

## LA CONTESTACION DEL DERECHO CANONICO Y LA RESPUESTA ECLESIAL

Preparando el tema del «Derecho de organización y administración en la Iglesia», que teníamos que desarrollar en el Simposio de Curias Eclesiásticas, organizado por la Facultad de Derecho canónico, de Salamanca, nos vimos en la necesidad de trabajar previamente en un planteamiento, al menos sintético, de la contestación que hoy sufre el Derecho canónico, para partir de la respuesta que han dado a ella los ambientes eclesiales.

Este fue el origen del presente trabajo, en el que hemos buscado sobre todo recordarnos con claridad la situación del problema, para poder luego proceder, con mayor seguridad, en las aplicaciones prácticas de organización y administración.

Cuanto sabe a Derecho se encuentra entre nosotros bastante mal visto: vivimos, desde hace unos años, una ofensiva intensa al Derecho canónico y eso ha traído, como consecuencia, una situación de crisis de identidad, que a muy pocos deja intactos<sup>1</sup>.

Sobradamente sabemos que el Derecho es un instrumento y que, si se le exige mucho y se le pide que sea eficaz, no se le está condenando, por eso, a morir: se le está exigiendo actuarse, renovarse, ponerse a tono. Y eso es bueno. Hay que agradecerlo.

Se ha confundido con demasiada frecuencia *actitud antijurídica* —que evidentemente rechazamos, aunque comprensivamente la estudiemos— y *actitud antiformalista*, como protesta por el empobrecimiento del Derecho —actitud que participamos vivamente—.

Un Derecho vivo los primeros que lo deseamos somos nosotros, y trabajamos porque se logre siempre<sup>2</sup>.

Creemos que de verdad lo que se contesta no es el Derecho canónico, sino un determinado tipo de Derecho canónico, exageradamente mimético de lo profano, de lo estructurista, de la letra que mata. Entendemos que las críticas

<sup>1</sup> Esta ofensiva ha sido descrita por muchos, comenzando por las más altas Jerarquías de la Iglesia: algunas de sus intervenciones, así como ideas de los autores enfocando el tema, saldrán en nuestro trabajo. Citemos ahora solamente J. LÓPEZ ORTIZ: *Valores y decisiones jurídicas en el Concilio Ecuménico Vaticano II*, JC 6, 1 (1966) 5 ss.; y D. LLAMAZARES FERNÁNDEZ: *Sacramentalidad y juridicidad*, en *Lex Ecclesiae*, Salamanca 1972, 235 ss.

<sup>2</sup> Ejemplarmente la REDC tomó este tema como constante de muchos de sus editoriales, hace ya años. Cfr. 3 (1948) 349; 4 (1949) 355; 6 (1951) 465; 11 (1956) 503; 12 (1957) 255; 12 (1957) 533. En todos ellos se insiste en la necesidad de un Derecho vivo, creador, no puramente exegético, sino imbuido de los grandes valores dogmáticos y espirituales del cristianismo.

no son al Derecho, sino a las imperfecciones del Derecho: y evidentemente en ese sentido no sólo las admitimos, sino que las hacemos nuestras con toda fuerza<sup>3</sup>.

Diversos acontecimientos o fenómenos eclesiales han contribuido al aumento de ese clima de contestación, como causa o como ocasión: el pretendido antijuridismo del Concilio Vaticano II, o la dimensión rectamente jurídica de todos sus documentos<sup>4</sup>; los comentarios a algunos de ellos, de más influencia en el campo del Derecho; la consiguiente puesta en práctica de sus normas a nivel de diócesis; la revisión del Código de Derecho canónico; los trabajos de una *Lex Fundamentalis* de la Iglesia; el posterior Directorio del Ministerio episcopal; y sobre todo el movimiento ecuménico, que ha puesto a la Iglesia en contacto humilde con otras confesiones cristianas, haciéndola preguntarse qué hay en ella que deba corregir<sup>5</sup>, han sido las ocasiones principales que, en el terreno jurídico, han hecho notarse más el ambiente de la contestación. Esos mismos acontecimientos o fenómenos han provocado una urgencia vivida de estudiar de verdad lo que hay de aprovechable en la contestación antijurídica, y estudiar, con perspectiva prudente, lo que hay de ataque circunstancial, al fin y al cabo providencial en la Iglesia.

Necesitamos una síntesis de esta contestación antijurídica y de las diversas respuestas. Muchos pueden creer todavía que la defensa de un sano Derecho es patrimonio exclusivo o manía peculiar de algún sector determinado de la Iglesia católica. Asomarnos a las corrientes ideológicas, del más puro sabor científico, que corren por otros mundos y por otros ambientes, puede ayudarnos a entender en profundidad la cuestión.

Hay un *primer planteamiento* fundamental que nos toca sólo desde la raíz: ¿es el Derecho canónico un verdadero Derecho? Mientras no tengamos una idea clara de esta problemática, aunque sea lateral a nuestro trabajo, difícilmente vamos a poderle dar seriedad científica y jurídica al tema propio de la organización y administración eclesiales.

Pero en seguida hay un *segundo planteamiento*, más rico e inmediato: cualquiera que haya sido la respuesta a la primera pregunta, diciendo que el Derecho canónico sí o no participa de las verdaderas cualidades del Derecho, cabría siempre preguntarse: ¿ha de tener la Iglesia una construcción estructural, jurídica o no? Si no aclaramos esto, tampoco podemos caminar por nuestro tema.

Responderemos, primero, muy en síntesis, a ambas preguntas a la vez, desde el aspecto histórico. Así veremos que la cuestión no es un mero ca-

<sup>3</sup> Véase sobre esta idea D. LLAMAZARES: *l. c.*, 236 y 243 s.; W. BERTRAMS: *De natura Iuris Ecclesiae proprii notanda*, "Periodica" 66 (1977) 567 s.

<sup>4</sup> Además del citado J. LÓPEZ ORTIZ, resume esta posición y rechaza el pretendido antijuridismo del Concilio P. J. VILADRICH: *Sobre la naturaleza del Derecho canónico*, JC 9, 2 (1969) 407 ss. En general la alusión al Concilio y a su valor jurídico o postura antijurídica aparece en todos los trabajos sobre nuestro tema.

<sup>5</sup> La influencia del movimiento ecuménico en el planteamiento de nuestro tema, y en la búsqueda de soluciones, ha sido, a juicio de todos los escritores, de un gran valor. Citaremos, como síntesis, el estudio-entrevista de P. LOMBARDÍA: *Principios y técnicas del nuevo Derecho Canónico*, JC 11, 21 (1971) 22 ss. Cfr. p. 26.

pricho, ya que ha merecido la atención de los más grandes pensadores del Derecho.

Describiremos luego la doctrina jurídica de la Iglesia, tal como es entendida comúnmente en los documentos y tratados católicos.

Puntualizaremos brevemente las relaciones entre Derecho y Teología.

Y terminaremos haciendo una síntesis de lo que sería un Derecho canónico hoy, a la luz de las exposiciones precedentes<sup>6</sup>.

## 1. LA CONTESTACIÓN JURÍDICA A TRAVÉS DE LA HISTORIA

### 1.1. *Visión general del planteamiento*

Hoy estamos viviendo con más intensidad la contestación del Derecho de la Iglesia. Nos lo ha recordado varias veces Pablo VI: muchos desearían que no existiera tal Derecho. Algunos lo desprecian, lo creen nocivo. Parten de un concepto de Iglesia puramente carismática. Exagerando las realidades exigitivas de la libertad, de la caridad, de los derechos de la persona humana, y de la índole ciertamente carismática de la Iglesia, quisieran destruir toda estructura. Algunos pretenden incluso apoyar esta postura en la doctrina del Concilio Vaticano II. Otros, sin llegar a tanto, luchan contra el juridismo, o sueñan con una Iglesia donde el amor sea tan real que sobren todas las leyes<sup>7</sup>.

Ya Pío XII, en la *Mystici Corporis*, condenaba en 1943, a los que «commenticiam Ecclesiam sibi somniant, utpote societatem quandam caritate alitiam ac formatam, cui quidem —non sine dispicientia— aliam opponunt, quam iuridicam vocant»<sup>8</sup>.

Para el hombre pensador en la Iglesia no deja de ser un fenómeno digno de reflexión el hecho de que hoy, después de evoluciones interesantes, el mundo protestante reconsidera su postura, inicialmente antijurídica, para adoptar otra, seria, científica y sólida, de madurez jurídica, de cercanía a las tesis tradicionales del Derecho católico; mientras que, a la vez, dentro de la Iglesia católica, brota con fuerza, o mantiene su empeño, una corriente de desprecio, o al menos de olvido, de los más elementales sentidos del Derecho<sup>9</sup>.

Que haya una contestación antijurídica es normal: al fin y al cabo los modernos movimientos antijurídicos no son sino la traducción a nuestros días del viejo antijuridismo. La tensión entre los dos polos, juridicidad y no juri-

<sup>6</sup> Algunas de las ideas expuestas en este trabajo podrán verse más concretadas en la Ponencia *Organización y administración en la Iglesia* que aparece en el volumen correspondiente al Simposio citado: *La Curia episcopal. Reforma y actualización*, Salamanca 1979, pp. 35-64.

<sup>7</sup> Ver, por ejemplo, la alocución al curso de renovación de Jueces, organizado por la Univ. Gregoriana, 13.12.1972 (AAS 64 (1972) 780 ss.); y la de 14.12.1973, con el mismo motivo (AAS 66 (1974) 10 ss.).

<sup>8</sup> AAS 35 (1943) 224.

<sup>9</sup> El Cardenal FELICI aludía a este fenómeno, de la reconsideración, por parte del mundo protestante, de una postura jurídica, y la contestación antijurídica católica, en su alocución *Chiesa comunità di fede*, el 11.3.1972. Cfr. *Commun.* 4 (1972) 73 ss.

dicidad, es tan vieja como la Iglesia misma<sup>10</sup>. Ya Tertuliano se movía en esta línea<sup>11</sup>, y las escuelas montanistas, novacianas y donacistas dejaron su rastro en la historia<sup>12</sup>.

En los primeros tiempos la Iglesia va caminando con una gran sencillez, construyendo, acaso sin demasiada conciencia refleja, un Derecho elemental, muy intuitivo y práctico, muy original, sin casi teoría en la base, pero con mucha vida. A partir del siglo IV es cuando la necesidad de organizarse hace que la estructura de la Iglesia tome conciencia refleja de sí misma, con un consiguiente mimetismo en relación con el Derecho civil, romano primero, y germánico luego<sup>13</sup>.

En general en todo el primer milenio, antes del Decreto de Graciano, el Derecho de la Iglesia es Teología. A partir del Decreto se desarrolla la canónica como ciencia propia, asumiendo todo el peso del Derecho romano, renacido en la alta Edad Media, peso que fue a la vez una riqueza útil y un riesgo peligroso: el de la excesiva independización del Derecho eclesial de su raíz más profunda teológica. Los decretistas y los decretalistas luchan entre teología y derecho, sin linderos todavía definidos en unos, más concretos en otros autores, pero con tendencia constante a una mutua independencia<sup>14</sup>.

Esta autonomía, llevada a exageración, produjo ya reacción contraria, antijurídica.

En 1267 escribía Bacon estas palabras irónicas:

“Sed prophetarum est a quadraginta annis et multorum visiones habitae sunt, quod unus papa erit his temporibus qui purgabit ius canonicum et ecclesiam Dei a cavillationibus et fraudibus juristarum, et fiet justitia universaliter sine strepitu litis. Et propter istius papae bonitatem, veritatem et justitiam accidet quod graeci revertentur ad obedientiam romanae ecclesiae, et quod pro majori parte revertentur tartari ad fidem”<sup>15</sup>.

Los cátaros, los waldenses, los beguardos, los «fraticelli», Joaquín de Fiore, Ockam, Wicleff, Hus, son hitos circunstanciales, algunos de ellos de singular importancia y trascendencia, en el camino de la contestación antijurídica<sup>16</sup>.

El mundo protestante presenta especial interés por su resonancia en el

<sup>10</sup> Ver, sobre esto, H. HEIMERL: *Aspecto cristológico del Derecho Canónico*, en JC 6, 1 (1966) 25; D. LLAMAZARES FERNÁNDEZ: *Sacramentalidad y juridicidad*, en *Lex Ecclesiae*, Salamanca 1972, pp. 236-237.

<sup>11</sup> Cfr. *De pudicitia*, XXI, PL 2, 1080 B.

<sup>12</sup> Resume ampliamente el aspecto histórico de estas escuelas en nuestro tema J. SALAVERRI DE LA TORRE: *El Derecho en el misterio de la Iglesia*, en *Investigación y elaboración del Derecho canónico*, Barcelona 1956, pp. 4-8.

<sup>13</sup> Cfr. D. LLAMAZARES: *l. c.* en nota 10, p. 237.

<sup>14</sup> Ver. W. BERTRAMS: *De natura iuris Ecclesiae propria notanda*, en “*Periodica*” 66 (1977) 567. Y, en síntesis, A. DE LA HERA: *Introducción a la Ciencia del Derecho canónico*, Madrid 1967, 33-35.

