFFA, palabra *foro*, en *Enciclopedia Cattolica*, V, 1532.

efecto jurídico, sólo con reservas puede incluirse entre los que niegan toda clase de juridicidad al fuero interno.

A juicio de POLITI, la jurisdicción del fuero interno es de carácter privado, por referirse a las relaciones morales de los simples fieles con Dios, de donde se infiere que permanece extraña a la realidad externa y a la vida social y jurídica de la Iglesia, produciendo de ordinario efectos morales, aunque algunas veces se deriven también de ella efectos jurídicos ocultos y hasta públicos, como los del canon 1047: "... Essa (la jurisdicción del fuero interno) resta quindi estranea alla realtà esterna ed alla vita sociale e giuridica della Chiesa..."<sup>14</sup>.

DE BERNARDIS se adhiere a este razonamiento de POLITI casi con las mismas palabras: "Se ne deduce... che essa rimane estranea alla realtà esterna ed alla vita sociale e giuridica della Chiesa..."<sup>15</sup>.

Lástima que ni uno ni otro de ambos autores nos explique por qué la jurisdicción del fuero interno es capaz de producir efectos jurídicos, incluso públicos, si *nada tiene que ver con la vida social y jurídica de la Iglesia*.

Sin las atenuaciones que hemos visto en los anteriores canonistas, propugna tajantemente la moralidad exclusiva del fuero interno PIO CIPROTTI, a quien siguen, entre otros, D'AVACK y SALAZAR ABRISQUIETA<sup>16</sup>.

CIPROTTI, fundándose en la teoría carneluttiana sobre la intersubjetividad, como nota esencial del Derecho, afirma que cuando la Iglesia ejerce su potestad de jurisdicción del fuero interno no da mandatos jurídicos sino morales, toda vez que tales disposiciones no van dirigidas a regular conflictos *intersubjetivos* de intereses sino, cuando más, *intrasubjetivos*, es decir, conflictos de una misma persona<sup>17</sup>.

Así pues, establece estas dos ecuaciones: Derecho = fuero externo; Moral = fuero interno<sup>18</sup>.

"Quando la Chiesa —añade CIPROTTI— comanda per regolare l'attività di un uomo non nei confronti di altri uomini, bensì solo nei confronti di Dio, essa non regola conflitti intersubiettivi di interessi, bensì, se mai, conflitti intrasubiettivi poichè comanda al singolo ciò che questi deve fare per at-

<sup>14</sup> POLITI, l. c. No hemos podido consultar la obra posterior de Politi. *Diritto canonico e Teologia* (Palermo 1959), donde, según SARACENI (*Riflessioni sul foro interno*, pp. 159 y 466, n. 245), defiende la juridicidad del fuero interno extrasacramental, sosteniendo, además, que la palabra *iurisdiction* es empleada por el legislador en el canon 196 en sentido técnico.

<sup>15</sup> DE BERNARDIS: *Le due potestà e le due gerarchie della Chiesa*, Roma 1943, 35.

<sup>16</sup> CIPROTTI, P.: *Lezioni di Diritto canonico*, Padova 1943, nn. 10-13 y 45, pp. 12 y 59; id., *Sulle potestà della Chiesa*, en "Archiv. di Diritto Canonico" (1941), 49-61; 189-197; D'AVACK, P.: *Corso di Diritto Canonico*, Milán 1956, 93 y 107 ss.; SALAZAR, J.: *Lo jurídico y lo moral en la técnica legislativa y construcción sistemática canónicas*, en *Investigación y Elaboración del D. Canónico* (Trabajos de la V Semana de D. C.), Barcelona 1956; id., *La jurisdicción social y el fuero interno*, en *La potestad de la Iglesia* (Trabajos de la VII Semana de D. C.), Barcelona-Madrid 1960; id., *Lo jurídico y lo moral en el ordenamiento canónico*, Vitoria 1960.

<sup>17</sup> CIPROTTI, P.: *Sulle potestà della Chiesa*, l. c.: id., *Lezioni di Diritto canonico*, nn. 10-13 y 45, pp. 12 y 59.

<sup>18</sup> CIPROTTI: *Lezioni...*, p. 59.

tuare i propri interessi soprannaturali sacrificando eventualmente altri suoi interessi di ordine inferiore che siano con quelli in conflitto; quando invece la Chiesa da comandi diretti, inmediatamente o mediatamente, a far si che l'attività di un uomo non ostacoli ne ponga in pericolo, ma, se è possibile, faciliti, agli altri uomini, l'attuazione delli interessi soprannaturali, essa regola conflitti intersubietivi d'interessi... Nel primo caso siamo nel campo della morale, ossia del foro interno, nel secondo caso nel campo del diritto"<sup>19</sup>.

Reconoce nuestro autor que, a veces, el cumplimiento de las disposiciones del fuero interno tienen el efecto de satisfacer los intereses de otra persona distinta de aquella a cuya salvación van dirigidas —tal, p. e., la sanación *in radice* de un matrimonio nulo por una causa conocida de uno solo de los contrayentes, la cual produce la adquisición de la gracia sacramental en entrambos cónyuges—; pero, aún en estas hipótesis, la disposición del fuero interno se ha dado sólo para satisfacer el interés espiritual del penitente, y, en consecuencia, tales disposiciones son morales y no jurídicas<sup>20</sup>.

Gratuitamente afirma CIPROTTI que *las disposiciones del fuero interno sólo se dan para satisfacer el interés espiritual del penitente*. Refiriéndonos a uno de los ejemplos citados por CIPROTTI, a la *sanatio in radice*, es evidente que los mismos efectos y el mismo fin persigue, tanto si se concede en el fuero externo como en el fuero interno extrasacramental, salvo en lo concerniente a la publicidad, que para nada afecta a nuestro caso. Es más, aún la *sanatio in radice* otorgada por el fuero interno sacramental produce los mismos efectos jurídicos que las anteriores, salvo la posibilidad de ser demostrada en el fuero externo, en el caso de hacerse pública la apariencia de nulidad del matrimonio en cuestión. Ahora bien; si es obligado admitir la cualidad jurídica de la *sanatio in radice* concedida en el fuero externo, ¿por qué no reconocerla también, por lo menos, a la otorgada en el fuero interno extrasacramental, teniendo como tiene la misma eficacia que aquélla y persiguiendo los mismos fines?

Inexactamente considera CIPROTTI la adquisición de la gracia sacramental por los cónyuges, como efecto inmediato de la sanación en la raíz, ya que lo que ésta realiza de una manera directa es la convalidación del matrimonio en cuestión, haciendo que los supuestos cónyuges lo sean de verdad. Tan es así que si éstos en el momento de la sanación están en pecado mortal, no adquieren por ello el estado de gracia, no obstante haberse legitimado su unión.

Por lo demás, aun admitiendo la interubjetividad como nota esencial de lo jurídico, no se puede negar esta cualidad a muchas de las disposiciones del fuero interno, como, por ejemplo, las dispensas matrimoniales, absolución de censuras, etc., en las que no solamente se regulan las relaciones del hombre para con Dios, sino también sus relaciones para con la Iglesia e

<sup>19</sup> CIPROTTI: *Lezioni...*, pp. 59-60; id., *Sulle potestà...*, p. 56.

<sup>20</sup> CIPROTTI: *Lezioni...*, p. 56.

incluso se pretende —empleando las palabras de CIPROTTI— “que la actividad del mismo no ponga en peligro la salvación de los demás, antes bien la facilite”<sup>21</sup>.

El hecho de que los actos del fuero interno tiendan también muchas veces a regular las relaciones morales del hombre para con Dios, en nada se opone a la juridicidad de los mismos, puesto que ninguna repugnancia existe en que un mismo acto sea al propio tiempo, bajo distintos aspectos, moral y jurídico. Es más, con harta frecuencia, las relaciones morales del hombre para con Dios sólo se pueden normalizar, después de haber ordenado previamente sus relaciones jurídicas con la Iglesia, en cuanto sociedad externa y jurídica. Así, por ejemplo, el excomulgado no sólo no tiene las debidas relaciones con la Iglesia, sino que tampoco de suyo está en paz con Dios, ya que, según la ley divina, debe mantener la unión externa con la Iglesia.

Cuando un excomulgado es absuelto de su censura en el fuero interno, el efecto inmediato de esta absolución es devolverle a la comunión con la Iglesia —un efecto a todas luces jurídico— y, al mismo tiempo, si bien de una manera indirecta, recobra el interesado la paz con Dios —efecto moral, ético—, que había perdido al incurrir en la censura. Y lo propio se diga respecto de la dispensa de un impedimento matrimonial oculto, con el cual se ha celebrado un matrimonio. Tal matrimonio, nulo en un principio ante la Iglesia y ante Dios, pasa a ser válido ante la Iglesia debido a la dispensa concedida en el fuero interno (c. 1.047) y, en consecuencia, también ante Dios<sup>22</sup>.

Pero no siempre la absolución de una censura *in foro interno* produce la *pax cum Deo* —lo que confirma la juridicidad del fuero interno—, pues, como es sabido, puede tener lugar en una confesión sacrílega y, además, es posible incluso que el gravado con varias censuras sea absuelto de una de ellas y no de las otras, o sea absuelto de alguna censura en contra de su propia voluntad, lo que es imposible hacer respecto de los pecados. Así, verbigracia, el confesor que en peligro de muerte, a tenor del canon 1.047, dispensa sobre la forma del matrimonio o sobre algún impedimento, lo hace válidamente aunque la confesión del interesado sea nula o se vea precisado a negarle la absolución.

Tampoco se muestra muy congruente CIPROTTI con su propia doctrina, al negar la juridicidad del fuero interno, puesto que reconoce a la Iglesia la posibilidad de imponer prescripciones jurídicas sobre los mismos actos meramente internos cuando éstos pueden ser útiles a otras personas, si bien no admite que existan tales prescripciones en el derecho actual canónico<sup>23</sup>.

Inexacta nos parece asimismo la afirmación del ilustre profesor del Laterano, según la cual “si un precepto jurídico, como sucede con frecuencia,

<sup>21</sup> CIPROTTI: *Lezioni...*, n. 50, pp. 62-64; DELLA ROCCA, F.: *Le lezioni di Diritto C. di Pio Ciprotti*, en “Eph. I. C.” (1945) 100-111.

<sup>22</sup> Cfr. BERTRAMS, W.: *De natura jurídica fori interni Ecclesiae*, en “Periodica” (1951) 305-40.

<sup>23</sup> CIPROTTI: *Lezioni...*, pp. 63-64.

tiene también efectos en el fuero interno, ello quiere decir que dicho precepto, además de ser jurídico, es también un acto de jurisdicción en el fuero interno..."<sup>24</sup>.

En realidad, todo precepto jurídico, si es justo, surte efectos en el fuero interno, salvo cuando se funda en presunciones que no corresponden a la realidad objetiva del caso a que se aplica, en cuya hipótesis no tiene valor en el fuero del alma, como tampoco la sentencia del juez, aunque sea justa, si no está conforme con la verdad.

A la luz de las anteriores consideraciones se echa de ver cuán errónea sea igualmente la siguiente frase de D'AVACK: "*l'Ecclesia deorsum, quale comunità terrena religiosa, è retta dalla potestas fori interni della Chiesa ed è oggetto della teologia morale; l'Ecclesia deorsum, infine, quale ordinamento giuridico, è retta dalla potestas fori externi, della Chiesa stessa ed è oggetto della scienza del diritto canonico*"<sup>25</sup>.

En primer lugar, no se puede contraponer la Iglesia en cuanto comunidad religiosa, a la Iglesia en cuanto ordenamiento jurídico, distinción que parece responder a aquella otra de cuño protestante de la Iglesia de la caridad e Iglesia del Derecho, pues una misma Iglesia de la caridad, pneumática, espiritual e invisible es al propio tiempo social, visible y jurídica. Por otra parte, es completamente inexacto atribuir exclusivamente a la potestad del fuero interno el gobierno de la Iglesia como sociedad religiosa. Si se prescinde de este aspecto esencial de la Iglesia, quedaría ésta reducida a una quimera, y lo propio, su derecho, si no se ocupara de la Iglesia en cuanto sociedad religiosa.

Pero D'AVACK no es consecuente consigo mismo, puesto que a renglón seguido nos dice, olvidándose de las afirmaciones anteriores, que "la Chiesa come ordinamento costituisce una semplice rappresentazione formale della Chiesa come confessione, quale scaturisce dalla sua stessa essenza soprannaturale e invisibile, cide dall' "*Ecclesia sursum, e così il suo diritto* (subrayamos nosotros) *rappresenta il complesso delle regole formali, con le quali viene disciplinata la realtà sostanziale della comunità religiosa e ne vengono tutelate e fatte valere le sostanziali esigenze proprie*"<sup>26</sup>.

La contradicción parece flagrante: tras habernos dicho antes que la Iglesia, en cuanto comunidad religiosa, era gobernada por la *potestas fori interni* —un poder exclusivamente moral, no jurídico, en la mente del autor—, afirma ahora que *el derecho de la Iglesia representa el conjunto de las reglas formales mediante las cuales es disciplinada la realidad sustancial de su comunidad religiosa y son protegidas las fundamentales exigencias propias*. ¿En qué quedamos? ¿Regula o no regula el derecho canónico a la Iglesia en cuanto comunidad religiosa?

<sup>24</sup> CIPROTTI: *Lezioni...*, n. 45, p. 59; id., *Sulle potestà della Chiesa...*, p. 57; id., *Morale e diritto nell'ordinamento della Chiesa*, Nápoles 1960.

<sup>25</sup> D'AVACK: *Corso...*, p. 101.

<sup>26</sup> *Ibid.*, 102.

Al igual que CIPROTTI, afirma SALAZAR ABRISQUIETA en su trabajo "*Lo jurídico y lo moral en la técnica legislativa y construcción sistemática canónicas*" que pertenece al fuero interno *todo lo moral* y al fuero externo *todo lo jurídico*, pero al vaciar de su contenido al fuero interno, haciendo pasar al "fuero externo o jurídico" "todas las acciones jurídicas tratables por vía oculta, extrasacramental = acciones ocultas", en realidad parece apartarse del canonista italiano, pues no niega como éste la juridicidad del fuero interno extrasacramental, sino que se limita a hacer pasar su contenido al fuero externo <sup>27</sup>.

Sin embargo, en un trabajo posterior vuelve SALAZAR a insistir sobre nuestro tema y corrige totalmente su innovación anterior, proponiéndonos otro "nuevo concepto del fuero interno, que evitará muchas de las discusiones y confusiones actuales", a su juicio <sup>28</sup>.

SALAZAR pone como objeto del fuero interno "*los actos humanos en cuanto dicen relación de igualdad a los demás miembros y a la sociedad, es decir, las acciones jurídicas*". Y se distinguiría del fuero externo "en que su objeto más concreto, en que su *último* objeto específico, podrían ser los actos ocultos, que caen dentro de lo jurídico, mientras el objeto *último* del fuero externo serían los actos públicos" <sup>29</sup>. Es decir, que pertenecerán al fuero externo, según SALAZAR, los actos *públicos* y al fuero interno los *ocultos*, como en líneas generales vienen afirmando bastantes autores, si bien éstos no suelen subrayar, como lo hace nuestro autor, que pertenecen al fuero interno las acciones ocultas, *precisamente jurídicas*. Por lo demás, ya hemos hecho notar en nuestro trabajo anterior cómo el objeto no siempre nos sirve para distinguir ambos fueros, puesto que lo oculto canónico puede tratarse a veces en el fuero externo y lo *público* en el fuero interno <sup>29 bis</sup>.

A juzgar por esta definición que SALAZAR propone como "un nuevo concepto del fuero interno", nuestro autor habría pasado, en el lapso de pocos años, de defensor acérrimo de la moralidad del fuero interno a campeón de la juridicidad exclusiva de dicho fuero, puesto que en el esquema que añade seguidamente sobre el objeto y fin específico de la potestad eclesiástica distingue entre la potestad moral eclesiástica, concerniente a los "actos humanos en cuanto dicen relación a Dios", de la potestad eclesiástica jurídica, que versa sobre las acciones jurídicas, tanto del fuero externo (actos públicos) como del fuero interno (actos ocultos) <sup>30</sup>.

Pero la realidad parece ser muy otra, como vamos a comprobar. En efecto: A lo largo del referido trabajo, de donde está tomada la definición an-

<sup>27</sup> SALAZAR, J.: *Lo jurídico y lo moral en la técnica legislativa y construcción sistemática canónicas*, p. 116.

<sup>28</sup> SALAZAR: *La jurisdicción social y el fuero interno*, p. 202. Lo mismo repite SALAZAR en su último trabajo sobre la materia, *Lo jurídico y lo moral en el ordenamiento canónico*, Vitoria 1960, p. 207.

<sup>29</sup> SALAZAR: *La jurisdicción...* pp. 202-203; *Lo jurídico y lo moral en el ordenamiento canónico*, pp. 207-208.

<sup>29 bis</sup> Cfr. A. MOSTAZA: l. c., 290 ss.

<sup>30</sup> SALAZAR: *La jurisdicción...*, p. 203.

terior, vuelve SALAZAR a identificar repetidas veces el fuero interno con lo moral, en contraposición al fuero externo o jurídico, y afirma frecuentemente que el fuero interno no pertenece al Derecho canónico ni tiene nada de jurídico. Así, por ejemplo, nos dice que “el hombre en el campo moral, en el fuero interno, tiene por meta conseguir su fin último, y en el jurídico, en el fuero externo, ensamblarse con los demás...”<sup>31</sup>. Unas páginas más adelante se opone, en contra de BENDER, a “meter en el mismo meollo del ordenamiento canónico el fuero interno...”<sup>32</sup>. “... No puede formar parte de él (del derecho canónico) el fuero interno, —añade—, ya que el fin de éste es completamente distinto”<sup>33</sup>.

A juicio de SALAZAR, “... si metemos como parte esencial del derecho canónico el fuero interno, tal como lo definen los canonistas”, no puede salvarse la juridicidad del derecho de la Iglesia<sup>34</sup>. Y unas líneas más abajo vuelve a repetir la misma idea; “si entra el fuero interno en el ordenamiento jurídico de la Iglesia como parte integrante esencial del mismo, es imposible salvar su juridicidad, porque el fuero interno se mueve en el campo moral y su fin específico directo y sus características, por consiguiente, son morales y no jurídicas”. “A nuestro modo de ver —continúa SALAZAR—, el fuero interno no sólo no tiene “indolem vere et perfecte iuridicam”, sino que no tiene nada absolutamente de jurídico, porque es moral, y lo jurídico y lo moral, aunque sea parte de éste, tienen características completamente distintas...” “De ahí que para salvar la juridicidad del ordenamiento canónico es necesario que reduzcamos a éste al fuero externo...”<sup>35</sup>.