<sup>15</sup> Citado por J. M.<sup>a</sup> ALONSO: *Juridismo y caridad*, en XII Semana Española de Teología, Madrid 1953, 451-452. BACON: *Opera*, I, p. 86, Ed. Brewer, London 1859.

<sup>16</sup> Ver J. SALAVERRI: *l. c.* en nota 12, pp. 7-8.

momento actual del problema. Lo que se ha llamado «espiritualismo exclusivista protestante»<sup>17</sup>, es mucho más complejo de lo que pueda parecer, a la hora de plantear nuestro tema; hay autores que simplifican la realidad protestante, en su esencia, no más que como una revuelta contra el juridismo romano, en favor de un pneumatismo liberal<sup>18</sup>. Otros insisten en que la incompatibilidad entre Iglesia y derecho ha partido del campo protestante, aunque no todos los autores protestantes estén de acuerdo con ella. Y del hecho histórico de la quema del *Corpus Iuris Canonici* por Lutero, junto a la Bula pontificia, el 10 de diciembre de 1520, sacan valor de símbolo. Lutero dijo que el Derecho eclesiástico era un derecho sin Dios, porque el derecho es absoluta y exclusivamente terreno<sup>19</sup>. Pero esos mismos autores reconocen que Lutero no fue tan lejos: él mismo dijo que Jesucristo ni prescribió, ni impidió una organización jurídica de la Iglesia; que el Derecho ni es Dios, ni está contra Dios: simplemente carece o está fuera de Dios. Y el mismo Lutero fue concediendo cada vez más lugar al derecho eclesiástico, junto al amor, aunque conservando siempre la tirantez entre los dos<sup>20</sup>.

Una cosa queda clara: el mundo protestante de los comienzos no suprime el derecho, aunque ciertamente lo debilita. Pregunta interesante que surge en seguida: ¿contra qué luchó la reforma protestante en este tema? En el fondo no hay una lucha contra el derecho, sino una lucha contra una determinada eclesiología, por parte de otra<sup>21</sup>.

Resumimos: todavía hay hoy algunos teólogos católicos que creen que en la eclesiología protestante no hay lugar para el derecho, cayendo además en el defecto de enjuiciar a todos los autores de los orígenes del Protestantismo como una misma cosa, sin distinciones de matices, a veces trascendentes<sup>22</sup>. Monseñor Rouco ha aclarado, en un apretado y profundo estudio, las bases histórico-jurídicas de esta falta de visión: con Lutero, al Derecho canónico no sustituyó la anarquía, ni el desorden, sino un nuevo *ius ecclesiasticum protestantium*. No se cuestionó la evidente necesidad de un orden eclesial y de un derecho. Los seguidores de Lutero continuaron los trabajos para fundamentar la legitimación jurídica y teológica de la Iglesia, en la famosa teoría del Príncipe<sup>23</sup>.

Trento reacciona intensificando ambos polos del enfrentamiento e inten-

<sup>17</sup> Ver J. SALAVERRI: *l. c.*, pp. 9-11.

<sup>18</sup> Cfr. J. M.<sup>a</sup> ALONSO: *l. c.* en nota 15, pp. 451-452.

<sup>19</sup> Ver A. M.<sup>a</sup> ROUCO VARELA: *Teología protestante contemporánea del Derecho eclesial*, REDC 26 (1970) 117 ss.; ver p. 118. También J. MALDONADO FERNÁNDEZ DEL TORCO: *Acerca del carácter jurídico del ordenamiento canónico*, REDC 1 (1946) 67 ss., ver p. 73.

<sup>20</sup> Cfr. J. MALDONADO: *l. c.*, pp. 73-74.

<sup>21</sup> Cfr. F. ROMITA: *La giustificazione del Diritto nella Chiesa*, MON 97 (1972) 201 ss., ver pp. 205-206.

<sup>22</sup> Cfr. A. M.<sup>a</sup> ROUCO: *l. c.* en nota 19, p. 117.

<sup>23</sup> Nos referimos al citado art. (nota 19), que consideramos profundo y utilísimo en el tema que resumimos. Ver pp. 120-121.

tando salvar las exigencias de ambos<sup>24</sup>. Y desde la contrarreforma del siglo XVI, hasta casi nuestros días, hemos ido corriendo por esos cauces<sup>25</sup>.

Los siglos XVII y XVIII dan por supuesta la necesidad de un derecho en la Iglesia: pero caen en el error histórico de desplazarlo cada día más, desde un enfoque teológico-canónico, a un enfoque filosófico-jurídico, preparando la separación entre Iglesia y derecho. Esta separación, que a alguno pudiera parecer fruto típico de la primitiva eclesiología protestante luterana, es de verdad fruto de muchas causas ideológicas y prácticas, que o nada tienen que ver, o al menos nada tienen que ver exclusivamente con el Protestantismo<sup>26</sup>.

Todavía en los albores del siglo XX escribía León Tolstoi, desde su primitivo cristianismo de converso, que todo derecho está en contradicción con la Religión, que todo derecho está a espaldas de Dios<sup>27</sup>.

El mismo Derecho público eclesiástico de finales del XIX y principios de nuestro siglo XX no será sino una defensa, más filosófica y sociológica, que teológica, mucho más cara al mundo que cara a lo interno de la Iglesia, de los poderes eclesiales, moviéndose, por ello, en un campo filosófico y humanista<sup>28</sup>. Los graves problemas surgidos en el mundo, en los años que corren entre las dos grandes guerras de nuestro siglo, hicieron replantearse a fondo el tema de la naturaleza de la Iglesia y de su derecho<sup>29</sup>, cuando apenas estrenábamos Código, realizado en la más pura línea del civilismo canónico<sup>30</sup>.

En las vísperas del Concilio Vaticano II, y sobre todo en el mismo Concilio<sup>31</sup> es cuando el tema cobra toda su riqueza actual, desde el punto de vista católico, influyendo incluso en que los autores de las restantes confesiones cristianas se replanteen los postulados, para presentarnos un nuevo panorama. No ha tenido poca parte en ello el movimiento ecumenista, creando el afán por hacer desaparecer diferencias y facilitar el encuentro en los conceptos y en las concepciones<sup>32</sup>.

## 1.2. *Planteamientos más destacables en la doctrina reciente*

Repasando ahora, con la brevedad sintética que hemos querido dar a esta parte histórica, las principales respuestas ofrecidas al problema, intentaremos

<sup>24</sup> Cfr. D. LLAMAZARES: *l. c.* en nota 10, p. 237.

<sup>25</sup> Cfr. Ch. MUNIER: *Eglise et Droit Canonique du XVI<sup>e</sup> siècle à Vatican I*, REDC 19 (1964) 589-617.

<sup>26</sup> Cfr. A. M.<sup>a</sup> ROUCO: *l. c.* en nota 19, p. 122.

<sup>27</sup> Citado por J. MALDONADO: *l. c.* en nota 19, p. 73.

<sup>28</sup> Cfr. A. DE LA HERA: *l. c.* en nota 14, pp. 38-46.

<sup>29</sup> Cfr. J. M.<sup>a</sup> ALONSO: *l. c.* en nota 15, p. 505.

<sup>30</sup> Cfr. D. LLAMAZARES: *l. c.* en nota 10, p. 237.

<sup>31</sup> *Ibid.*

<sup>32</sup> Debemos citar, como trabajos que hay que tener muy presentes, las ponencias de la XII Semana Española de Teología, celebrada del 17 al 22 de septiembre de 1952, y dedicada al tema Ecuménico. Muchos de los trabajos van citados en las partes correspondientes de este nuestro trabajo: la Semana supuso, en su tiempo, un esfuerzo considerable en el tema. Cfr. edición Madrid 1953.

resaltar cómo los estudios realizados han logrado reforzar científicamente el planteamiento en su conjunto.

El método que han usado los autores en estos estudios ha sido diverso: mientras que unos han partido de un concepto extrínseco del Derecho, han estudiado luego el ser de la Iglesia y se han preguntado si se dan en ella esos elementos; otros han partido de la estructura misma de la Iglesia, y han intentado descubrir en ella el porqué íntimo de su propio Derecho. Si el primer método aparece como apriorístico y defensor de un concepto unívoco del Derecho, impuesto a todos, sin más; el segundo método nos parece más leal, arranca de la riqueza de la vida, acepta un sentido analógico del Derecho, y en definitiva es el único verdaderamente científico-realista<sup>33</sup>.

Resulta difícil reducir a síntesis el pensamiento de un autor: se corre el riesgo de destrozarlo. Habría que buscar en cada caso la génesis de una teoría y el fin que ha movido a su autor a construirla<sup>34</sup>. Hoy se busca más, en esta tarea de interpretación de autores, superar una Eclesiología de antítesis, y lograr serenamente una pacífica afirmación del Derecho eclesial<sup>35</sup>. Insistimos de nuevo en la importancia ecuménica de esta postura<sup>36</sup>.

Cuatro formas fundamentales ha revestido la respuesta a la pregunta sobre la existencia de un Derecho en la Iglesia, en nuestros últimos tiempos:

1) la del ataque directo: en la Iglesia no hay Derecho. Son incompatibles Iglesia y Derecho. Es la tesis de la *no eclesialidad* del Derecho, o *contestación eversiva*: niega radicalmente a la Iglesia la posibilidad de ordenamiento alguno.

2) la del ataque indirecto: en la Iglesia hay un ordenamiento, pero ese ordenamiento no es un Derecho, no es jurídico. Es la tesis de la *no juridicidad*, o *contestación dialéctica*, postura adoptada por algunos civilistas.

3) la del ataque perfeccionista: en la Iglesia hay un ordenamiento jurídico, pero hay que situarlo bien, si no queremos que nos lleve a una Iglesia juricista, en el peor sentido de la palabra. Es la tesis *pastoralista*, o *contestación positiva-intraeclesial*.

4) por fin, una postura equilibrada: ahondemos en las raíces teológicas del Derecho de la Iglesia y encontremos la base, a la vez espiritual y jurídica,

<sup>33</sup> Cfr. F. COCCOPALMEIRO: *De conceptu et natura Iuris Ecclesiae animadversiones quaedam*, "Periodica" 66 (1977) 447 ss., ver pp. 448-453.

<sup>34</sup> Por citar un ejemplo: la obra de W. STEINMÜLLER, joven profesor católico de Filosofía del Derecho y Derecho Eclesiástico, en la Universidad de Ratisbona, *Evangelische Rechtstheologie. Zweireichlehre - Christokratie - Gnadenrecht*, Köln - Graz 1968 (dos tomos), nos ofrece una visión de la riqueza variadísima de los autores protestantes, que no puede ser nunca ni tan uniforme, ni tan negativa, como nos la ofrece la divulgación teológica, tanto protestante como católica. Debemos el magnífico resumen de la obra a A. M.<sup>a</sup> ROUCO en su art. *Teología protestante contemporánea del Derecho eclesial*, REDC 26 (1970) 117 ss.

<sup>35</sup> Cfr. A. M.<sup>a</sup> ROUCO: *l. c.*, 118-119.

<sup>36</sup> Cfr. *ibid.*, 119.

en que se apoya el Derecho. Es la tesis de la *canonística moderna*, con diversos matices<sup>37</sup>.

Digamos algo de los principales autores de cada grupo.

### 1.º *La no eclesialidad*

a) *Rudolph Söhm* puede presentarse como el mejor representante de la tesis de la incompatibilidad Iglesia-Derecho<sup>38</sup>.

El jurista luterano arranca del principio espiritualista de Lutero y de ahí llega a sacar la contradicción entre Iglesia y Derecho<sup>39</sup>.

A. M.<sup>a</sup> Rouco enmarca a Söhm en el momento de la restauración de Alemania como gran potencia, en el siglo XIX, con la que coincide el despertar eclesial, que no resiste contentarse con las iglesias territoriales de Estados. La escuela de Derecho Eclesiástico, de Berlín, da los primeros pasos para lograr esta autonomía de la Iglesia frente a los Estados, pero no da el paso de lograr la autonomía del Derecho eclesial frente al Derecho político, no logrando superar la duplicidad Iglesia jurídica-Iglesia teológica, y quedándose anclada en el positivismo jurídico liberal. El Derecho eclesiástico es puramente sociológico. Están a un paso de la negación total de su propia razón de ser eclesial.

Este es precisamente el paso que da Söhm: rechaza el positivismo de la ciencia del Derecho Eclesiástico y sus presupuestos filosófico-jurídicos. Opone a ello el concepto de Iglesia, revelada por el Espíritu en la Palabra, y surge una concepción de Derecho propio, diferenciado según cada Credo confesional.

He aquí la paradoja de Söhm: que desenmascara el racionalismo eclesio-

<sup>37</sup> Un intento de síntesis de las diversas contestaciones antijurídicas y de las posturas positivas nos lo ofrecen F. ROMITA: *La giustificazione del Diritto nella Chiesa*, MON 97 (1972) 204-208; V. DE REINA: *Eclesiología y Derecho canónico. Notas meto-aológicas*, REDC 19 (1964) 341 ss., ver 346-351; y D. LLAMAZARES: *Sacramentalidad y juridicidad*, en *Lex Ecclesiae*, Salamanca 1972, pp. 239-245.