No se le oculta a SALAZAR la posible objeción de que “esto es separarnos de lo que encontramos en el Código de Derecho canónico y en sus comentaristas...”, pero cree justificarse alegando que su posición es la que se deriva lógicamente del estudio del problema “a la luz de la Teología y Filosofía del Derecho”<sup>36</sup>. “Teniendo en cuenta —concluye— las definiciones del fuero interno, que dan *todos* (el subrayado es nuestro) los canonistas, como arriba hemos visto, éste se ha de poner en el campo moral”<sup>37</sup>.

Como se ve, en los textos que hemos espigado, SALAZAR insiste con machacona insistencia en afirmar la moralidad del fuero interno en contraposición a la juridicidad del fuero externo, todo lo cual no parece casarse con la definición que nos da del binomio fuero interno-fuero externo, al final de su trabajo “La jurisdicción social y el fuero interno”.

<sup>31</sup> Id., *La jurisdicción social y el fuero interno*, p. 168.

<sup>32</sup> Ibid., 174.

<sup>33</sup> Ibid., 178.

<sup>34</sup> Ibid., 180-181.

<sup>35</sup> Ibid., p. 181-182.

<sup>36</sup> Ibid., p. 185.

<sup>37</sup> Ibid., en su obra *Lo jurídico y lo moral en el ordenamiento canónico*, donde se reproduce el trabajo anterior (*La jurisd. social y el fuero interno*), se suprime el adjetivo *todos* (pp. 172 y 206) y en vez de “*todos los canonistas*” se dice más modestamente “*los canonistas*” (p. 172) y “*los autores*” (p. 206).

Igualmente no logramos armonizar los textos alegados con estos otros, en que parece reconocer la juridicidad del fuero interno: “Esto no quiere decir —añade SALAZAR— que entre los institutos que se incluyen en el fuero interno no haya algunos que puedan considerarse jurídicos. Nos limitamos a indicar en líneas generales que muchos de los institutos pertenecientes al fuero interno extrasacramental tienen ese carácter jurídico”<sup>38</sup>.

Hemos de decir con franqueza que este pasaje nos parece diametralmente opuesto a los anteriores, extrañándonos de que venga precisamente detrás del últimamente alegado en que se afirma la moralidad del fuero interno. ¿En qué quedamos? ¿Es o no es exclusivamente moral el fuero interno? Si, como afirma SALAZAR en este último texto, “muchos de los institutos pertenecientes al fuero interno extrasacramental tienen ese carácter jurídico”, ¿por qué antes nos ha dicho repetidas veces que el fuero interno no tiene nada de jurídico y que, por consiguiente, debe permanecer al margen del Derecho canónico?

Asimismo nos parece contradictoria con la moralidad exclusiva del fuero interno, tan insistentemente propugnada por SALAZAR, esta otra afirmación suya: “Bajo la jurisdicción eclesiástica de fuero interno entran *sólo y todos* los actos humanos”<sup>39</sup>.

Si de veras entran en el fuero interno *todas* las acciones humanas, es evidente que entran también las jurídicas y, como éstas pueden ser públicas y ocultas, según reconoce nuestro autor, todas ellas —las públicas y las ocultas— pertenecen al fuero interno, con lo que cae por tierra su definición del fuero interno, aparte de la tesis sobre la moralidad del fuero interno. Añadamos este otro pasaje, que tampoco logramos concordar con la doctrina de su autor. Tras habernos dicho SALAZAR que el fuero interno no puede formar parte del derecho canónico<sup>40</sup>, nos dice a renglón seguido: “muy al contrario, el derecho canónico es parte del fuero interno en el sentido de que tiene como fin último, como fin ulterior, el que es fin específico del fuero interno, en el sentido de que el derecho canónico es un medio, es un instrumento del fuero interno, lo mismo que lo jurídico es una etapa, un medio para la moral”<sup>41</sup>.

Por un lado nos dice SALAZAR que el fuero interno no puede formar parte del derecho canónico, y por otro, asevera que “el derecho canónico es parte del fuero interno”, de donde se sigue, en contra de lo que sostiene SALAZAR, la naturaleza jurídica del fuero interno, ya que, la parte —en este caso el derecho canónico— es jurídica, como reconoce nuestro autor y, en consecuencia, debe serlo el todo —el fuero interno, según la teoría de SALAZAR—, ya que las partes deben tener la naturaleza del todo.

<sup>38</sup> SALAZAR: *La jurisdicción social y el fuero interno*, p. 185.

<sup>39</sup> L. c., p. 167. La misma afirmación, en *Lo jurídico y lo moral en el ord. canónico*, pp. 171-172.

<sup>40</sup> *La jurisdicción social...*, p. 178.

<sup>41</sup> *Ibid.*, p. 178.

Advirtamos, finalmente, que nuestro autor, aunque reconozca en teoría, en contra de su opinión sobre la moralidad exclusiva del fuero interno, que “muchos de los institutos pertenecientes al fuero interno extrasacramental” tienen carácter jurídico, no menciona uno sólo de ellos que revista ese carácter y se afana por negar, en contra del P. BERTRAMS, la juridicidad de algunos aducidos por éste. Así, por ejemplo, nos dice que “la dispensa de un impedimento dada en fuero interno sacramental, no cambia para nada el estado jurídico de la persona a quien se le concede”<sup>42</sup>. Contra esta afirmación, baste observar que si esa persona contrae matrimonio con ese impedimento (suponemos que es dirimente) es nulo tal matrimonio, mientras que, si lo hace después de la dispensa del mismo en el fuero interno sacramental, dicho matrimonio es válido, pues el impedimento ha desaparecido en realidad y, aunque después se haga público ese impedimento, no por ello resurge éste y el matrimonio deja de ser válido aunque en el fuero externo, por falta de apariencia de la primera dispensa, sea menester otra, la cual, en realidad, no quita el impedimento ya quitado, sino que se limita a hacer público el efecto de la primera dispensa.

SALAZAR tampoco le reconoce naturaleza jurídica a la absolución de una censura en el fuero interno, de que nos habla el canon 2251, no obstante a que *el así absuelto*, según se prescribe en dicho canon, *puede considerarse como tal, incluso en los actos del fuero externo, evitando el escándalo*. En realidad, también aquí, mediante la absolución en el fuero interno, la censura —que es un vínculo jurídico— ha desaparecido totalmente y, en consecuencia, se ha restablecido la comunión con la Iglesia, pese a que tal absolución haya tenido lugar en el fuero interno sacramental y la confesión haya sido sacrílega. Es inexacto, pues, afirmar con SALAZAR “que esa relación establecida con la Iglesia, esa comunión con la misma por medio de la absolución de la censura *en sí sólo tiene efectos ante Dios* y no ante la sociedad”. “Ante ésta sigue con la censura y sin restablecerse la comunión —añade SALAZAR—, a no ser que se unan a este acto de absolución de fuero interno tales circunstancias que le den una proyección jurídica, como hemos visto al hablar del canon 2.251”<sup>43</sup>. Tales circunstancias, a las que alude SALAZAR, son la evitación del escándalo y el que se demuestre dicha absolución o, al menos, se presuma legítimamente. Pero, en realidad, para que desaparezca la censura, mediante la absolución en el fuero interno, no se precisan tales circunstancias, sino únicamente para que el absuelto pueda comportarse como tal en el fuero externo, si la censura se hace pública, y para que el superior no pueda urgir el cumplimiento de ésta en dicho fuero. Si, por el contrario, la censura permanece oculta, el absuelto de ella en el fuero interno puede comportarse como tal, incluso en el fuero externo, aunque haya sido absuelto de ella en el fuero interno, lo que demuestra la juridicidad de dicho acto.

<sup>42</sup> Ibid., 188. Igualmente repite en *Lo jurídico y lo moral en el ord. can.*, p. 188.

<sup>43</sup> Ibid., *La jurisdicción social y el fuero interno*, 191, y en *Lo jurídico y lo moral...*, 193.

Ni siquiera admite SALAZAR la juridicidad de la dispensa de impedimentos ocultos, concedida en el fuero interno no sacramental por la *Sagrada Penitenciaría*, de que nos habla el canon 1047. “Se dispensa —nos dice— *con un fin específicamente moral y esa dispensa sólo tiene efectos morales ante Dios*, pero no efectos jurídicos ante la sociedad. Para que tenga éstos se requiere añadir un elemento jurídico: debe anotarse en un libro que se guardará diligentemente en el archivo secreto de la Curia”<sup>44</sup>.

SALAZAR no parece advertir que dicha dispensa de impedimentos ocultos por la *Sagrada Penitenciaría*, no deja de ser dispensa en el fuero interno extrasacramental por el hecho de anotarse en un libro y que, en consecuencia, es forzoso reconocer a ese acto del fuero interno no sólo efectos morales ante Dios (cuando se convalida, por ejemplo, un matrimonio nulo por ese impedimento dirimente oculto), sino efectos jurídicos públicos ante la Iglesia, si dicho impedimento se hace público. Mucho menos parece caer en la cuenta de que aun en el caso de que el citado Tribunal no permita anotar en ese libro la dispensa concedida, ésta en realidad produce efectos jurídicos, pues hace desaparecer dicho impedimento y convalida el matrimonio celebrado con el mismo, aun cuando en el fuero externo no pueda demostrarse su desaparición, como ocurre cuando la dispensa se concede en el fuero interno sacramental. ¿Deja acaso de ser jurídica la pena *latae sententiae* incurrida por un delito oculto, pese a que éste no pueda demostrarse en el fuero externo?

La exigencia de una segunda dispensa, en la hipótesis de que se haga público el impedimento oculto dispensado en el fuero interno sacramental, no obedece, como estima SALAZAR, a que la primera dispensa no haya surtido efecto, pues en realidad el impedimento ha desaparecido y no resurge por el hecho de hacerse público, sino a la necesidad de que conste públicamente la concesión de la dispensa del impedimento cuando se hace pública la existencia del mismo. Como dice ROBERTI, “vis absolutiois per se eadem est sive detur in foro interno sive externo... In foro interno data absolutio est etiam vera et perfecta”<sup>45</sup>. La segunda dispensa, pues, no es realmente *una relaxatio legis in casu particulari*, toda vez que la ley está ya relajada, sino una apariencia de dispensa, cuyo efecto es precisamente darle la apariencia externa a la primera dispensa concedida. Falla, pues, la argumentación de SALAZAR: “si aquella dispensa tuviera naturaleza jurídica (la concedida en el fuero interno sacramental) no podemos imaginarnos para qué se exige la segunda dispensa. Es poner albarda sobre albarda”<sup>46</sup>.

Notemos finalmente, que, según creemos haber demostrado a lo largo de nuestro trabajo anterior, *Forum internum-forum externum*, la teoría de SALAZAR sobre la exclusiva moralidad del fuero interno no se deriva, como

<sup>44</sup> Ibid., 191.

<sup>45</sup> ROBERTI: *De delictis et poenis*, I, p. 1. Roma 1944, p. 353.

<sup>46</sup> SALAZAR: *La jurisdicción social...*, p. 191. La misma frase se repite en *Lo jurídico y lo moral en el ord. canónico*, p. 193.

pretende, de las definiciones de “*todos los canonistas*” o “de los autores” (el subrayado es nuestro), ni siquiera de la escasa docena de ellos a cuyas definiciones hace referencia<sup>47</sup>.

Entre los partidarios de esta opinión, parece que debiéramos citar también a CONTE A CORONATA, pues nos dice que: “*Ea est ratio fori interni ad externum quae habetur inter ius et ethicam*”<sup>48</sup>. Sin embargo, no es consecuente con esta afirmación el ilustre canonista capuchino. Por una parte, en el mismo número, de donde está tomada la frase transcrita, afirma que la jurisdicción del fuero interno es una verdadera jurisdicción, que tiende también al bien público, aunque de una manera indirecta<sup>49</sup>; y, por la otra, reconoce que cualquier pena es de suyo un vínculo del fuero externo, incluso las susceptibles de ser absueltas en el fuero interno, en contra de la misma voluntad de los interesados, todo lo cual, como se ve, choca abiertamente con el aserto anterior que parece oponerse a la juridicidad del fuero interno<sup>50</sup>.

Otros autores, como, por ejemplo, WERNZ, WERNZ-VIDAL, etc., hablan de las relaciones morales para con Dios, que regula la jurisdicción del fuero interno, en contraposición a las relaciones sociales respecto de la Iglesia, ordenadas por el fuero externo, sin preocuparse más del problema en cuestión, por lo que sólo con grandes reservas pueden figurar entre los partidarios de la moralidad exclusiva del fuero interno, máxime cuando afirman, por otra parte, como WERNZ, que “*censura enim est vinculum fori externi, quod quidem vere potest tolli per absolutionem in foro interno latam...*”, o que “*historia litteraria de foro interno sive poenitentiali ab historia litteraria iuris canonici non sit prorsus aliena*”<sup>51</sup>.

A los partidarios de la moralidad exclusiva del fuero interno pertenecía G. SARACENI, cuando escribió su trabajo *La potestà della Chiesa in materia temporale e il pensiero delli ultimi cinque Pontifici*, pues nos dice que la jurisdicción de ese fuero escapa a una efectiva disciplina jurídica por su defecto de verdadera socialidad<sup>52</sup>; pero en su monografía posterior, *Riflessioni sul foro interno*, reconoce que los argumentos en pro de la juridicidad del fuero interno parecen hacer progresar la idea “de una revisión, no ciertamente radical, pero tampoco marginal”, de la doctrina de la mayoría que encuentra en el binomio ética-derecho, la razón de la precisa diferencia entre el fuero interno y el externo<sup>53</sup>.

<sup>47</sup> SALAZAR: *La jurisdicción social...*, p. 164; *Lo jurídico y lo moral en el ordenamiento canónico*, p. 167, nota 4. Cfr. A. MOSTAZA: *Forum internum - forum externum*, en “*Rev. Esp. Der. Can.*”, 23(1967) pp. 253-331.

<sup>48</sup> CORONATA: *Inst. I. C.*, I, Taurini 1949, n. 276, p. 324.

<sup>49</sup> *Ibid.*, 322.

<sup>50</sup> CORONATA: *Inst. I. C.*, IV, Taurini-Romae 1955, n. 1740, p. 153.

<sup>51</sup> WERNZ: *Ius Decretal.*, VI, n. 174, nota 145, ed. Prati (1913), p. 147; *id.*, o. c., I, n. 313, ed. Roma 1905, p. 422; WERNZ-VIDAL: *Ius canonicum*, II, ed. Roma 1943, p. 257.

<sup>52</sup> G. SARACENI: o. c., p. 91.

<sup>53</sup> G. SARACENI: o. c., p. 196.

## II. EL FUERO INTERNO EXTRASACRAMENTAL ES DE NATURALEZA JURIDICA, PERO NO LO ES EL FUERO INTERNO SACRAMENTAL

Comparten esta tesis, entre otros autores, VAN HOVE en la segunda edición de sus *Prolegomena*, T. J. ROARDA, E. FOGLIASSO, CH. LEFEBVRE y G. BARBERENA.

El insigne profesor de Lovaina, rectificando su opinión anterior, admite la igualdad sustancial de la jurisdicción del fuero externo con la del interno extrasacramental, pero continúa manteniendo que la jurisdicción necesaria para la absolución sacramental es esencialmente diversa de la jurisdicción para el fuero externo y sólo de una manera equívoca es llamada jurisdicción<sup>54</sup>.

ROARDA se ocupa directamente de la naturaleza de la potestad de absolver los pecados, contentándose de pasada con afirmar la juridicidad del fuero interno extrasacramental<sup>55</sup>. A su juicio, por haber definido el Concilio de Trento la necesidad de la jurisdicción para la confesión sacramental, se ha de mantener que no se trata de una jurisdicción en sentido equívoco, sino de una verdadera *iurisdictio*, aunque en sentido análogo o metajurídico<sup>56</sup>. Dicha potestad sobre los pecados —añade ROARDA— en cuanto es jurisdicción, es vicaria de Dios, permanece al margen del orden jurídico-social de la Iglesia y, por consiguiente, se le ha de llamar “*iurisdictio in sensu translato seu analogo*”<sup>57</sup>.

FOGLIASSO, en su artículo “*Circa la rettificazione dei confini tra la teologia morale e il diritto canonico*”, distingue dos actividades jurisdiccionales en el acto de la confesión, una *sacramental*, cuyo objeto son las relaciones morales del fiel con Dios y otra, *asacramental*, cuya finalidad es regular las relaciones canónico-jurídicas de los fieles con la Iglesia. Esta última actividad jurisdiccional, así como toda la concerniente al fuero interno extrasacramental, es netamente jurídica, según nuestro autor, pero no es, en cambio, la actividad jurisdiccional sacramental, ejercida también en el mismo acto de la confesión<sup>58</sup>.

LEFEBVRE, siguiendo las huellas de VAN HOVE, hace observar que así como el fin de la sociedad eclesiástica desborda el ámbito del mundo exterior, así también su poder jurisdiccional traspasa los linderos del fuero interno y va más allá del carácter externo de ciertos actos a los que sanciona ocasional-

<sup>54</sup> VAN HOVE: *Prolegomena*, ed. Malinas 1945, n. 32, pp. 31 ss.

<sup>55</sup> ROARDA, T. J.: *De natura potestatis absolvendi a peccatis*, en “Eph. I. C.” (1948) 353-81; 513-40.

<sup>56</sup> L. c., 376.

<sup>57</sup> *Ibid.*, 521-37.

<sup>58</sup> FOGLIASSO, E.: *Circa la rettificazione dei confini tra la teologia morale e il diritto canonico*, en “Salesianum” (1951) 397-403.

mente, aun cuando no puedan demostrarse en forma jurídica<sup>59</sup>. Debido a esta naturaleza especial de la Iglesia, puede ésta alcanzar con su poder social no sólo los actos públicos, sino también aquellos otros, si no internos, al menos ocultos, extendiéndose dicha potestad hasta el mismo dominio de la conciencia, más allá del fuero externo<sup>60</sup>.

Los actos considerados por la jurisdicción del fuero interno extrasacramental (impedimentos matrimoniales, irregularidades, censuras, etc.) ofrecen una cierta relación con la sociedad eclesiástica y, por consiguiente, es preciso admitir, según el ilustre Rotal francés, la índole jurídica de la jurisdicción del fuero interno extrasacramental, aunque su ejercicio tienda directamente al bien privado y sólo de una manera indirecta al bien común social<sup>61</sup>.

Respecto al poder ejercido por la Iglesia en el fuero sacramental, estima LEFEBVRE, siguiendo a VAN HOVE, que no es jurisdiccional en el sentido propio de la palabra y que sólo en una acepción analógica puede aplicársele el término *iurisdictio*, es decir, en el sentido de que el poder ejercido en el fuero interno sacramental es adquirido por sus titulares del poder de jurisdicción del fuero externo y reglamentado por éste<sup>62</sup>.