<sup>38</sup> RUDOLPH SÖHM (1841-1917), nace en Rostock, en el Norte de la actual RDA; muere en Leipzig. Fue profesor de las Universidades de Friburgo (1870), Estrasburgo (1872) y Leipzig.

<sup>39</sup> No hay autor que haya resumido nuestro tema, que no aluda a las doctrinas de SÖHM. Entre ellos citamos, para el que quiera acercarse a ellos: A. M.<sup>a</sup> ROUCO: *l. c.* en nota 34, especialmente pp. 117 y 123 ss.; R. CASTILLO LARA: *Iglesia y Derecho. Introducción histórica hasta el s. XV*, REDC 19 (1964) 557 ss., ver pp. 558 ss.; J. LÓPEZ ORTIZ: *l. c.* en nota 1, pp. 6-7; D. LLAMAZARES: *l. c.* en nota 37, pp. 239-240; J. MALDONADO: *l. c.* en nota 19, p. 73; V. DE LA REINA: *l. c.* en nota 37, p. 341; J. SALAVERRI: *l. c.* en nota 12, pp. 12-13; L. SARTORI: *Poder jurídico y carisma en la comunidad cristiana*, CONC 129 (1977) 345-346; M. USEROS: *"Statuta Ecclesiae" y "Sacramenta Ecclesiae"*, REDC 16 (1961) 7-16; A. DE LA HERA: *l. c.* en nota 14, pp. 85 ss.

Para alguno SÖHM es el más consecuente y mejor intérprete de Lutero: Cfr. A. M.<sup>a</sup> ROUCO: *l. c.*, p. 117, nota 5. Según J. LÓPEZ ORTIZ representa la formulación más radical de la teología de la Iglesia de la caridad, como opuesta e incompatible con la Iglesia del derecho: *l. c.*, pp. 6-7. En él la lucha pasa de la pura teología a la historia del Derecho, nos dice SARTORI: *l. c.*, pp. 345-346. Para J. SALAVERRI, SÖHM achaca el Derecho a un abuso de los obispos de Roma, siendo así que sólo Cristo gobierna, sólo la Verdad divina, sin intermediarios, *l. c.*, p. 13.



lógico de los juristas protestantes desde la Ilustración hasta finales del XIX, y al mismo tiempo es el más fiel ejecutor de su herencia filosófico-jurídica. Encadenado por la filosofía neokantiana, no logra conciliar Iglesia y Palabra con su concepto positivista del Derecho. Y así llega a la tesis más anticatólica que conoce la Historia: «El ser del Derecho está en contradicción con el ser de la Iglesia»<sup>40</sup>.

A Söhm lo criticó la misma vida: el derrumbamiento del Imperio después de la primera guerra mundial, la República laica de Weimar en 1919, despertaron la necesidad de un Derecho propio en la Iglesia, no bastando para ello la excesiva espiritualización, utopía de Iglesia, de Söhm<sup>41</sup>.

También fue refutado en el campo de la doctrina<sup>42</sup>. Pero estas refutaciones no fueron suficientes para liberar a la Iglesia de las antinomias Teología-Derecho, visible-invisible, libertad-obediencia, comunidad-oficio, ni para construir una síntesis armoniosa<sup>43</sup>. Es también la vida la que se encarga de completar esta respuesta doctrinal: el Nacionalsocialismo hizo caer en la cuenta a las comunidades protestantes de que una concepción del Derecho en ese estilo puede llevar a la Iglesia a la catástrofe. El movimiento de resistencia y renovación eclesial fue la respuesta completa<sup>44</sup>.

Fruto de esta refutación vital fue el renacer de la ciencia jurídica protestante, la superación del positivismo jurídico, y la rectificación histórica del supuesto antijuridismo de la primera época de la Reforma. En los años cincuenta hay ya, en este aspecto, una doctrina sedimentada<sup>45</sup>.

<sup>40</sup> Cfr. A. M.<sup>a</sup> Rouco: *l. c.*, p. 125 y nota 21. En esta línea SÖHM interpreta los comienzos de la Iglesia en un sentido puramente carismático, en unión de amor, achacando a la carta de San Clemente a los Corintios, a fines del s. I, la entrada del Derecho en la Iglesia. El llama a ese momento la "catolización" de la Iglesia. Comienza organizando la Eucaristía y luego toda la actividad eclesial. El laicado se mantiene en una minoría de edad. Y así, pasando por Graciano, se logra en la Edad Media la completa juridización y secularización de la Iglesia. Cfr. R. CASTILLO LARA: *l. c.*, pp. 558-560.

<sup>41</sup> Cfr. A. M.<sup>a</sup> Rouco: *l. c.*, pp. 125-126; R. CASTILLO LARA: *l. c.*, p. 562.

<sup>42</sup> Principalmente por los trabajos de U. STUTZ (1868-1938), el gran maestro de la Historia del Derecho canónico, que lo rebatió en su aspecto histórico, echándole en cara el apriorismo ideológico en la interpretación de las fuentes históricas; y G. HOLSTEIN (1812-1931), en los aspectos teológicos y jurídicos, que le hizo ver su irrealismo eclesiológico, insistiendo en que una Iglesia histórica necesita disciplina y orden, y demostrando teológicamente que a una Iglesia del Espíritu no sólo no le repugna la Iglesia del Derecho, sino que, sin identificarse con ella, la necesita como su correlativo histórico sociológico. Ver A. M.<sup>a</sup> Rouco: *l. c.*, p. 126.

<sup>43</sup> Cfr. R. CASTILLO LARA: *l. c.*, p. 561.

<sup>44</sup> Se llamó "iglesia profesante". En 1934 el Sínodo libre de Barmen, en los días 30 y 31 de mayo, con su triple declaración teológica, jurídica y práctica, con las ideas de lucha, persecución y martirio, es un símbolo. Despertó la conciencia eclesial y se llegó a la consecuencia: "En la Iglesia no es posible una separación del orden externo, de la profesión de la fe", como dice el art. 3 de la declaración jurídica de la Iglesia Evangélica Alemana. Cfr. A. M.<sup>a</sup> Rouco: *l. c.*, pp. 126-128.

<sup>45</sup> Cfr. A. M.<sup>a</sup> Rouco: *l. c.*, pp. 128-129.

Posteriormente la justificación teológica del *ius ecclesiasticum protestantium* nos la ofrecen, con carácter meramente informativo, H. LIERMANN, en 1961, y sobre todo S. GRUNDMANN, muy integrado en la nueva teología evangélica del Derecho eclesial. Cfr. A. M.<sup>a</sup> Rouco: *l. c.*, p. 129.

Pero el estudio más completo se debe, como ya hemos indicado, a W. STEINMÜLLER,

b) *Joseph Klein* debe ser tenido también en cuenta para el estudio de nuestro tema <sup>46</sup>.

Canonista y teólogo, pasado del catolicismo al protestantismo, crítico minucioso, se mueve en la línea de Söhm y, dentro de una evolución personal bastante interesante, es el autor de la teoría de la Juridización accidental o sustancial de la Iglesia: el Klein católico sostuvo la tesis de la juridización accidental, o exceso de Derecho, mientras que en su época protestante sostiene la juridización sustancial, o formas jurídicas ajenas al Evangelio, reduciendo la Iglesia a algo interior y subjetivo <sup>47</sup>.

c) *Karl Barth*, el famoso filósofo y teólogo calvinista <sup>48</sup>, parte de la postura de Calvino y su trascendentalismo y ofrece la teoría del «Tu solus»: sólo Cristo es santo, todos somos pecadores; sólo Cristo es Señor, todos somos siervos; sólo Cristo es maestro, todos somos oyentes. Desde estos supuestos no admite la divinización de lo jurídico de la Iglesia de Roma <sup>49</sup>.

católico, discípulo de S. GRUNDMANN: él intenta colaborar a la formación de una Teología Ecueménica del Derecho. Centra su estudio en tres autores:

J. HECKEL, profesor de Derecho Eclesiástico en la Facultad de Derecho, de Munich, fallecido en 1963, a quien sucedió su discípulo, el mismo S. GRUNDMANN, que, a su vez fallece en 1967; HECKEL presenta la doctrina de los dos reinos, uno la instauración de la Iglesia, y otro la restauración de la Iglesia. Cristo crea Derecho. El rechaza la Iglesia sin Derecho. Cfr. A. M.<sup>a</sup> ROUCO: *l. c.*, pp. 129-130; V. DE LA REINA: *l. c.* en nota 37, p. 341.

E. WOLF, filósofo del Derecho, profesor de Heidelberg, autor de la teoría de la cristocracia: el Derecho Eclesiástico es el orden de la paradoja de la Iglesia y de la existencia cristiana, admite un Derecho eclesiástico y estudia el cómo formarlo diferente de los demás por ser eclesiástico. Cfr. A. M.<sup>a</sup> ROUCO: *l. c.*; V. DE REINA: *l. c.*

Y, por último, H. DOMBOIS, jurista veterano al servicio de la Iglesia Evangélica alemana, autor de la teoría del Derecho de la gracia. Cfr. A. M. ROUCO: *l. c.*

<sup>46</sup> También ha sido muy estudiado J. KLEIN: citamos a continuación los autores, al resumir la doctrina. J. LÓPEZ ORTIZ dice de él que no es "un teólogo de excepcional agudeza, ni importa que en su ajetreado mundo de persuasiones se deslizara de una no muy acendrada adhesión a la Iglesia católica, hacia su paso a una comunión protestante. Lo característico de sus escritos es la crítica minuciosa, perseverante, casi rencorosa de todo lo que le parece actividad jurídica de la Iglesia católica, y en lo cual cree descubrir siempre peligros letales para la vida religiosa auténtica". Cfr. *l. c.* en nota 1, p. 7.

<sup>47</sup> Ver R. CASTILLO LARA: *l. c.* en nota 39, p. 558; J. LÓPEZ ORTIZ: *l. c.* en nota 1, p. 7; V. DE REINA: *l. c.* en nota 37, pp. 341-346 y pp. 350-351. El artículo que resume con mayor profundidad el tema en J. KLEIN, es el de J. M.<sup>a</sup> SETIÉN: *Ecclesia et Ius*, REDC 20 (1965) 405-408, escrito a propósito de la obra del Padre C. KEMMEREN, O.F.M.: *Ecclesia et Ius. Analysis critica operum Josephi Klein*, en "Studia Antoniana", vol. 20, Roma 1963. J. M.<sup>a</sup> SETIÉN adopta una postura intermedia entre la crítica de KEMMEREN, a la que juzga algo negativa, y las tesis de KLEIN en su época católica, en las que encuentra mucho positivo, sin dejar de reconocer la evolución posterior, con la exageración de la "Iglesia de adhesión espontánea", por haber eliminado el polo de la objetividad. También V. DE REINA, en el *l. c.* más arriba, toma pie de la obra de KEMMEREN para estudiar las doctrinas de KLEIN.

<sup>48</sup> KARL BARTH (1886-1968), nacido en Basilea, fue profesor de Gotinga (1921), de Münster de Westfalia (1925), de Bonn (1930) y de Basilea (1935). Es el fundador de la Escuela suiza de Teología dialéctica.

<sup>49</sup> Cfr. J. SALAVERRI: *l. c.* en nota 12, pp. 15 ss.; J. M.<sup>a</sup> ALONSO: *l. c.* en nota 15, pp. 480-487; V. DE REINA: *l. c.* en nota 37, pp. 341-342.

Un interesante intento ecumenista de superar las tesis de SÖHM y de BARTH lo representa HANS FRHR. VON CAMPENHAUSEN: *Kirchliches Amt und geistliche Vollmacht in*

d) *J. L. Leuba*, protestante<sup>50</sup>, supone un acercamiento a las posiciones católicas. Parte de una distinción, a la hora de estudiar la caridad y el jurisdismo en Jesucristo, en los apóstoles y en la Iglesia: Jesucristo es divino y humano, los apóstoles son institucionales, los doce, y carismático, Pablo. Para él la institución es el jurisdismo, mientras que el acontecimiento (*événement*) es la caridad. Ambas estuvieron en la intención fundacional de Cristo, ambas son esenciales en la Iglesia. Son dos elementos distintos, pero unidos, tanto en Jesús, como en la Iglesia. Esta es la dualidad: lo institucional y lo carismático son dos modos distintos de la misma obra de Dios. No son contradictorios: ambos proceden de la voluntad de Dios.

El ejemplo que pone Leuba es curioso: institución sin acontecimiento sería una serie de ceros; acontecimiento sin institución sería un uno. Dios pone el uno del acontecimiento delante de los ceros de la institución y así el acontecimiento da valor a los ceros de la institución. Pero los ceros de la institución dan al acontecimiento materia que revalorizar. Y termina: «El dualismo de la institución y del acontecimiento, lejos de crear una separación en Cristo, en el apostolado y en la Iglesia, es, por el contrario, la condición de su unidad»<sup>51</sup>.