Teniendo en cuenta el objetivo del bien privado, que se propone alcanzar el poder eclesiástico del fuero sacramental, parece extraño, a juicio de nuestro canonista, que sea calificado de poder jurisdiccional, “puisque ce dernier est exclusivement un pouvoir social exercé en vue du bien commun de la société visible, et donc non en vue de la somme des biens privés, mais du bien procuré aux membres indirectement par l'influence du corps social, et du bon fonctionnement de son organisation”<sup>63</sup>.

Finalmente, advierte LEFEBVRE que el poder del fuero sacramental es también exclusivamente vicario de Dios y no propio de la Iglesia, puesto que deriva no de la constitución social de ésta, sino de la concesión especial de Jesucristo<sup>64</sup>.

Esta misma opinión parece ser compartida también por G. BARBERENA, quien estima *inadecuada* la división que hace el *Codex* del fuero interno sacramental y extrasacramental, toda vez que “al llamado fuero sacramental se adscriben funciones que no son sacramentales”, estimando que “lo lógico sería... dividir el fuero en sacramental y jurisdiccional, y éste en público y privado u oculto”<sup>65</sup>. Es, pues, indudable que para el catedrático de Salamanca el fuero jurisdiccional —tanto el externo (público) como el interno (privado u oculto)— tiene carácter jurídico, aun cuando de sus expresiones no se desprenda con toda claridad que niega esa índole al llamado por él fuero

<sup>59</sup> LEFEBVRE, Ch.: *Pouvoirs de l'église*, en D. D. C., VII, 77.

<sup>60</sup> *Ibid.*, 98.

<sup>61</sup> *Ibid.*, 98.

<sup>62</sup> *Ibid.*, 99.

<sup>63</sup> *Ibid.*

<sup>64</sup> *Ibid.*

<sup>65</sup> G. BARBERENA: *Comentarios al C. de Derecho Canónico*, B. A. C., IV, Madrid 1964, p. 375, nota 47.

sacramental, en oposición al jurisdiccional, ya que no todo lo jurídico es estrictamente jurisdiccional. Por lo demás, estamos de acuerdo con el esclarecido profesor de Salamanca en reconocer que al fuero *sacramental* del *Codex* se le adjudican funciones no sacramentales y desde este punto de vista no le cuadra el calificativo de sacramental, si bien no vemos repugnancia alguna en que se permita al confesor el ejercicio de esas funciones no sacramentales dentro del tribunal de la penitencia.

Como predecesor de estos autores, que no reconocen la juridicidad del fuero interno sacramental, merece figurar JUAN DE LUGO, quien, tratando de demostrar que la Iglesia no puede mandar directamente los actos internos, nos dice que en nada se opone a esta tesis el hecho de que los pecados meramente internos sean materia necesaria de la confesión sacramental: “nam iurisdictio illa sacramentalis est alterius generis, nec est intra terminos potestatis et gubernationis visibilis, sed pertinet ad forum Dei, qui iudicat etiam de internis et voluit constituere vicarios sui praelatos Ecclesiae, ut exercent in eo tribunali potestatem ipsius Dei quoad solvenda et retinenda peccata; sistendo tamen intra terminos potestatis visibilis, non potest Ecclesia de internis mere iudicare”<sup>66</sup>.

### III. TODO EL FUERO INTERNO ES DE NATURALEZA JURIDICA

Así lo sostienen la mayoría de los autores que modernamente han estudiado de propósito el problema que nos ocupa, de acuerdo con los codificadores —quienes, en contra de REIFFENSTUEL y de DE ANGELIS, a juicio de los cuales lo referente al sacramento de la penitencia es una cuestión completamente teológica, salvo lo relativo al sigilo—, consideran en parte jurídica la materia penitencial y por ello le consagran cuatro capítulos en dicho Cuerpo legal (cánones 870-910)<sup>67</sup>.

El Código, fiel al espíritu conservador del Derecho de la Iglesia, ha mantenido, como hace notar MÖRSORF, la antigua conciencia cristiana de que los pecados de los fieles también afectan a la comunidad y manda al que se considera en pecado mortal que no se acerque a la mesa del Señor mientras no reciba antes la absolución de sus pecados (c. 856), cuya disposición nos recuerda los dos actos culminantes —netamente jurídicos— del antiguo procedimiento penitencial: la expulsión del pecador o excomunión y su readmi-

<sup>66</sup> J. DE LUGO: *De virtute fidei divinae*, Disp. 23, sect. 1, n. 6, ed. Lyon 1956, p. 639; Cfr. también *De poenit.*, disp. 15, sect. 6, n. 140.

<sup>67</sup> REIFFENSTUEL: *Ius canonicum universum*, I, V, tit. 38, n. 1, ed. Macerata 1760, V, p. 307; DE ANGELIS: *Praelect. I. C.*, I, 5, tit. 38, ed. París 1880, III, p. 357. Sobre esta consideración de Reiffenstuel, advierte el P. WERNZ (*Ius Decretal*, VI, Prati 1903, p. 249, nota 2): “Quae animadversio si probanda videtur relate ad ius poenale, ad quod certe non pertinent tractare de sacramento poenitentiae; non tamen videtur accurata quod ad puram et simplicem remissionem ad auctores theologiae moralis, cum non minus in sacramento poenitentiae quam in aliis sacramentis plures sint quaestiones vere et proprie canonicae quae extra provinciam canonistarum non sunt”.

sión en la comunidad eclesial mediante la reconciliación con la Iglesia, que significa y realiza a la vez la reconciliación con Dios<sup>68</sup>.

Aun cuando, como es obvio, en ningún canon se determina la naturaleza específica de la *potestas iurisdictionis*, necesaria en el ministro, junto con la potestad de orden, para absolver válidamente, ni su relación con la potestad de jurisdicción del fuero externo; es lo cierto que el Código por potestad de jurisdicción entiende no sólo la del fuero externo, sino también el poder necesario para la absolución sacramental, amén del orden (c. 196). De lo contrario, no se explica, aparte del tenor del canon 196, puesto ya de relieve en nuestro anterior estudio, que los codificadores empleen tan frecuente y constantemente la palabra *iurisdictionis* para designar ese poder del fuero sacramental (cánones 872, 873, 874, 875 y 876, etc.).

Entre los autores que recientemente han propugnado la juridicidad del fuero interno, sin excluir el sacramental, merecen citarse P. FEDELE, G. MICHIELS, J. HAHN, W. BERTRAMS, L. BENDER y K. MÖRSDORF<sup>70</sup>.

A juicio de FEDELE, todo el fuero interno es jurídico, pues todo cuanto en el ordenamiento de la Iglesia mira al bien de las almas, aun cuando éstas se consideren individualmente, pertenece al derecho público. El pecado, en sentir de nuestro canonista, es un mal social, público y, en consecuencia, la potestad sobre el mismo es también social y pública<sup>71</sup>. “La *potestas iurisdictionis* del fuero interno —afirma FEDELE— se ordena a intereses públicos no menos que la *potestas iurisdictionis fori externi*”<sup>72</sup>.

<sup>68</sup> MÖRSDORF, K.: *Der Rechtscharakter der iurisdictionis fori interni*, en “Münchener Theol. Zeitschrift”, 8 (1957) 161-173; id., *Der hoheitliche Charakter der sakramentalen Lossprechung*, en “Trierer Theol. Zeitschrift”, 57 (1948) 335-48.

<sup>69</sup> Sobre la naturaleza de la potestad de jurisdicción que se ejerce en el sacramento de la penitencia. Cfr. LÓPEZ-DORIGA, F.: *Die Natur der Jurisdiktion im Bus-sakrament*, en “Sonderabdruck aus der Zeitschrift für katholische Theologie”, 82 (1960) 385; 427; NOTHOMB, D.: *La nature du pouvoir de jurisdiction du confesseur*, en “Nouvell Rev. Theol.” (1960), 470 ss.; ROARDA, T. J.: *De natura potestatis...*, l. c.; CHARRIER: *Le pouvoir d'ordre et le pouvoir de jurisdiction dans le sacrement de pénitence*, en “Divus Thomas”, 23 (1945) 192-213; HORTS, U.: *Das Wesen der “potestas clavium” nach Thomas von Aquin*, en “Münchener Theol. Zeitschrift” (1960) 191-201, JIMÉNEZ URRESTI, T.: *El poder de la Iglesia sobre la potestad de orden y los sacramentos a la luz de la lógica canónica*, en “Rev. Esp. de Teología” (1962) 121-152; id., *Derecho canónico y Teología: dos ciencias diversas*, en “Concilium” (1967) Concilium” (1967) 203-12.

<sup>70</sup> FEDELE, P., *Discorso generale sull' ordinamento canonico*, Padova 1941, pp. 37-42, y 114-123; id., *Lo spirito del Diritto Canonico*, Padova 1962, pp. 829-29; MICHIELS, G.: *Normae generales C.I.C.*, ed. 1949, pp. 271-72; id., *De potestate ordinaria et delegata*, Paris-Roma 1964, 76-84; HAHN, J.: *Das forum internum und seine Stellung in geltenden Recht*, Würzburg 1940; BERTRAMS, W.: *De natura iuridica fori interni*, en “Periodica” (1951) 307-340; id., *De influxu Ecclesiae in iura baptisatorum*, en “Periodica” (1960) 417-59 (sobre todo, las págs. 449-51); BENDER, L., *Forum externum et forum internum*, en “Eph. I. C.”, (1954, 9-27; id., *De potestate ordinaria et delegata*, Roma 1957, 12-16; MÖRSDORF, K.: *Der Rechtscharakter der iurisdictionis fori interni*, l. c. En esta misma línea figuran F. B. DEUTSCH (*Jurisdiction of Pastors in the External Forum*, Washington 1957), F. LESAGE (*La nature du Droit canonique*, Ottawa 1960, p. 160) y B. FRIES (*Forum in der Rechtsprache*, München 1963).

<sup>71</sup> FEDELE, P.: *Discorso generale sull'ord. canonico*, pp. 37-42 y 114-123.

<sup>72</sup> FEDELE, P.: *Lo spirito del diritto canonico*, pp. 828-29.

Para MICHIELS, la Iglesia no sólo debe en cuanto sociedad promover la consecución del bien espiritual público y externo, sino que muy principalmente está obligada, en cuanto es sociedad espiritual, divinamente instituida para la salvación de las almas, a procurar directa e inmediatamente la santificación de cada fiel. Ahora bien, para conseguir ese doble fin la Iglesia recibió la potestad social adecuada y, por tanto, su poder de jurisdicción se extiende no sólo a conseguir el bien espiritual público de la sociedad externa (potestad del fuero externo), sino principalmente al logro del bien espiritual privado<sup>73</sup>.

Contra VAN HOVE, en la primera edición de su obra *De legibus ecclesiasticis*<sup>74</sup>, defiende el insigne canonista capuchino que la *potestas iurisdictionis* del fuero interno es jurisdicción en su sentido estricto: "Revera iurisdictionis fori interni non secus ac iurisdictionis fori externi est iurisdictionis proprie dicta et ratione originis suae vere socialis, quippe quae Ecclesiae non competit ex speciali quadam Dei commissione, Ecclesiae in suo esse sociali iam constitutae formaliter factae, sed in ipsa societatis ecclesiasticae institutione a Christo Fundatore ei collata fuit, tamquam potestas ad finem societatis ecclesiasticae praepositum attingendum prorsus necessaria et proportionata, ideoque eius patrimonium sociale ingrediens"<sup>75</sup>.

Es más, en sentir de MICHIELS no sólo la potestad del fuero interno merece el nombre de jurisdicción en sentido propio, sino que afirma en su obra *De potestate ordinaria et delegata*, la unidad esencial de jurisdicción que se ejerce en ambos fueros de la Iglesia: "tum in iurisdictione fori externi, tum in iurisdictione fori interni agitur de una eademque potestate sociali ex divina institutione Ecclesiae tributa..."<sup>76</sup>.

Según J. HAHN, la absolución sacramental no da la gracia, sino el derecho a esta gracia y, por tanto, la sentencia absolutoria es propiamente un acto de la potestad de régimen o de jurisdicción<sup>77</sup>.

Para BERTRAMS, el acto de la potestad del fuero interno no sólo tiene eficacia de derecho privado, sino también, aunque condicionada, de derecho público. En confirmación de esto último alega los cánones 1.017, 1; 1.047 y 2.251: "... Etiam forum internum est verum forum iuridicum", concluye BERTRAMS<sup>78</sup>.

Respecto a la potestad de jurisdicción del fuero interno sacramental, se inclina también a considerarla de índole jurídica, apoyado en la tesis de XIBERTA, según la cual el efecto inmediato de la absolución de los pecados

<sup>73</sup> MICHIELS, G.: *Normae generales C. I. C.*, ed. cit.: id., *De potestate ordinaria et delegata*, ed. cit., pp. 76-84.

<sup>74</sup> VAN HOVE, o. c., Malinas-Roma 1930. p. 181, n. 175.

<sup>75</sup> MICHIELS: *Normae generales*, ed. cit., 273; id., *De potestate ord. et delegata*, ed. cit., 77-84.

<sup>76</sup> MICHIELS, o. c., p. 107.

<sup>77</sup> HAHN, J.: *Das forum internum...*, ed. cit., pp. 49-51; 72-73.

<sup>78</sup> BERTRAMS, W.: *De natura iuridica fori interni*, l. c.: id., *De influxu Ecclesiae in iura baptisatorum*, en "Periodica" (1960) 449-451.

es la reconciliación con la Iglesia en cuanto sociedad externa y jurídica, cuya reconciliación produce a su vez la "pax cum Deo"<sup>79</sup>.

A juicio de BENDER, la potestad de la Iglesia se extiende a los actos de los fieles externos e internos, públicos y ocultos. El mismo ejercicio de esa potestad es realmente un acto social, un acto *erga alium*, es decir, el acto del superior que posee esa potestad hacia el súbdito sometido a la misma. Esta es la razón —continúa arguyendo nuestro canonista— de por qué el ejercicio de la potestad se hace siempre mediante un acto externo. Hasta el acto más secreto, cual la absolución de los pecados, es un acto externo, que se percibe por el sacerdote y el penitente. "Utpote socialis —concluye BENDER— huiusmodi actus est actus iuridicus seu pertinens ad vitam iuridicam, ad vitam quae legibus etiam humanis regitur"<sup>80</sup>.

Por no ser la Iglesia una sociedad puramente humana, sino sobrenatural y divina, ha podido tener en su vida jurídica, en su derecho, el fuero interno, inconcebible en una sociedad civil<sup>81</sup>.

Aunque BENDER propugna con decisión la juridicidad de todo el fuero interno, reconoce, sin embargo, que es una jurisdicción especial y *sui generis*, que no encaja en el concepto puro de juridicidad que puede tener el cultivador de la Filosofía del derecho o un civilista:

"Sed neque, ut mihi videtur, non possumus, neque necessarium aut utile videtur negare iurisdictionem huius partis iuris canonici esse sui generis et specialis, eamque non habere illam perfectam iuridicitatem et puram indolem iuridicam de qua agit philosophiae iuris cultor et iuris peritus civilis"<sup>82</sup>.

Es más, BENDER estima que esta parte especial del Derecho canónico, referente al fuero interno, da una índole jurídica *sui generis* a todo el ordenamiento canónico<sup>83</sup>. A este orden jurídico pertenecen también muchos actos internos y ocultos, aun cuando no siempre de la misma manera y con igual extensión que los actos externos y públicos<sup>84</sup>.

Finalmente, propugna sin atenuación alguna la juridicidad del fuero interno MÖRSORF. Aparte de la razón fundamental de que el *Codex* en el canon 196, habla de una sola jurisdicción, según hemos visto en nuestro anterior estudio, hace hincapié el célebre profesor de Munich, como BERTRAMS, en las dispensas de impedimentos matrimoniales concedidas en el fuero interno. En virtud de dicha dispensa el impedimento está real y definitivamente quitado, aun cuando después se haga público y sea menester otra dispensa en el fuero externo, que le dé la apariencia que le faltaba a la primera. Que esta apariencia no sea necesaria para que el acto del fuero interno sea jurídico, lo explica alegando el caso del matrimonio de conciencia (cáns.

<sup>79</sup> XIBERTA, F. M.: *Clavis Ecclesiae*, Roma 1922, pp. 66 ss.

<sup>80</sup> BENDER, L.: *Forum externum et forum internum*, l. c., 9-27; id., *De potestate ordinaria et delegata*, ed. ci., 12-16.

<sup>81</sup> BENDER: *Forum externum et forum internum*, p. 14.

<sup>82</sup> BENDER: *ibid.*, p. 15.

<sup>83</sup> BENDER: *ibid.*

<sup>84</sup> BENDER: *ibid.*, p. 16.

1.104-1.107), el cual es un acto social y jurídico, pese a su celebración secreta y a la obligación de no divulgarlo, salvo en determinadas circunstancias<sup>85</sup>.

En cuanto a la potestad de jurisdicción para perdonar los pecados, MÖRSDORF la estima también de naturaleza estrictamente jurídica, de acuerdo con la tesis de XIBERTA y B. POSCHSMANN<sup>86</sup>.

Llegados al final de nuestro trabajo, no creemos necesario insistir en la juridicidad del fuero interno, pues nos parece que es una conclusión obligada del mismo.

En lo tocante al fuero interno extrasacramental, estimamos que no admite discusión sería su carácter netamente jurídico, lo cual no excluye tampoco su profundo matiz moral que va entrañado en la propia expresión *forum conscientiae*.

Aparte de las observaciones hechas a lo largo de nuestro estudio, sobre todo al exponer el pensamiento de CIPROTTI, a quien podemos considerar como el campeón contemporáneo de la moralidad exclusiva del fuero interno; baste puntualizar aquí que, mediante la jurisdicción del fuero interno extrasacramental, se concede la absolución de censuras y se dispensa de impedimentos matrimoniales, irregularidades, votos, penas vindicativas, etcétera. Ahora bien; ¿hay algo más jurídico que quitar un vínculo jurídico, cual es toda censura?; ¿existe algo que refleje más al vivo la típica juridicidad del Derecho canónico que el instituto de la dispensa? Pues, si no queremos que el efecto sea superior a la causa, es forzoso reconocer la índole jurídica de la jurisdicción del fuero interno extrasacramental.

Por la jurisdicción del fuero interno se constituyen derechos, se dejan en libertad facultades jurídicas impedidas (dispensa de impedimentos matrimoniales e irregularidades), o revocadas (absolución de censuras), se restituye la libertad de obrar que había sido coartada por la ley (dispensa), cuyos actos no pueden ser más jurídicos<sup>87</sup>.

Si nos fijamos, por ejemplo, en una sanación *in radice* concedida en el fuero interno extrasacramental, sus efectos *reales* son idénticos a los que hubiese producido la misma sanación otorgada en el fuero externo. La única diferencia entre una y otra está en que esta última tiene apariencia externa y la primera carece de ella, aun cuando pueda también demostrarse, si se hace pública la *aparente* nulidad del matrimonio en cuestión. Ninguna razón hay, pues, para reconocer la juridicidad de una y negársela a la otra.