## 2.º *La no juridicidad*

Dentro de una falsa concepción de la Iglesia, *Francesco Carnelutti* publica, en 1940, en Roma, su *Teoría generale del Diritto*, negando el carácter jurídico al ordenamiento canónico, por carecer de intersubjetividad, entendida como la existencia de conflictos de intereses entre diferentes sujetos<sup>52</sup>.

En 1941 le hace eco *Pío Fedele*, con su *Discorso generale sull'ordinamento canonico*, afirmando que sí es un ordenamiento jurídico, aunque con características especiales frente al Derecho del Estado. Presenta su teoría del especial relieve (*rilevanza*) de lo religioso. Parte de la afirmación de que el fin propio del Derecho de la Iglesia es la «salus animarum» y ése es su bien co-

*den ersten drei Jahrhunderten*, 1953, donde estudia todo el tema del cargo eclesiástico en su relación con la potestad espiritual: siempre habrá —dice él— tensión entre lo jurídico y lo carismático, mientras no se circunscriban a su justo sentido y actúen unidos. Lo peor es el afán de contra ponerlos, o el prurito de conceder al espíritu o al cargo jurídico un derecho unilateral. Véase un resumen de la obra de CAMPENHAUSEN en *J. SALAVERRI: l. c.* en nota 12, pp. 21-22.

<sup>50</sup> *J. L. LEUBA: L'Institution et l'événement*, Neuchatel-Paris 1950.

<sup>51</sup> Véase el estudio de *J. M.ª ALONSO: l. c.* en nota 15, pp. 453-480, donde resume la doctrina de LEUBA, síntesis que, a nuestra vez, hemos resumido.

Citemos también a *E. BRUNNER*, no tan radical como *BARTH*, hasta el punto de que el mismo *BARTH* lo califica como “un católico”: para *BRUNNER* la Iglesia no es una “civitas platónica” invisible y maravillosamente oculta, sino que es una relación; pero como esta relación es esencialmente una “koininía pneumatosa”, la visibilidad en un puro símbolo. Cfr. *J. M.ª ALONSO: l. c.*, pp. 488-489.

<sup>52</sup> Cfr. *J. MALDONADO: Acerca del carácter jurídico del ordenamiento canónico*, REDC 1 (1946) 67-68; *M. USEROS CARRETERO: Temática relevante en los estudios actuales sobre la naturaleza peculiar del ordenamiento canónico*, REDC 14 (1959) 73-120, ver pp. 88-90.

mún: el orden canónico se basa más en la caridad que en la potestad, con tal de que no se prive de valor jurídico a la norma<sup>53</sup>.

A ambos responde, en el mismo 1941, *Pío Ciprotti*, afirmando que el Derecho canónico se refiere a datos de hecho sobrenaturales, que han de ser conocidos por la Teología, y por ello la ciencia del Derecho canónico tendrá que tener forma jurídica y sustancia teológica. Presenta así la que se ha llamado teoría del conflicto de intereses espirituales<sup>54</sup>.

A estos estudios siguieron numerosas contestaciones, puntualizaciones, discusiones de gran valor. *W. Bertrams*, con una profunda explicación filosófico-jurídica sobre los elementos interno y externo en el hombre, establece la base de que el «homo spiritu in corpore constituitur», donde lo que el hombre tiene de espiritual no puede ser socialmente comunicado sino por el cuerpo: hay por eso una estructura social, que sólo puede ser percibida por los signos visibles. De donde se sigue que la unión social externa, de índole organizativa, es un bien humano<sup>55</sup>.

De las contestaciones abundantísimas<sup>56</sup> de los autores podría sintetizarse una respuesta global: la «salus animarum» es un fin ético, no jurídico, no común. No es lo mismo hablar del fin de la Iglesia, que del fin del Derecho de la Iglesia<sup>57</sup>.

### 3.º *La contestación intraeclesial*

Pero, aun admitiendo las doctrinas básicas católicas, se ha dado y se da entre nosotros la contestación intraeclesial, que, partiendo de un deseo de

<sup>53</sup> Cfr. J. MALDONADO: *l. c.* en nota anterior, p. 67; O. ROBLEDA: *Fin del Derecho en la Iglesia. A propósito de un libro*, donde responde a Pío FEDELE, en REDC 2 (1947) 283-292; L. DE ECHEVERRÍA: *Características generales del ordenamiento canónico. en Investigación y elaboración del Derecho canónico*, Barcelona 1956, p. 60; M. USEROS: *l. c.* en la nota anterior, pp. 93-104; R. BIDAGOR: *El espíritu del Derecho canónico*, REDC 13 (1958) 7-13.

Prescindiremos de presentar aquí las diferencias entre las doctrinas de los diversos autores que han ofrecido una visión en la línea que vamos estudiando: JEMOLO, GIACCHI, RENARD, etc. Puede verse un resumen en el estudio citado de M. USEROS: *l. c.*, pp. 90-93.

<sup>54</sup> Cfr. R. BIDAGOR: *El espíritu del Derecho canónico*, REDC 13 (1958) 5-30, que estudia con su acostumbrada profundidad y claridad, la tesis de Pío FEDELE, las respuestas de Pío CIPROTTI y otras; también J. MALDONADO: *l. c.*, pp. 68-70; M. USEROS: *l. c.*, pp. 104-108.

<sup>55</sup> Cfr. R. BIDAGOR: *l. c.*, p. 9; M. USEROS: *l. c.*, pp. 108-112. Sobre todo W. BERTRAMS: *Die Eigennatur des Kirchenrechts*, en "Gregorianum", 1946, y otros.

<sup>56</sup> Volvemos a citar aquí algunos de los mejores representantes de esta discusión: R. BIDAGOR: *l. c.*, principalmente 7-13; O. ROBLEDA: *l. c.*; J. MALDONADO: *l. c.*, principalmente 70-73; J. SALAVERRI: *l. c.*, principalmente 25-44; K. MÖRS DORF: *Weihegewalt und hitengewalt in abrenzung und bezug*, en "Miscellanea Comillas" 16 (1951) 95-100; IDEM: *Zur grundlegung des rechtes der kirche*, en "Munchener theologische zeitschrift" 3 (1952) 329-348; P. A. D'AVACK: *Corso di Diritto Canonico*, Milano 1956; IDEM: *Considerazioni su alcune peculiarità del Ordinamento giuridico della Chiesa*, en Archiv. Dir. Ecclesiast., 1943; R. SOBANSKI: *De Constitutione Ecclesiae et natura Juris*, MONIT 100 (1975) 269-294; G. FORCHIELLI: *Caratteri comuni e differenziati nel Diritto Canonico, en Investigación...* (nota 53). Aparte de los estudios de CARNELUTTI, Pío FEDELE, Pío CIPROTTI, que dieron comienzo a este planteamiento.

<sup>57</sup> Cfr. R. BIDAGOR: *l. c.*, p. 9; O. ROBLEDA: *l. c.*, pp. 285-287.

perfección, quiere evitar la exteriorización excesiva de la Iglesia y de su estructura. Apoyados en una visión pastoral —en la que entraremos más a fondo luego—, han podido dar a veces la sensación determinados escritores de un desprecio radical o de un olvido práctico total frente al Derecho de la Iglesia<sup>58</sup>.

En esta misma línea sería explicable la postura un tanto irenista que a veces adoptan algunos, si bien sea tan comprensible y tan arriesgada, en los tiempos ecumenistas que vivimos<sup>59</sup>.

La misma postura nos lleva con frecuencia a buscar y descubrir lo mucho bueno que existe en los autores que han profundizado en el tema, incluso desde vertientes ideológicamente distintas a la católica: así es claro que muchos autores católicos han heredado y tomado como propia la tesis de la juridización accidental, defendida por Klein en sus años católicos, y entendida como un exceso de Derecho en la Iglesia<sup>60</sup>.

Nosotros creemos que la única manera de responder con lealtad a esta contestación intraeclesial es admitir lo mucho aprovechable que ella encierra, dispensar y evitar el error que también arrastran, sobre todo como roce y peligro. Solamente así la respuesta católica se ha robustecido como respuesta a la vez científica y pastoral, en su más auténtico grado.

#### 4.º *Los autores de la canonística católica moderna*

Sin entrar en la riqueza de matices que cada autor presenta, y dejando para el apartado siguiente una síntesis doctrinal común de la postura católica, debemos dejar constancia de las preferencias de cada uno por un acento o por otro, que los hacen diferenciarse entre sí.

Y así se habla de la solución filosófico-sociológica de *W. Bertrams*, a quien ya nos hemos referido antes; o de la cristológica de *A. Stickler*, apoyada en la doble naturaleza humana y divina de Cristo; o de la kerigmática-sacramental-jerárquica de *K. Mörsdorf*, que completa la anterior, añadiendo que sólo encarna la Iglesia como comunidad de Palabra y Sacramento; o de la *communio*, publicada por Mons. *D'Ercole*; o de la *caritas*, tan difundida por los trabajos de Mons. *F. Romita*<sup>61</sup>.

<sup>58</sup> Ya aludimos a la lección de J. LÓPEZ ORTIZ, en la nota 1, ver pp. 7-8. Ver también D. LLAMAZARES: *l. c.* en nota 37, p. 243.

<sup>59</sup> Cfr. A. DE LA HUERGA: *La Iglesia de la caridad y la Iglesia del Derecho. Análisis teológico de la potestad entregada por Cristo a la Iglesia*, en *La Potestad de la Iglesia*, Salamanca 1960, pp. 14-16.

<sup>60</sup> Cfr. J. M.ª SETIÉN: *l. c.* en nota 47, p. 406.

<sup>61</sup> W. BERTRAMS: *l. c.* en nota 55; y *Das Privatrecht der Kirche*, en "Gregorianum", 1944; y *De natura iuridica fori interni Ecclesiae*, "Periodica", 1951; y *De principio subsidiaritätis in Iure Canonico*, "Periodica", 1957. A. STICKLER: *Das Mysterium der Kirche im Kirchenrecht*, en *Mysterium der Kirche*, vol. I, Salzburg-Wien 1962. K. MÖRSDORF: *l. c.* en nota 56. D'ERCOLE: *Communio, collegialità, primato, sollicitudo omnium ecclesiarum*, Roma 1964. F. ROMITA: *La giustificazione del Diritto nella Chiesa*, titulado también *La "caritas christiana" sorgente dell'Ordinamento giuridico della Chiesa dopo il Vaticano II*, MONIT 97 (1972) 201-219. Otros autores irán apareciendo en el trascurso de este trabajo.

## 2. CONSTRUCCIÓN JURÍDICA DE LA IGLESIA EN LA DOCTRINA CATÓLICA

Sería inútil decir que la doctrina católica se apoya en una síntesis o no oposición entre el fenómeno espiritual y el fenómeno jurídico. Si en tiempos clásicos se abundó en la argumentación de la *societas perfecta*, del *homo socialis*, de la teoría del orden, hoy la doctrina ha dado un salto de gigante y el planteamiento se hace mucho más desde condicionantes espirituales y místicos, que no filosóficos y sociales. La rápida evolución de la eclesiología, en estos últimos treinta años, ha ofrecido elementos tan profundos y nuevos, que la respuesta católica a nuestra pregunta resulta de una riqueza insospechada. Hoy se insiste mucho más en lo vital, que en lo estructurista; mucho más en lo interno, que en lo visible; mucho más en lo místico, que en lo constatable y sociológico<sup>62</sup>.

Una síntesis apretada pide presentar, con sencillez casi puramente enumerativa, los principales conceptos que forman el entramado de la respuesta católica a nuestra primera pregunta: ¿el porqué y el cómo del Derecho de la Iglesia?

### 2.1. *Los elementos divino y humano*

La doctrina de lo divino y lo humano en la Iglesia ha sido muy estudiada, sobre todo por la gran resonancia que ha ido teniendo en el campo ecuménico<sup>63</sup>.

Lo más importante que presenta el planteamiento de nuestros días es la consideración de estos dos elementos como un *misterio*, que ha hecho que el tema pase de ser puramente sociológico, a ser propiamente místico. La Iglesia ha profundizado en su propia misión y estructura, y así se ha ido estableciendo como premisa fundamental de todas estas consideraciones la doctrina del misterio, tomada la palabra más en su sentido cuasilitúrgico de algo que, con formas sensibles, encierra la comunicación de un don divino a los hombres, algo así como un sacramento<sup>64</sup>.

La existencia de ambos elementos en la Iglesia es algo que no necesita ser

<sup>62</sup> Cfr. P. LOMBARDÍA: *Norma y ordenamiento jurídico en el momento actual de la vida de la Iglesia*, JC 32 (1976) 61-80; D. LLAMAZARES: *Sacramentalidad y juridicidad*, en *Lex Ecclesiae*, Salamanca 1972, sobre todo 238-243; J. MALDONADO: *l. c.* en nota 19, p. 70; J. M.<sup>a</sup> ALONSO: *l. c.* en nota 15, p. 503.

<sup>63</sup> Citaremos, antes que nada, el estudio de J. SALAVERRI: *Lo divino y lo humano en la Iglesia*, "Estudios Eclesiásticos" 27 (1953) 167-201, publicado también en el vol. de la XII Sem. Esp. de Teología, pp. 326-362, Madrid 1953. Precisamente la Semana estaba dedicada al Ecumenismo, y el autor enmarca el tema en ese ambiente. Vamos a citar bastante este trabajo.

<sup>64</sup> Cfr. J. SALAVERRI: *El Derecho en el misterio de la Iglesia*, en *Investigación y elaboración del Derecho canónico*, Barcelona 1956, pp. 1-54, principalmente pp. 1-3; L. DE ECHEVERRÍA: *La Diócesis, Iglesia particular*, en *La Función Pastoral de los Obispos*, Salamanca 1967, p. 130; P. LOMBARDÍA: *Principios y técnicas del nuevo Derecho canónico*, JC 11, 21 (1971) 22-36, ver p. 23; R. SOBANSKI: *De theologis et sociologicis proemissis theoriae iuris ecclesialis elaborandae*, "Periodica" 66 (1977) 657-681, ver pp. 661-665; F. VERA URBANO: *De natura iuris Canonici*, "Periodica" 66 (1977) 683-704, ver pp. 685.

probado y la Biblia nos deja clara demostración de ello<sup>65</sup>; pero, a tono con las corrientes actuales, la Iglesia ha tenido que insistir en ello, por lo que encierra de base para el planteamiento del problema que estamos estudiando<sup>66</sup>.

Ambos elementos crecen en simbiosis unitaria, influyéndose mutuamente, forman ambos una realidad compleja y no son simples aspectos de una sola realidad simple; el misterio de la Iglesia consiste en la unión perfecta de ellos, sin confusión<sup>67</sup>.

Se forma de esta manera en la Iglesia y en su Derecho un diseño grandioso, armónico, de lo divino y lo humano, y así como el hombre «spiritu constituitur»<sup>68</sup> y necesita del cuerpo para comunicar lo que tiene de espiritual, que sólo así puede percibirse, del mismo modo las normas del Derecho canónico, teniendo una fuente divina, tienen también una concreción humana, exigencia de su propio ser<sup>69</sup>.

Pero estos dos elementos, a la vez que unidos, son antagónicos: producen, por eso mismo, esta constante tensión de la Iglesia, que, lejos de ser un mal, constituye una de las más profundas riquezas de su misterio. Se dan preponderancias de uno o de otro, en uno o en otro plano y en la alternativa de los hechos históricos<sup>70</sup>.

Precisamente en la existencia de ese contraste tensional se funda el Derecho eclesial, y así lo que la Iglesia tiene de jurídica le viene de su condición

<sup>65</sup> J. SALAVERRI cita los pasajes del trigo y la cizaña, de Mt. 13; la red que recoge buenos y malos, de Mt. 13; que nadie está sin pecado, de I Jn. 1, 8; la discusión de Antioquia, de Gál. 2, 11-16; las diferencias Pablo-Bernabé, de Act. 15, 36-40; las diversas facciones, de I Cor. 1, 10-11; 3, 3; 11, 18-19; el anuncio de los lobos feroces, de Act. 20, 29-30; las amonestaciones de Ap. 2 y 3. Cfr. *Lo divino y lo humano en la Iglesia*, citado en nota 63, pp. 174-176.

<sup>66</sup> Cfr. *Lumen Gentium* 8, *Optatam Totius* 16. Y numerosas alocuciones de Pablo VI, v. gr. a la Comisión de Revisión del Código, el 20.11.65 (AAS 57 (1965) 985-989); y al Curso de renovación para Jueces, de la Univ. Gregoriana, el 13.12.72 (AAS 64 (1972) 780-782).

<sup>67</sup> Cfr. J. SALAVERRI: *El Derecho en el misterio de la Iglesia*, p. 25; P. A. BONNET: *Diritto e potere nel momento originario della "potestas hierarchica" nella Chiesa*, JC 15, 29 (1975) 77-158, ver 145-157; H. MÜLLER: *De analogia Verbum Incarnatum inter et Ecclesiam*, *Lumen Gentium* 8 a, "Periodica" 66 (1977) 499-512, ver 509.

<sup>68</sup> Cfr. W. BERTRAMS: *De natura Iuris Ecclesiae proprii notanda*, "Periodica" 66 (1977) 571.

<sup>69</sup> Cfr. W. BERTRAMS: l. c.; R. BIDAGOR: *El espíritu del Derecho canónico*, REDC 13 (1958) 5-30, ver p. 10; A. DE LA HERA: *Introducción a la Ciencia del Derecho canónico*, Madrid 1967, pp. 212-220.

<sup>70</sup> Cfr. J. SALAVERRI: *El Derecho...*, p. 3; y *Lo divino...*, pp. 182-183, donde resume y corrige en algo la teoría del Abad P. COUTURIER: *Chaque chrétien est responsable de l'Eglise*, en "Amitié" (1947) 59-69; esta teoría distingue tres planos en la Iglesia: el puramente divino, que es sacral (dones sobrenaturales, sacramentos, poderes mesiánicos); el divino-humano, que es eclesial ("el receptáculo humano, y en cuanto tal perfecto, pero establecido por el Espíritu de Dios", v. gr. los textos de la Sagrada Escritura); y el puramente humano, que es eclesiástico (correspondencia de los hombres, administración de los ministros jerárquicos aplicando a los fieles esos dones y poderes). COUTURIER concluye: "La Iglesia es infinitamente estable e inmutable en cuanto sacral; es estable pero defectible, en cuanto eclesial; es terriblemente pecadora y en fase de santificación, en cuanto eclesiástica" (p. 183). J. SALAVERRI no está de acuerdo en llamar eclesiástico al tercer plano.

misteriosa, donde lo humano es tan esencial como lo divino, lo natural tan imprescindible como lo trascendente, lo estructural externo tan indispensable como lo íntimo y vital del mundo del espíritu. Otra Iglesia sería acaso posible, pero desde luego no sería ésta <sup>71</sup>. Su elemento humano sensible resultará acaso inadecuado, pobre y defectuoso: pero no por eso es menos necesario y menos verdaderamente elemento esencial del ser de la Iglesia <sup>72</sup>.

## 2.2. La analogía Cristo-Iglesia

La relación de la Iglesia con el Verbo Encarnado, recordada por la «Lumen Gentium» <sup>73</sup>, fue ya enseñada por León XIII:

“Así como Cristo, cabeza y ejemplar, no se concibe adecuadamente si en El se considera sólo la naturaleza humana y visible o solamente su naturaleza divina e invisible, sino que es una de las dos y en las dos naturalezas tanto la visible como la invisible; así también su Cuerpo místico, la verdadera Iglesia” <sup>74</sup>.

La «Mystici Corporis» desarrolló estas ideas de León XIII <sup>75</sup>, y Pablo VI las ha repetido en diversas ocasiones <sup>76</sup>.

La analogía ha sido muy estudiada, por teólogos con resonancia jurídica y por juristas con fundamentación teológica <sup>77</sup>. Todos los autores, estableciendo el paralelismo entre la Unión hipostática y la Iglesia, estudian la doble perspectiva humana y divina de la Iglesia y de su marcha por la Histo-

<sup>71</sup> Cfr. H. HEIMERL: *Aspecto cristológico del Derecho canónico*, JC 6, 1 (1966) 25-51, ver 35; entre nosotros han aludido a este punto, en su aspecto pastoral, V. ENRIQUE TARANCÓN: *Lo administrativo y lo pastoral*, REDC 17 (1962) 347-366, ver p. 358; y R. GONZÁLEZ MORALES: *Visión pastoral del Decreto “Christus Dominus”*, en *La Función Pastoral de los Obispos*, Salamanca 1967, p. 365.

<sup>72</sup> Cfr. P. FELICI: *Chiesa e comunità di fede*, alocución del 11.3.72, “Commun.” 4 (1972) 73-78, ver p. 75.

<sup>73</sup> *Lumen Gentium* 8.

<sup>74</sup> Encyc. *Satis Cognitum*, ASS 28 (20.6.56) 708-739, ver p. 710. Cfr. J. M.<sup>a</sup> ALONSO: *Juridismo y Caridad*, cit. en nota 15, p. 523; J. SALAVERRI: *Lo divino y lo humano en la Iglesia*, cit. en nota 63, p. 168.

<sup>75</sup> Encyc. *Mystici Corporis*, AAS 35 (1943) 193-248, principalmente a partir de p. 204.

<sup>76</sup> Cfr., v. gr., el discurso a la S. R. Rota, el 8.2.73 (AAS 65 (1973) 98, donde afirma que las leyes canónicas se apoyan como fundamento en Cristo Jesús, Verbo Encarnado, siendo el Derecho canónico elemento constitutivo de la Iglesia del Verbo Encarnado.

<sup>77</sup> Citaremos, entre otros muchos: L. CIAPPI: *De sic dicta analogia juris cum mysterio Incarnationis*, MON 100 (1975) 378-384; D. COMPOSTA: *De nexu inter Christologiam et ius Ecclesiae historice illustrato*, MON 100 (1975) 385-399; K. DEMMER: *Ius Ecclesiae-Ius Gratiae. Animadversiones ad relationem inter Ius canonicum et Ethos christianum*, “Periodica” 66 (1977) 5-46, ver pp. 14 ss., donde estudia la antropología cristológica como fuente del Derecho; H. HEIMERL: *Aspecto cristológico del Derecho canónico*, JC 6, 1 (1966) 25-51; H. MÜLLER: *De analogia Verbum Incarnatum inter et Ecclesiam* (L. G. 8a), “Periodica” 66 (1977) 499-512; E. SAURAS: *El carácter sagrado de los poderes de la Iglesia*, JC 15, 29 (1975) 14-44, principalmente p. 19; S. TROMP: *Corpus Christi quod est Ecclesia*, ed. 1946, pp. 26 y 182; etc., etc.



ria, no en dualismo, no en oposición, pero sí en lucha, en antagonismo y tensión constante, entre la estructura y la vida, el Derecho y el amor<sup>78</sup>.

De esta analogía se sigue que Cristo es el origen del Derecho en la Iglesia, exigido por su misteriosa unión humano-divina; que Cristo es el principio de todo poder; que las leyes canónicas se apoyan como fundamento en Cristo Jesús, Verbo Encarnado, y son signos e instrumentos de salvación; que el Derecho canónico es elemento constitutivo de la Iglesia del Verbo Encarnado; y que las falsas posturas en la eclesiología jurídica, se corresponden con las herejías clásicas de la Cristología: con un monofisismo eclesial, que empequeñece el lado humano de la Iglesia, o con materialismo, que separa las dos facetas y las hace independientes<sup>79</sup>.

En definitiva, aun reconociendo que haya podido exagerarse, a la hora de expresar las consecuencias de esa analogía, y que se haya hecho con frases un tanto altisonantes, hay que reconocer que, si la Iglesia no es sino Cristo que pervive en la Historia, nada extraño que ella arrastre la misma realidad del Cristo, Dios y Hombre, y que su historia presente los mismos problemas teóricos y prácticos que nos presenta la doctrina del misterio del Verbo Encarnado.

### 2.3. *La Eclesiología nueva como base del Derecho canónico*

La analogía de Cristo con su Iglesia, como base de la existencia tensional de un Derecho en la Iglesia, obliga al jurista a plantear éste en un terreno siempre eclesial. El origen de las desviaciones antijurídicas —se ha dicho— no hay que buscarlo sólo en la historia de la reforma protestante, sino principalmente en el falso planteamiento de una y otra Eclesiología<sup>80</sup>. Sólo un error de concepción eclesial explica los errores de concepción jurídica<sup>81</sup>.

De ahí que se hayan impuesto las ideas de la «communio», de la «koinonía», tan influyentes en la teología eclesiológica de hoy, también en el campo del Derecho, pasando por encima de otras concepciones más sociológicas, a la hora de ofrecer en la actualidad un porqué del Derecho en la Iglesia<sup>82</sup>.

<sup>78</sup> Cfr. H. HEIMERL: *l. c.* en nota anterior, pp. 37-38.

<sup>79</sup> Cfr. H. HEIMERL: *l. c.*, pp. 33-51; P. FELICI: *Chiesa comunità di fede*, COMM 4 (1972) 73-78, principalmente p. 74; E. SAURAS: *l. c.* en nota 77, p. 19. Pueden verse también: P. A. BONNET: *Diritto e potere nel momento originario della "potestas hierarchica" nella Chiesa*, JC 15, 29 (1975) 77-158, ver pp. 80 ss.; F. COCCOPALMEIRO: *De conceptu et natura iuris Ecclesiae animadversiones quaedam*, "Periodica" 66 (1977) 447-474, ver 454-455; A. DE LA HERA: *Introducción a la ciencia del Derecho canónico*, Madrid 1967, p. 66; D. LLAMAZARES: *Sacramentalidad y juridicidad*, en *Lex Ecclesiae*, Salamanca 1972, p. 238.

<sup>80</sup> Cfr. F. ROMITA: *La giustificazione del Diritto nella Chiesa*, MON 97 (1972) 206.

<sup>81</sup> Cfr. D. LLAMAZARES: *l. c.* en nota 79.