Respecto al fuero interno sacramental, cabe distinguir, con FOGLIASSO, entre el ejercicio de la potestad jurisdiccional dentro de la misma confesión, pero al margen de la potestad de orden, y el ejercicio de esa jurisdicción

<sup>85</sup> MÖRSDORF: *Der Rechtscharakter...*, l. c., pp. 163-64 y 171-72; id., *Kirchenrecht*, I, 9.ª ed., pp. 319-24.

<sup>86</sup> MÖRSDORF: *Der Rechtscharakter...*, l. c.; y *Der hoheitliche Charakter...*, l. c.; POSCHSMANN, B.: *Poenitentia secunda, Die kirchliche Busse in ältesten Christentum bis Cyprian und Origenes*, Bonn 1940.

<sup>87</sup> BERTRAMS: *De natura iuridica fori interni*, l. c.

junto con la *potestas ordinis*. En el primer caso no creemos que se pueda negar la índole jurídica al fuero interno sacramental, pues también en ese fuero es posible, según el derecho vigente, dispensar de impedimentos matrimoniales, irregularidades, etc., y absolver de censuras con la misma eficacia real que en el fuero interno extrasacramental, pudiéndose incluso testimoniar en el fuero externo dicha absolución en los casos previstos por la Sda. Penitenciaría, a requerimiento del interesado<sup>88</sup>.

De la segunda hipótesis, o sea, de si es o no es de naturaleza jurídica la jurisdicción que se ejerce en la absolución sacramental de los pecados, sólo de una manera indirecta nos hemos ocupado en nuestro estudio, pero tampoco creemos que se pueda prescindir en absoluto del aspecto jurídico de la misma, si bien no sea tan acusado en la actualidad como en la Iglesia antigua, hasta la desaparición de la penitencia pública<sup>89</sup>. Esta entonces, como es sabido, tenía un marcado carácter jurídico y social: los pecadores eran excluidos públicamente de la comunidad de los fieles y sólo mediante la reconciliación con la Iglesia, previa la oportuna penitencia, obtenían la reconciliación con Dios. Tanto la *excommunico*, como la *poenitentia*, como la *pax*, eran actos estrictamente jurídicos, pertenecientes los tres al fuero externo, como diríamos hoy. La *reconciliatio* o *pax*, aparte de sacramento, era un verdadero instituto jurídico<sup>90</sup>.

Y aun cuando la Iglesia, en plena Edad Media, haya distinguido en su Derecho —no nos atrevemos a decir *separado*— el fuero judicial (externo) del fuero penitencial (interno), sustituyendo el procedimiento público para el perdón de los pecados por un procedimiento secreto, no por ello ha perdido totalmente el sacramento de la penitencia su primitivo carácter jurídico, como tampoco lo han perdido otros sacramentos, según acaban de poner de manifiesto, entre otros autores, K. MÖRSDORF, P. SMULDERS, O. HEGGELBACHER y K. HOFMANN, llegando estos dos últimos a afirmar que los sacramentos constituyen el origen del Derecho de la Iglesia, afirmación que parece ser un eco de aquella famosa sentencia de SANTO TOMÁS, “*fundamentum cuiuslibet legis in sacramentis consistit*”, según hace notar SMULDERS<sup>91</sup>.

<sup>88</sup> Cfr. *Const. Si Unquam*, de Pío XI, de 15 de julio de 1924 para el Jubileo de 1925, n. VI, AAS (1924) 312; *Monitum de la S. Penit.* de 31 de julio de 1924 (AAS, 1924, 338-39); *Instr. de la S. Penit. a los Ordinarios de Italia*, de 12 de mayo de 1929, en “*Apollinaris*” (1929) 424; FOGLIASSO, l. c.

<sup>89</sup> Sobre la naturaleza de la potestad de jurisdicción que se ejerce en el sacramento de la penitencia, véase la bibliografía de las notas 69 y 90.

<sup>90</sup> Cfr. H. RONDET: *Histoire du sacrement de pénitence*, en “*Nouv. Rev. Theol.*”, 80 (1958) 561-84; C. DUMONT: *La réconciliation avec l'église et la nécessité de l'aveu sacramentel*, en “*Nouv. Rev. Theol.*”, 81 (1959) 577-97; G. D'ERCOLE: *Foro interno e foro esterno nella penitenza delle origini cristiane*, en “*Apollinaris*” (1959) 273-302; RUSSO, F.: *Penitence et excommunication. Etude hist. sur les rapports entre Théol. et le Droit Canon. dans le domaine pénitentiel, IX<sup>e</sup> au XIII<sup>e</sup> siècle*, en “*Recherches Sc. Rel.*” 33 (1946) 257-79 y 431-461.

<sup>91</sup> SANTO TOMÁS: *In IV Sent.*, d. 7, q. 1, a. 1, sol. 1, ad lum.; MÖRSDORF, K.: *Der hoheitliche Charakter der sakramentalen Lossprechung*, l. c., 335 ss.; SMULDERS, P.: *Die sakramental-kirchliche struktur der christlichen Gnade*, en “*Bijdragen*” (1957) 333-41; idem, *Sacramenta et Ecclesia, Ius canonicum - Cultus, Pneuma*, en “*Periodica*” (1959) 3-53; HEGGELBACHER, O.: *Die Christliche Taufe als Rechtsakt nach dem Zeugnis*

La tesis de XIBERTA, según la cual la absolución sacramental produce inmediatamente la reconciliación con la Iglesia y, mediante ésta, la paz con Dios, va ganando cada día más partidarios entre los cultivadores de la Teología positiva y es sustentada en la actualidad por algunos de los más famosos teólogos, como H. DE LUBAC, K. RAHNER y SCHMAUS<sup>92</sup>.

Ahora bien, de ser cierta la tesis del carmelita español —sólo así parece hacerse inteligible la doctrina penitencial de los primeros siglos—, no admite duda tampoco el carácter jurídico del sacramento de la penitencia, pese a su procedimiento actual secreto. Al menos, ha de afirmarse —con la Constitución *Lumen Gentium* del Concilio Vaticano II— que el efecto del sacramento de la penitencia no es sólo el perdón de las ofensas hechas a Dios y la correspondiente comunicación de gracia, sino también la reconciliación con la Iglesia “a la que, pecando, ofendieron”, afirmación que subraya las repercusiones jurídicas que implica todo pecado, así como la absolución del mismo<sup>92 bis</sup>. Por lo demás, el carácter jurídico del fuero interno sacramental, en cuanto que es regulado jurídicamente por la actividad jurisdiccional de la Iglesia, es admitido por todos.

Cuanto acabamos de decir en nada se opone al aspecto moral que es preciso reconocer también en el fuero interno, aspecto subrayado especialmente por SUÁREZ, según hemos visto, sin que por ello desconociese la índole jurídica del mismo<sup>92 ter</sup>.

Excusado es advertir que nuestro estudio mira preferentemente al *ius conditum*. Respecto al *ius condendum*, de que recientemente se ha ocupado el Sínodo de Obispos, abogáramos, con la *opinio communis* de los canonistas, por una fuerte reducción de las penas *latae sententiae*, lo que llevaría consigo también una parigal reducción de los delitos ocultos, cuya supresión total incluso desearían algunos autores, sin tener en cuenta quizá la naturaleza de la Iglesia y de su *bonum commune*. Sin embargo, estamos totalmente de acuerdo con los que abogan por una mayor restricción del concepto de delito oculto, de tal manera que no se comprendan en él las infracciones cometidas delante de la autoridad o en presencia de quienes no están obligados al secreto profesional<sup>93</sup>.

---

*der Frühen Christenheit*, (1953) 182 (citado por Smulders, l. c.); HOFMANN, K.: *Die Kirche der freien Gefolgschaft*, en “Theol. Quart. Tüb.”, I (1948) 11; USEROS, M.: “*Statuta Ecclesiae*” y “*Sacramenta Ecclesiae*” en la *Eclesiología de Sto. Tomás*, Roma 1962, pp. 166 ss.

<sup>92</sup> H. LUBAC: *Catholicisme, Les aspects sociaux du dogme*, 5.ª edic., París 1952, pp. 61-63; K. RAHNER: *De Poenitentia*, Innsbruck 1955, 682 ss.; SCHMAUS: *Katolische Dogmatik*, IV, I (1952) 527 ss. A la misma doctrina se adhieren, entre otros, B. POSCHMANN, o. c., 12 ss.; K. MÖRS DORF: *Der hoheitliche Charakter...*, p. 335; idem. *Der Rechtscharakter der iurisdictio fori interni*, pp. 171 ss.; H. RONDET, l. c.; C. DUMONT, l. c., y D'ERCOLE: *Foro interno et esterno nella penitenza degli origini cristiane*, en “*Apollinaris*” (1959) 273-302; id., *Penitenza canonico-sacramentale dalle origine alla pace costantiniana*, Roma 1963, 134-177.

<sup>92 bis</sup> Concilio Vaticano II, const. *Lumen Gentium*, n. 11.

<sup>92 ter</sup> Cfr. A. MOSTAZA: l. c., 277-83 y 313-14.

<sup>93</sup> Cfr. HUIZING, P.: *Crimen y castigo en la Iglesia*, en “*Concilium*” (1967) pp. 304-317; STRIGL, R. A.: *Das Funktionsverhältnis zwischen Kirchlicher Straf Gewalt und*

Con estas medidas, como es obvio, quedaría bastante limitado el campo actual de ejercicio de la jurisdicción del fuero interno.