<sup>82</sup> Cfr. PABLO VI: Alloc. al II Congr. de Derecho canónico, en Milán, el 17.9.73: en esta alocución el Papa trata a fondo el tema, y nos dice que la ley canónica es como una presencia visible de la comunión, de forma que sin el Derecho canónico la misma comunión no podría operar eficazmente. COMMUN 5 (1973) 123-131; G. BALDANZA: *La funzione del Diritto nella vita della Chiesa dopo il Concilio Vaticano II*, "Seminarium" 11 (1971) 714-731, ver 716-718; F. COCCOPALMEIRO: *l. c.* en nota 79, pp. 454-455;

Urge, por eso, un planteamiento jurídico canónico totalmente nuevo, que, aprovechando las nuevas perspectivas de la Eclesiología del Vaticano II y de los años postconciliares<sup>83</sup>, nos lleve a una concepción y a una definición de Derecho canónico, que abarque todo lo que pertenece a la comunión institucional de la Iglesia<sup>84</sup>.

#### 2.4. *La sacramentalidad de la Iglesia y del Derecho eclesial*

La visión de la Iglesia como sacramento radical, santo y seña de la Eclesiología actual, ha llevado, en el tema que nos ocupa, a descubrir las raíces sacramentales del Derecho canónico. Todo en él nace de y para el sacramento eclesial. La Iglesia es una unión social, especificada por la vida y palabra del Señor, significados de un modo humano, que ha dado esos bienes a los hombres con un orden organizativo<sup>85</sup>.

Fundada en la Palabra y en los Sacramentos, en la Eucaristía, la Iglesia universal y local es, antes que nada, sacramental, y sacramental debe ser su Derecho, conformado con los sacramentos, y recibiendo así índole sobrenatural, y a la vez su significación concretada en signos humanos y visibles<sup>86</sup>.

G. GHIRLANDA: *De caritate ut elemento juridico fundamentali constitutivo Juris ecclesialis*, "Periodica" 66 (1977) 621-655.

<sup>83</sup> Cfr. G. BALDANZA: *l. c.* en nota anterior, toda la primera parte, pp. 715-722; J. RATZINGER: *Implicaciones pastorales de la doctrina de la Colegialidad de los Obispos*, "Concilium" 1 (1965) 34-64, ver 51.

<sup>84</sup> Cfr. F. COCCOPALMEIRO: *l. c.* en nota 79, p. 455. Ver también: *Optatam Totius* 16; PABLO VI: *Alocuc.* al curso de renovación de la Univ. Gregoriana, 14.12.73, AAS 66 (1974) 10-12; y *Alocuc.* al Rector y asistentes Congr. Universidad de Roma, 20.1.70, AAS 62 (1970) 106-111; G. BALDANZA: *l. c.* en nota 82, 714; L. DE ECHEVERRÍA: *La Diócesis, Iglesia particular*, en *La función pastoral de los Obispos*, Salamanca 1967, p. 130; CH. MUNIER: *Eglise et Droit Canonique du XVI<sup>e</sup> siècle à Vatican I*, REDC 19 (1964) 589-617, ver tercera parte, pp. 601-616; P. J. VILADRICH: *Hacia una teoría fundamental del Derecho canónico*, JC 10 (1970) 5-66, ver 6-9.

<sup>85</sup> Cfr. W. BERTRAMS: *De natura Juris Ecclesiae proprii notanda*, "Periodica" 66 (1977) 567-582, ver 574-575.

<sup>86</sup> También se ha escrito últimamente mucho sobre este tema, algunos autores en trabajos especialmente dedicados al punto concreto que ahora repasamos, otros aludiendo a él en trabajos genéricos. Seleccionamos, entre éstos y aquéllos: Por supuesto el tema ha sido tocado por Pablo VI, así, v. gr., en la *Alocuc.* al Curso de renov. de la Univ. Gregoriana, el 14-12.73, AAS 66 (1974) 11, donde comenta la expresión de la Iglesia edificada en la Palabra y los sacramentos; o en la *Alocuc.* con motivo del centenario de la Facultad de Derecho canónico, de la misma Univ. Gregoriana, el 19.2.77, AAS 69 (1977) 208-212, donde vuelve a tocar el mismo tema.

De escritores: J. MANZANARES: *De conformatione Juris Ecclesiae per Sacramenta*, MON 100 (1975) 295-332; E. SAURAS: *l. c.* en nota 77, especialmente toda la primera parte sobre "La Iglesia comunidad sacramental", pp. 20-25; M. USEROS: "*Statuta Ecclesiae*" y "*Sacramenta Ecclesiae*", REDC 16 (1961) 5-68; W. BERTRAMS: *l. c.* en nota anterior; F. COCCOPALMEIRO: *l. c.* en nota 79, especialmente pp. 460-468, sobre la índole sacramental de la Iglesia; H. DOMBOIS: *Observaciones quaedam circa naturam theologicam Juris ecclesialis*, "Periodica" 66 (1977) 617-620, ver 618; L. DE ECHEVERRÍA: *l. c.* en nota 84, principalmente en sus aplicaciones a la Iglesia diocesana; A. DE LA HERA: *ob. c.* en nota 79, ver 191-204, sobre las raíces sacramentales del Derecho canónico; G. GHIRLANDA: *l. c.* en nota 82, principalmente 632-640, la Iglesia como sacramento; D. LLAMAZARES: *l. c.* en nota 79, principalmente en la parte final, 245 ss.; J. A. SOUTO: *La potestad del Obispo diocesano*, JC 7, 2 (1967) 365-449, ver 404, sobre relación entre sacramento y derecho.

## 2.5. La «*Ecclesia juris*» y la «*Ecclesia caritatis*»

Una concepción unitaria, aunque tensional y antagónica, como la que estamos dibujando, nos lleva como consecuencia a la negación de las dos iglesias, la del Derecho y la de la Caridad. La tensión entre dos elementos de una realidad compleja, ha llevado a muchos, por ambos extremos, a prescindir o casi prescindir de uno de ellos, de aquel que aparece como contrario al de nuestra especial dedicación.

Una Iglesia pneumática, de la gracia y de la caridad, «comunidad de fe, esperanza y caridad»<sup>87</sup>, contra una Iglesia institucional, nacida del carácter sacramental, Iglesia del Derecho, «sociedad provista de órganos jerárquicos, asamblea visible, Iglesia terrestre»<sup>88</sup>.

Urge superar la antinomia, la antítesis, que si es verdad que existirá como tensión permanente en la Iglesia peregrina, no se resuelve suprimiendo, sin más, ninguno de sus elementos, si no queremos jugar un poco a fundadores nuevos de iglesias nuevas<sup>89</sup>.

Sí queda claro que esa superación de la antinomia, sin suprimir ningún extremo, ha de dejar la primacía al espíritu: todo lo que no conduzca a mantener esa vitalidad del Espíritu en la Iglesia, es ajeno a ella<sup>90</sup>. El Derecho canónico es un instrumento al servicio de lo divino. Oscurece la función del Derecho canónico el que olvide, aunque sea sólo aparentemente, la primacía de lo espiritual en la Iglesia y en sus estructuras. La caridad cristiana, el amor espiritual que todo lo invade en la Iglesia, es la fuente única de donde ha de nacer el ordenamiento canónico, y la fuente de la constitución misma divina y humana del Pueblo de Dios<sup>91</sup>.

<sup>87</sup> *Lumen Gentium* 8.

<sup>88</sup> *Ibid.*

<sup>89</sup> El tema de la "Ecclesia Juris" y la "Ecclesia caritatis", evidentemente, ha sido punto de reflexión de casi todos los autores. La *Ency. Mystici Corporis* trataba directamente el tema, como ya hemos visto (AAS 35 (1943) 224). Pablo VI lo ha tocado repetidas veces, v. gr., el 20.11.65, hablando al "Consilium" de la revisión del Código (AAS 57 (1965) 985-989), y al Tribunal de la Rota, el 4.2.77 (AAS 69 (1977) 147-153), por citar dos momentos típicos, y en ambos alude al Concilio. También P. FELICI lo abordó directamente en *Chiesa comunità di fede*, "Commun." 4 (1972) 73-78.

Los autores son numerosos y extensos: J. M.<sup>a</sup> ALONSO: *Juridismo y Caridad*, citado ya en nota 15 y otras, principalmente pp. 457 y 523; L. DE ECHEVERRÍA: *l. c.* en nota 84, p. 134; A. DE LA HUERGA: *La Iglesia de la caridad y la Iglesia del derecho. Análisis teológico de la potestad entregada por Cristo a la Iglesia*, en *La Potestad de la Iglesia*, Salamanca 1960, 1-49, con un resumen histórico y un tratamiento directo; A. DE LA HERA: *l. c.* en nota 79, pp. 67-69; D. LLAMAZARES: *l. c.* en nota 79, p. 240; J. SALAVERRI: *El Derecho en el misterio de la Iglesia*, citado en nota 64, principalmente pp. 30-54; J. L. SANTOS DÍEZ: *Jerarquía y Carisma en el gobierno de la Iglesia*, JC 7, 2 (1967) 321-363, especialmente p. 332; E. SAURAS: *l. c.* en nota 77, pp. 16-17.

<sup>90</sup> Cfr. J. SALAVERRI: *l. c.* en nota anterior, p. 35.

<sup>91</sup> También ha sido puesta en claro e insistentemente recordada esta primacía de lo espiritual, aun admitiendo siempre los dos elementos: Pablo VI ha unido siempre las dos afirmaciones, v. gr., Alocuc. a la S. R. Rota, el 8.2.73 (ASS 65 (1973) 98); Alocuc. al Curso de renov. de la Univ. Gregoriana, el 14.12.73 (AAS 66 (1974) 10-12); y Alocuc. a la misma S. R. Rota, el 4.2.77 (AAS 69 (1977) 147-153); en todas las ocasiones ha dejado bien afirmado que, entre los dos elementos, el que da sentido al Derecho de la Iglesia es el espiritual.

## 2.6. *El Derecho divino y el Derecho natural*

No entraremos en el desarrollo de este tema, que atrae tanto hoy la dedicación del jurista, para buscar luz en la abundante maraña de confusiones creadas en torno a esos conceptos<sup>92</sup>. Pero sí lo enunciaremos, al menos para dejar completo el elenco de elementos, sin los que no se puede dibujar un concepto de Derecho canónico en la Iglesia de nuestros días<sup>93</sup>.

## 3. DERECHO CANÓNICO Y TEOLOGÍA

### 3.1. *Derecho canónico y Teología en general*

Para redondear esta síntesis que estamos intentando, convendrá preguntarse sobre las relaciones entre Derecho canónico y Teología, e incluso si el mismo Derecho canónico es parte de la Teología. La cuestión tiene interés histórico y actual.

En el primer milenio de la Iglesia el Derecho no era sino la normativa que emanaba de la doctrina de la fe y de las enseñanzas de los Padres y autores, canonizada sencillamente por el Papa, los Obispos o los Concilios: es muy difícil señalar, en esa época, linderos entre Teología y Derecho<sup>94</sup>.

En la misma línea se mueven los autores: R. BACCARI: *La carità, sorgente della nuova legislazione canonica*, MON 97 (1972) 427-438; G. BALDANZA: *l. c.* en nota 82, pp. 718-722; W. BERTRAMS: *l. c.* en nota 85, pp. 567-569; J. A. DAMMERT BELLIDO: *Repercusiones pastorales de la concepción eclesiológica del Derecho canónico*, REDC 19 (1964) 895-900; L. DE ECHEVERRÍA: *l. c.* en nota 84, p. 139; G. GIURLANDA: *l. c.* en nota 82, pp. 621-622; G. LECLERC: *Caritas christiana fons constitutionis divino-eclesiasticæ populi Dei*, MON 97 (1972) 389-426; F. ROMITA: *l. c.* en nota 80; J. SALAVERRI: *l. c.* en nota 89, pp. 35 y 40-41; F. VATTIONI: "*Mandatum novum*", MON 97 (1972) 220-243, muy interesante trabajo.

<sup>92</sup> Es clara la conexión entre Derecho divino y Derecho canónico. Mediante el Derecho divino, al menos, está también clara la innegable dependencia del Derecho canónico en relación con el Derecho natural. Lo que se pone en crisis es el concepto de ambos Derechos, tanto el divino, como el natural, su sentido, su evolución, y su contenido objetivo. Aparte de las numerosas intervenciones del Magisterio, que no vamos a citar aquí, el tema ha sido tratado por los autores con abundancia. Por lo que a nuestro planteamiento toca, citaremos, a título de ejemplo: P. LOMBARDIA: *Derecho divino y persona física en el ordenamiento canónico*, "Temis" 7 (1960) 197-198; P. J. VILADRICH: *El ius divinum como criterio de autenticidad en el Derecho de la Iglesia*, JC 16, 31 (1976) 91-144; J. M.<sup>a</sup> RIBAS: *El Derecho divino en el ordenamiento canónico*, REDC 20 (1965) 267-320; CH. MUNIER: *Derecho natural y Derecho canónico*, JC 7, 1 (1967) 5-24.

<sup>93</sup> Prescindimos del tema de la distinción entre Cuerpo Místico de Cristo, y Pueblo de Dios, porque sólo tocaría tangencialmente nuestro planteamiento de ahora. Citaremos solamente: Y. CONGAR: *La Iglesia como Pueblo de Dios*, "Concilium" 1 (1965) 9-33, donde resume y desarrolla todo el estudio comparativo entre esas dos realidades; A. DEL PORTILLO: *Dinamicidad y funcionalidad de las estructuras pastorales*, JC 9, 2 (1969) 305-329, ver pp. 319-324, donde se refiere al tema; J. M.<sup>a</sup> ALONSO: *Juridismo y Caridad*, citado en nota 15, pp. 507-508; L. DE ECHEVERRÍA: *l. c.* en nota 84, p. 127.

<sup>94</sup> Para estudiar el proceso histórico de esta desmembración del Derecho, en los primeros siglos de la Iglesia, hasta Graciano, deberá consultarse la magnífica obra de A. GARCÍA Y GARCÍA: *Historia del Derecho canónico*, 1: *El Primer Milenio*, Salamanca 1967, donde, si bien toda la obra ayudará a comprender esta evolución, el capítulo 17

En el Decreto de Graciano se intenta ya la separación con claridad, aunque se logra sólo imprecisamente<sup>95</sup>.

Es después del Decreto, con los decretistas, cuando de verdad puede hablarse de una distinción entre Teología y Derecho canónico. Al asumir el Derecho canónico al Derecho romano, renacido en la alta Edad Media, el Derecho canónico se robustece y aprovecha con utilidad la riqueza del Derecho romano, si bien con el efecto pernicioso de apartarse excesivamente de un planteamiento teológico, considerándose como algo independiente, como fin en sí mismo, con un tanto de concepto unilateral<sup>96</sup>.

Un enfoque actual del tema parte de la afirmación de que todo ordenamiento jurídico tiene una filosofía en su base: por decirlo de otra manera, todo derecho tiene que tener su espíritu<sup>97</sup>. Y las raíces del Derecho canónico o se encuentran en la Teología, o él mismo deja de ser algo eclesial.

Hoy entre los autores, sin entrar en disquisiciones puramente técnicas, es bastante común el afirmar que el Derecho canónico es de naturaleza teológica, es Teología práctica, tiene índole teológica, tiene carácter teológico, es ciencia teológica<sup>98</sup>. En especial algunos autores se han planteado la cues-

aborda directamente el tema. Cfr. pp. 327-344. También deben verse W. BERTRAMS: *De natura Iuris Ecclesiae proprii notanda*, citado en nota 85, p. 567; una síntesis de esta historia presenta A. DE LA HERA: *Introducción a la Ciencia del Derecho canónico*, pp. 25 ss.

<sup>95</sup> Cfr. A. DE LA HERA: *l. c.*, pp. 32-33. Los preludios de Graciano los describe brevemente A. GARCÍA Y GARCÍA, con bibliografía, en las pp. 343-344 de la obra citada en la nota anterior.

<sup>96</sup> Cfr. W. BERTRAMS: *l. c.*, pp. 567-568.

<sup>97</sup> Magistralmente lo exponía R. BIDAGOR. Ver *El espíritu del Derecho canónico*, REDC 13 (1958) 5-30, principalmente 5-6. También L. DE ECHEVERRÍA: *Características generales del ordenamiento canónico*, en *Investigación y elaboración del Derecho canónico*, Barcelona 1956, p. 56.

<sup>98</sup> Entendemos que uno de los grandes valores de las tendencias actuales del Derecho canónico es su acercamiento a las fuentes teológicas, y su propia orientación teológica, aun reconociendo las diferencias específicas del Derecho canónico, con las ramas de la Teología que normalmente usan con exclusividad ese nombre. Los autores han escrito abundantemente. Seleccionamos algunos:

P. CIPROTTI dice que el Derecho canónico se refiere a datos de hecho sobrenaturales, que han de ser conocidos por la Teología, por lo que la ciencia del Derecho tendrá forma jurídica y sustancia teológica: *Sulla potestà della Chiesa*, en "Arch. di Dir. Ecc." 3 (1941) 51-52.

F. COCCOPALMEIRO afirma que la naturaleza del Derecho eclesial es de estructura dogmática: *l. c.* en nota 79, pp. 458-460.

K. DEMMER, *l. c.* en nota 77, dice que urge elaborar la Teología del Derecho canónico (p. 5), que al Derecho canónico corresponde elaborar los criterios que hagan jurídicas las exigencias morales (p. 20), que el Derecho canónico está señalado por la *Theologia Juris* (p. 21), concluyendo que el carácter genuinamente teológico del Derecho no sólo se funda en la eclesiología y en la teología de la potestad sagrada, sino también, y no en último lugar, en su fundamento teológico-moral; así como el método del Derecho canónico debe inspirarse en el método teológico, en cuanto a la forma y en cuanto a la materia (p. 46).

H. DOMBOIS habla de la naturaleza teológica del Derecho eclesial en su artículo citado en nota 86.

G. FRANSEN, en su art. *Derecho canónico y Teología*, REDC 20 (1965) 37-46, afirma que "reina entre ambos un cordial desprecio: se acusan mutuamente de desviacionismo. Cada uno de ellos barre para dentro, cuidándose poco del otro" (p. 37); en el Derecho canónico hay Teología, y él debe cambiar a tono con la Teología (p. 38).

ción, respondiéndose que no basta construir lo que se llamaría «teología del Derecho canónico», como si fuera una especie de introducción al Derecho canónico, introducción propiamente teológica de algo que viene luego y que no sería Teología; sino que hay que hablar de «teoría del Derecho eclesial», como algo propiamente teológico<sup>99</sup>.

En este sentido se han movido las intervenciones del Papa Pablo VI, urgiendo que el Derecho canónico debe asumir, con urgencia, lo que la revelación dice sobre el misterio de la Iglesia<sup>100</sup>.

### 3.2. *Derecho canónico y Teología moral*

Especial hincapié han puesto los autores en estudiar las relaciones entre Derecho canónico y Teología Moral, problema complejo e interesante, sobre

J. MALDONADO parece temer que de las corrientes actuales, que pretenden incluir el Derecho canónico en la Teología, se ha de seguir necesariamente una disminución en la restauración del sentido jurídico del Derecho canónico (Cfr. Entrevista de JC 11, 21 (1971) 37-67, en p. 44). Sin participar del todo el miedo del venerado Profesor Maldonado, entendemos cuanto dice, a la luz de sus afirmaciones constantes: en la misma entrevista, a continuación, recuerda que lo jurídico y lo teológico no son antagónicos; y en su artículo citado en nuestra nota 19, explica perfectamente la relación Teología-Derecho (p. 70).

L. PÉREZ MIER afirma que el Derecho canónico es Teología práctica y Derecho, a la vez: *La construcción sistemática en el Derecho canónico*, en *Investigación y elaboración del Derecho canónico*, Barcelona 1956, p. 322.

F. RETAMAL dice que el Derecho canónico es ciencia teológica: *Derecho y Pastoral en la Iglesia*, JC 15, 30 (1975) 41-78, ver 42-48.

R. SOBANSKI dice que prefiere hablar de teoría del Derecho eclesial, mejor que de teología del Derecho eclesial: pues sólo hay una ciencia católica del Derecho de la Iglesia, que lo comprende todo, incluso lo fundamental: ahora bien, lo fundamental no es una Teología del Derecho eclesial, como si éste viniera luego, sin ser teológico, sino que el Derecho es Teología, es de la familia teológica: *De theologicis et sociologicis praemissis theoriae iuris ecclesialis elaborandae*, "Periodica" 66 (1977) 657-681, ver 657-658; y *El lugar y las funciones de la canonística en la vida de la Iglesia*, JC 16, 32 (1976) 293-305, ver 299-301.

M. USEROS dice que para algunos canonistas la juridicidad es la reivindicación del carácter teológico del Derecho canónico: *Temática relevante en los estudios actuales sobre la naturaleza peculiar del ordenamiento canónico*, REDC 14 (1959) 73-120, ver 73-74.

P. J. VILADRICH habla de las lagunas de una Teología del Derecho canónico, de la fundamentación eclesiológica como Teología del Derecho canónico, y que en la Iglesia hay una sola misteriosa realidad, no una realidad jurídica y otra teológica: *Hacia una teoría fundamental del Derecho canónico*, JC 10 (1970) 5-66, ver 6-14 y 64-65.

<sup>99</sup> Además de la cita de R. SOBANSKI, en la nota anterior, véase W. BERTRAMS: *l. c.* en nota 85, que no se contenta con que se hable de relación Teología-Derecho, sino de la índole teológica del Derecho canónico (p. 575).

<sup>100</sup> Citemos, como ejemplo, la Alocuc. a la S. R. Rota, el 8.2.73 (AAS 65 (1973) 95-103), donde, al hablar de la naturaleza pastoral del Derecho de la Iglesia, desarrolla indirectamente su orientación teológica; y la Alocuc. al Congreso Internacional de Derecho canónico, en Milán, el 17.9.73 ("Commun." 5 (1973) 123-131), donde directamente aborda el tema de la Teología del Derecho, en la parte tercera (pp. 130-131).

En el mismo sentido se pronunciaban el Card. S. BAGGIO: *La naturaleza pastoral de la norma canónica*, Alocución en el Congreso Internacional de Derecho canónico, de Pamplona (JC 16, 32 (1976) 49-59); y el Card. P. FELICI, en la misma ocasión, *Norma giuridica e pastorale* (JC 16, 32 (1976) 15-22); y en el de Milán, citado anteriormente ("Commun." 5 (1973) 244-251).

todo si se pretende averiguar con precisión los límites mutuos diferenciales<sup>101</sup>.

No vamos a entrar al detalle en este aspecto, en el que, ahora a nosotros, nos basta saber que, si el Derecho canónico se mueve en el campo teológico, evidentemente pertenece a la llamada Teología práctica: la estricta diferencia específica entre Moral y Derecho será una cuestión rica y científica, en la que ahora no podemos entrar a fondo<sup>102</sup>.

### 3.3. *Derecho canónico y pastoral*

El santo y seña de muchos ataques al Derecho y de las posturas antijurídicas ha sido con frecuencia la pastoral.

Digamos, desde el principio, que vemos en este movimiento pastoral y en sus exigencias, a veces duras e incomprensivas, contra nuestro Derecho, una llamada de la historia y de la Providencia.

Lo que ha sido llamado, creemos que inexactamente, «furor de lo pastoral»<sup>103</sup>, o «hipertrofia de la pastoral»<sup>104</sup>, no deja de ser un reto de los pastora- listas a los estudiosos del Derecho canónico: pero entendemos que es un reto leal, de buena voluntad.

No nos dejamos cegar por determinadas posturas exageradas, en definitiva

<sup>101</sup> Citaremos: J. DE SALAZAR: *Lo jurídico y lo moral en la técnica legislativa y construcción sistemática canónicas*, en *Investigación y elaboración del Derecho canónico*, Barcelona 1956, 99-135; F. COCCOPALMEIRO: l. c. en nota 79, 469-472; K. DEMMER: l. c. en nota 77, pp. 8-23; L. DE ECHEVERRÍA: *Características generales del ordenamiento canónico*, citado en nota 97, p. 57; G. FRANSEN: l. c. en nota 98, pp. 38-41; J. MALDONADO: l. c. en nota 19, pp. 83-86; D. MONGILLO: *Morale e Diritto*, MON 101 (1976) 306-307; A. DEL PORTILLO: *Morale e Diritto*, "Seminarium" 11 (1971) 732-741.

<sup>102</sup> Los autores citados explican de varias maneras esa diferencia específica: J. MALDONADO nos dirá que el ordenamiento jurídico es parte del ordenamiento moral (l. c., pp. 85-86), y que las normas, que él llama "pure morales", se diferencian de las jurídicas en que éstas tienen la nota de la alteridad (p. 86).

K. DEMMER pondrá la diferencia en que el Derecho es siempre conflictual y le corresponde componer lites y por tanto defender derechos (l. c., p. 12); el NT no admite jamás que la moralidad pueda concebirse con mente jurídica, ya que el NT es antilegalista, no porque niegue la ley o el orden jurídico, sino porque va contra la concepción jurídica de la moralidad (p. 14); así el autor expone lo que él llama el radicalismo evangélico como fuente del Derecho canónico (pp. 8-23).

A. DEL PORTILLO dice que frecuentemente se concibe al orden moral como el orden de las relaciones del hombre con Dios, como un complejo de leyes, que así serían extrínsecas. Al autor le gusta más concebir el orden moral como el orden del hombre como persona, con las exigencias que dimanen de lo óptico del hombre como ser personal; por eso es intrínseco, objetivo, libre, responsable, universal (l. c., pp. 732-733); mientras que el orden jurídico es un orden social, de la comunidad humana, y por eso es positivo e histórico (p. 733).

J. DE SALAZAR nos ofreció ya abundante estudio sobre el tema: en el artículo que hemos citado concluye que el Derecho canónico es parte de la Teología práctica, pero tiene sus características propias, que son sociales y que lo diversifican de la moral (l. c., p. 99).