Finalmente, sería de desear que en la nueva Codificación se procurase evitar al máximo aquellas normas que pueden dar origen a conflictos entre el estado de la conciencia *coram Deo* y el estado jurídico *coram Ecclesia*, como sucede hoy respecto a la prescripción del canon 1.099, según la cual todo bautizado en la Iglesia católica, aun cuando haya sido educado desde la niñez fuera de ella, está obligado a contraer matrimonio en la forma canónica, so pena de nulidad, pese a que en conciencia no parece estar constreñido a ello. Lo mismo se diga respecto de los requisitos exigidos a todos los súbditos de la Iglesia para la expresión válida del consentimiento matrimonial (cáns. 1.088 y 1.089) y de los impedimentos matrimoniales dirimentes de derecho eclesiástico, que afectan también a los bautizados fuera de la Iglesia católica y no convertidos a ella de la herejía o del cisma, salvo el de disparidad de cultos (can. 1.070).

## CONCLUSIONES

Llegados al final de nuestro trabajo, concretaremos en las siguientes conclusiones algunos de los principales resultados obtenidos del mismo<sup>94</sup>:

I.—El doble concepto de *forum externum-forum internum* no arguye una verdadera escisión de la *potestas iurisdictionis* de la Iglesia en dos poderes de naturaleza completamente diversa.

II.—El desdoblamiento del *forum internum* en *sacramental* y *extrasacramental* tuvo lugar en los autores postridentinos, siendo el franciscano portugués, MANUEL RODRÍGUEZ, el primero, que sepamos, en distinguir claramente un triple fuero: contencioso o exterior, penitencial y fuero de la conciencia (al margen del sacramento).

III.—Dada, por una parte, la sustancial identidad de la potestad jurisdiccional de la Iglesia y, por la otra, el carácter elástico del concepto de *público-*

---

*Öffentlichkeit*, München 1965; BALDANZA, J.: *De recognoscendo iure canonico poenali quaestiones quaedam...*, en "Eph. I. C." (1963) 93-104, (1964) 3-17 y (1965) 164 ss.; CASSOLA, O.: *De iure poenali Codicis canonici emendando*, en "Apollinaris" (1959) 240-59, (1961) 332-44; CASTILLO LARA, R.: *Algunas reflexiones sobre la futura reforma del libro V, C. I. C.*, en "Salesianum" (1961) 317-38; SCHENERMANN, A.: *Erwägungen zur kirchlichen Strafrechtsreform*, en "Archiv. für katholischen Kirchenrecht" (1962) 393-415; SZENTIRMAI, A.: *Quaestiones de iure poenali canonico hodiernis necessitatibus accommodando*, en "Monitor Eccles." (1962) 607-24; P. S. PEPERONI: *Lineamenta iuris poenalis Canonici*, Roma 1966 67 ss. Sobre la problemática relativa al fuero interno, tratada por los PP. del Sínodo de Obispos, véase la reseña de "La Civiltà Cattolica" (1967) IV, 183 ss.

<sup>94</sup> Cfr. nuestro trabajo anterior, *Forum internum-forum externum*, publicado en esta misma revista 23 (1967) pp. 253-331, del que se desprenden la mayor parte de estas conclusiones. Respecto a la potestad de la Iglesia sobre los actos meramente internos, véase nuestro art. *La potestad eclesiástica y los actos meramente internos*, en el *Libro-Homenaje al prof. Jiménez Fernández*, Sevilla 1967, 95-115.

*oculto* en el Derecho canónico y, sobre todo, la insuperable dificultad de señalar una línea divisoria entre la *utilitas publica* y la *utilitas privata*, entre el *ius publicum* y el *ius privatum*, conceptos sobre los que se pretende basar la noción del binomio *forum externum-forum internum*; nada de extraño que no haya podido llegarse todavía a señalar netamente los confines de las esferas de la jurisdicción del fuero interno y del fuero externo.

IV.—Hasta BERARDI (siglo XVIII), no aparece con claridad en la doctrina la *utilitas privata* y la *utilitas publica* como objetivos característicos y diferenciales, respectivamente, del fuero interno y del fuero externo. De la *publicidad* típica del fuero externo, en el cual se juzga sólo *de apparentibus*, y en forma pública (característica ya indicada por el Navarro) se ha pasado a señalar la *utilidad pública* como finalidad especial de la jurisdicción del fuero externo. Y, análogamente, del carácter *privado, oculto*, no aparente, propio del fuero interno (puesto igualmente de relieve por MARTÍN DE AZPILCUETA) se ha hecho el tránsito a la *utilidad privada*, la cual apenas si tiene algo que ver con la índole *privada* u *oculta* del fuero interno.

V.—No es exacto, contra lo que vienen sosteniendo muchos autores, que la jurisdicción del fuero interno pretenda solamente regular las relaciones morales del individuo para con Dios, ni que tienda siempre directamente, de una manera exclusiva, a favorecer el bien particular del individuo.

VI.—Tampoco es cierto que todo lo oculto pertenezca exclusivamente al fuero interno, sino más bien que los asuntos tratados en el fuero interno son por lo general ocultos, aun cuando en peligro de muerte pueda el confesor absolver de toda clase de censuras, *quantumvis reservatis et notoriis*, como se prescribe en el canon 882.

VII.—Parece arbitraria la aplicación, tan frecuente en los autores, de la doble distinción de la potestad de la Iglesia en *propia* y *vicaria*, como criterio distintivo para diferenciar la jurisdicción del fuero externo de la del interno, cual si la Iglesia ejercitase en el fuero externo su potestad *propia* y en el fuero interno su potestad *vicaria*.

VIII.—Del estudio respecto de las relaciones del fuero interno y externo en la canonística, así como en el propio *Codex*, se infiere también la unidad esencial de la jurisdicción para entrambos fueros. A ello no se opone la fórmula un tanto inexacta —*non autem e converso*— del párrafo 1 del canon 202, según la cual parece expresarse que el acto de la potestad de jurisdicción, ya ordinaria, ya delegada, conferida para el fuero interno *no vale* para el fuero externo. En realidad, lo que es válido en el fuero interno, necesariamente lo es también en el fuero externo, pues el principio de contradicción tiene vigencia asimismo en el Derecho canónico. Lo que pretende expresarse con esa fórmula no es que el *acto puesto en el fuero interno no sea válido en el fuero externo*, como se lee frecuentemente en los autores, sino que no tiene eficacia jurídica en dicho fuero, donde no se le reconoce

su valor, con el fin de no turbar el orden jurídico externo, lo que es completamente diverso.

IX.—Contra lo que estima BENDER, el principio general establecido en el canon 202,1, respecto a la eficacia del fuero interno en el externo, admite las excepciones de los cánones 1.047; 991, § 4 y 2.251, concernientes, respectivamente, a la dispensa de impedimentos matrimoniales ocultos en el fuero interno no-sacramental por la Sda. Penitenciaria, el ordinario del lugar, el párroco o el sacerdote de que habla el c. 1.098, 2.º; a la dispensa de irregularidades procedentes de delitos ocultos, otorgada por ese mismo dicasterio o por los ordinarios y a la absolución de censuras, concedida *in foro interno*.

X.—Pese al canon 1.752, § 3, 2.º, que declara incapaces para testificar a los sacerdotes, aun con el consentimiento de sus penitentes, sobre cuanto conocen por confesión sacramental; pueden los confesores que absuelven de censuras *in foro conscientiae*, sacramental o extrasacramental, en virtud del canon 2.251, dar fe de dicha absolución a requerimiento del interesado.

XI.—El canon 2.251 mitiga el derecho antiguo respecto a la eficacia en el fuero externo de la absolución de censuras en el fuero de la conciencia, pues la mayoría de los autores antecodiciales permitía al juez del fuero externo urgir el cumplimiento de la censura absuelta *in foro conscientiae*, aunque le constase dicha absolución, mientras que el referido canon prohíbe hacer lo propio a los superiores del fuero externo, en el caso de que se demuestre o, al menos, se presuma legítimamente, dicha absolución en ese fuero.

XII.—En cambio, de acuerdo con la opinión más común de la canonística antecodicial, no se le puede reconocer efectos jurídicos en el fuero externo, según el canon 1.047, a la dispensa de un impedimento matrimonial realizada *in foro interno sacramentali*, aun cuando el confesor —a fuer de funcionario público de la Iglesia y de acuerdo con el interesado— atestigüe haber dispensado en dicho fuero. *De iure condendo* abogaríamos por que se aplicase a esta clase de dispensas el mismo criterio que a las obtenidas en el fuero interno no-sacramental o al empleado en la absolución de censuras, con el fin de evitar de esta manera los posibles conflictos entre ambos fueros al hacerse públicos los impedimentos de referencia.

XIII.—Es inexacto excluir totalmente de la jurisdicción del fuero interno extrasacramental su índole jurídica, pese al profundo matiz moral que entraña la expresión *forum conscientiae*.

XIV.—Lo propio cabe afirmar respecto a la jurisdicción del fuero interno sacramental, cuando dicha jurisdicción actúa dentro de la confesión, pero al margen de la *potestas ordinis*.

XV.—Ni siquiera parece que se puede prescindir en absoluto del aspecto jurídico de la “jurisdicción” que se ejercita en la absolución sacramental, de ser cierta la tesis de XIBERTA, según la cual la absolución sacramental produce inmediatamente la reconciliación con la Iglesia y, mediante ésta, la paz con Dios.

ANTONIO MOSTAZA RODRÍGUEZ

*Catedrático en la Universidad de Valencia*