<sup>103</sup> Cfr. P. J. VILADRICH: *Derecho y Pastoral*, JC 13, 26 (1973) 171. No compartimos el miedo del autor: ciertamente afirmamos que la orientación pastoral de todo en la Iglesia —también del Derecho canónico— ha acarreado a ésta bienes sin cuento. Aunque compartimos con VILADRICH la afirmación de que se ha usado, a veces, el término "pastoral" como salvoconducto de viabilidad...

<sup>104</sup> *Ibid.*, p. 243.

pobres y de poca base, que se han revestido de negativismos absolutos y contraproducentes, y que no logran convencer a nadie de sentido común.

Pero, al margen de esas posturas extremas, entendemos que el verdadero sentido pastoral, que ha enriquecido a la Iglesia en los últimos años, no es sino un don de Dios, que todos, juristas y no juristas, debemos agradecer con lealtad. Aun entendiendo que el concepto «pastoral» es de significados muy amplios, y que desde el nacimiento de la pastoral como disciplina eclesial<sup>105</sup>, hasta nuestros días, se ha ido él mismo enriqueciendo y ampliando cada vez más, queremos descubrir en toda su génesis una inyección de novedad y de fuerza, a nuestro viejo tronco del Derecho, que se le anticipó en la historia seis largos siglos<sup>106</sup>.

Pastoral puede ser entendido como «eclesial o cristiana», «ministerial o sacerdotal», «hodgegética, rectora o de gobierno», «eficaz», «mediadora», «configurada con los condicionantes del *hic et nunc*», «planificada», «comprensiva»... Todo eso puede significar la palabra añadida a sustantivos, que se tiñen, aminoran o rebajan con ella<sup>107</sup>.

Pablo VI nos ha dicho que la pastoral no es sino el servicio salvífico de la Iglesia<sup>108</sup>. Y un autor nos ha dado la sustancia de la verdadera significación de la palabra, cuando la define como la actuación eclesial «a la luz del mundo y del hombre de hoy»<sup>109</sup>.

Todo nuestro tiempo está imbuido del concepto: el mismo Concilio, que comenzó con talante tecnocrático, tomó pronto rumbos pastoralistas<sup>110</sup>. Y la misma orientación van tomando las actividades de revisión que la Iglesia del postconcilio lleva adelante<sup>111</sup>.

<sup>105</sup> Se da oficialmente como comienzo de esta disciplina la fecha del 3 de octubre de 1774, cuando se impone como autónoma, en Viena.

<sup>106</sup> Todos los autores recuerdan estas fechas, la que hemos citado del nacimiento de la Pastoral y la del Decreto de Graciano (1141), para jugar con la historia de ambas ciencias.

<sup>107</sup> Ver P. J. VILADRICH: *l. c.*, pp. 177-184; y S. BAGGIO: *l. c.*, p. 55.

<sup>108</sup> Repetidas veces el Papa Pablo VI tocó el tema de Derecho y Pastoral: así, v. gr., 28.1.72 a la S. R. Rota (AAS 64 (1972) 202-205); 8.2.73 a la S.R. Rota (AAS 65 (1973) 95-103; 14.12.73 al Curso de renovación de la Univ. Gregoriana (AAS 66 (1974) 10-12; 30.1.75 a la S. R. Rota (AAS 67 (1975) 179-183); 19.2.77 al Congreso con ocasión de los 100 años de la Facultad de Derecho canónico de la Univ. Gregoriana (AAS 69 (1977) 208-212).

Véanse también las intervenciones de S. BAGGIO y P. FELICI, que hemos citado en nuestra nota 100.

<sup>109</sup> Cfr. G. BALDANZA: *La funzione del Diritto nella vita della Chiesa dopo il Concilio Vaticano II*, "Seminarium" 11 (1971) 714-731, ver p. 722.

<sup>110</sup> Se suele comentar que el actual Decreto *Christus Dominus*, comenzó su camino conciliar llamándose *De episcopis et de regimine dioeceseos*, para pasar luego a titularse *De pastoralis Episcoporum munere in Ecclesia*. Cfr. L. DE ECHEVERRÍA: *l. c.* en nota 84, p. 129. También se comenta, en este sentido, la definición de diócesis, que nos da el citado Decreto *Christus Dominus*, núm. 11. Cfr. L. DE ECHEVERRÍA: *ibid.*, pp. 132-133.

<sup>111</sup> Bastaría citar el clamor universal, manifestado en numerosas aportaciones, para que el nuevo Código respire el ambiente pastoral que el Concilio nos dejó como patrimonio innegable e inolvidable de la Iglesia de nuestros tiempos. Cfr. L. DE ECHEVERRÍA: *l. c.* en nota 84, p. 131.



Autores numerosos han dedicado monografías al tema <sup>112</sup>; de todos ellos, para lo que ahora nos interesa, podemos deducir que el Derecho tiene función de servicio a la pastoral; que la actividad jurídica es uno de los medios pastorales; que el Derecho tiene un fin eminentemente pastoral, y es sencillamente un instrumento del quehacer pastoral de la Iglesia <sup>113</sup>.

A los que se empeñan en echar a pelear estas dos realidades de la Iglesia, habría que recordarles el pensamiento que, con ironía y gracejo profundos, escribía un autor: ¿Hay alguna forma intermedia de pastorear, entre la del palo y del perro, propia del pastoreo de irracionales, y la de la norma jurídica, propia del pastoreo de los seres libres? <sup>114</sup>.

#### 4. UN DERECHO CANÓNICO HOY, A LA LUZ DE LAS IDEAS EXPUESTAS

##### 4.1. *Una base de coincidencia en el concepto*

Es preciso partir de unas bases claras de acuerdo, para entendernos <sup>115</sup>.

Por lo pronto habrá que contar con los dos elementos imprescindibles, lo externo jurídicamente regulable, y lo religioso interno, que da vida propia a lo primero <sup>116</sup>.

De ahí han nacido las dos tentaciones que vivimos hoy intensamente: aceptar todo lo que el Derecho humano (civilista) nos ofrece, porque el nuestro es también humano; o rechazar todo lo jurídico, porque tratamos de una Iglesia espiritual. Y de ahí, según se caiga en una o en otra de las tentaciones, las dos tendencias del problema: una jurista-formalista, otra espiritualista-pastoralista, por llamarles de alguna manera <sup>117</sup>.

Nosotros partimos, con lealtad y objetividad, de tres supuestos: el *hecho*

<sup>112</sup> Por citar los que más directamente se han referido a nuestro tema concreto, escogemos: G. BALDANZA: *l. c.* en nota 109, especialmente pp. 723-727; W. BERTRAMS: *l. c.* en nota 85, pp. 568-569; J. A. DAMMERT: *Repercusiones pastorales de la concepción eclesiológica del Derecho canónico*, REDC 19 (1964) 895-900; K. DEMMER: *l. c.* en nota 77, principalmente p 21; L. DE ECHEVERRÍA: *La curia episcopal pastoral*, REDC 17 (1962) 799-836, publicado también en *Aspectos del Derecho administrativo canónico*, Salamanca 1964, 211-248; L. DE ECHEVERRÍA: *Droit Canonique, pastorale et organisation ecclésiastique*, "L'Année Canonique" 13 (1969) 79-91; J. LÓPEZ ORTIZ: *l. c.* en nota 1, ver pp. 11-12; J. A. MARQUÉS: *El concepto de pastor y función pastoral en el Vaticano II*, JC 13, 26 (1973) 13-71; J. A. MARQUÉS: *Función pastoral y poder en la Iglesia*, JC 15, 30 (1975) 159-186; F. RETAMAL: *Derecho y Pastoral en la Iglesia*, JC 15, 30 (1975) 41-78; J. A. SOUTO: *La potestad del Obispo diocesano*, JC 7, 2 (1967) 365-449, ver 416; P. J. VILADRICH: *Derecho y Pastoral*, JC 13, 26 (1973) 171-257.

<sup>113</sup> Sería inútil citar frases, ya que todos los autores, más o menos, vienen a afirmarlas: las que transcribimos pueden verse en W. BERTRAMS, J. LÓPEZ ORTIZ, citados en la nota anterior.

<sup>114</sup> A. PRIETO PRIETO: Prólogo a *Sacramento-Iglesia-Derecho en el pensamiento de R. Söhm*, de D. LLAMAZARES, Oviedo 1969, p. XVIII.

<sup>115</sup> Cfr. P. J. VILADRICH: *Derecho y Pastoral*, JC 13, 26 (1973) 202.

<sup>116</sup> Cfr. M. USEROS: *l. c.* en nota 98, p. 73.

<sup>117</sup> Cfr. A. DE LA HERA: *Liquet Jus Canonicum esse Jus sacrum prorsus distinctum a Jure civili*, "Periodica" 66 (1977) 475-497, ver 478; y D. LLAMAZARES: *Sacramentalidad y juridicidad*, en *Lex Ecclesiae*, Salamanca 1972, 235-266, ver 237.

*social* de la Iglesia, por el que acaso bastaría el «ubi societas, ibi jus»<sup>118</sup>; la consiguiente *necesidad de unas normas*, siquiera sean mínimas, de valor social y por ello jurídico; y el *origen positivo divino* de ambas realidades<sup>119</sup>.

No ocultamos que la verdadera raíz del problema está en este tercer supuesto, ya que ni el hecho social bastaría hoy para decirnos nada definitivo en la solución del problema, enfocado en la mística del Vaticano II, ni las mismas normas nos dirían nada decisivo, sino en cuanto derivadas de una mínima institucionalización y normativa, siquiera sea genérica, de Cristo Fundador de la Iglesia, que la quiso así constituida y normativizada<sup>120</sup>.

Por eso partimos de la definición de Pablo VI: «Ius autem canonicum est jus societatis visibilis quidem, sed supernaturalis, quae verbo et sacramentis aedificatur, et cui propositum est homines ad aeternam salutem perducere»<sup>121</sup>.

Si en esto estamos de acuerdo, quizás podamos caminar con bastante eficacia en nuestro tema.

#### 4.2. *Lo típico radical de nuestro Derecho es la Justicia*

Si admitimos ese *mínimum* institucional desde Cristo, la necesidad de un Derecho —repetimos que todo lo mínimo que ahora queramos imaginarlo— es clara: lo exhortativo, lo puramente moral, no basta<sup>122</sup>. Una Iglesia puramente carismática no es humana. Una Iglesia así no la pregonan, a fuer de ser evidente su contradicción, ni los mismos que parecen pregonarla<sup>123</sup>.

Ahora bien, ese Derecho es una ciencia sobre la justicia en la Iglesia. También nos sirve aquí la definición de Ulpiano, que citaban Pío XII y Pablo VI: «divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque injusti

<sup>118</sup> Cfr. R. CASTILLO: *Iglesia y Derecho. Introducción histórica hasta el s. XV*, REDC 19 (1964) 557-587, ver 563.

<sup>119</sup> Cfr. F. VERA URBANO: *De natura iuris Canonici*, "Periodica" 66 (1977) 683-704, ver 693-704.

<sup>120</sup> Cfr. W. BERTRAMS: *l. c.* en nota 85, p. 567.

<sup>121</sup> Alocución al Curso de renovación de la Universidad Gregoriana, 13.12.72 (AAS 64 (1972) 781).

<sup>122</sup> Cfr. J. LÓPEZ ORTIZ: *l. c.* en nota 1, p. 23.

<sup>123</sup> Cfr. PABLO VI: Alocuc. a la S. R. Rota, el 28.1.72 (AAS 64 (1972) 202-205; ver también J. L. SANTOS: *Jerarquía y carisma en el gobierno de la Iglesia*, JC 7, 2 (1967) 321-363, ver 337-338. Nos parece exageradamente pesimista D. LLAMAZARES en la introducción de su buen trabajo *Sacramentalidad y juridicidad*, en *Lex Ecclesiae*, Salamanca 1972, pp. 235-266: las realidades que constata en las pp. 235 y 236, con las notas 2 y 3, aunque contengan mucho de objetivas, no dan pie para conclusiones tan tajantes. No creemos que el ataque contra el Derecho canónico haya pasado de ser un buen deseo, manifestado en el lenguaje de cada cual, y por tanto no siempre exacto en sus palabras, ni técnico en sus términos jurídicos, para lograr una mayor eclesialidad realista de determinados ambientes juristas excesivamente apegados a fórmulas y maneras sobrepasadas. Se han dado, cómo no, excepciones de extremismos: pero ni éstos han sido tan numerosos, ni creemos que sea postura prudente el asustarse exageradamente ante ellos, porque así hasta los revalorizamos más de la cuenta. Nos parece que la postura prudente ante semejantes críticas es la de la humildad cristiana, de aceptar lo mucho bueno y útil que encierran, reconocer que el Espíritu del Señor también habla por boca de los que yerran o exageran, y no engrandecer el ataque más allá del núcleo objetivo del problema.

scientia»<sup>124</sup>. Nuestra juridicidad nace de la justicia en el misterio de Cristo, y nuestro Derecho es una reflexión sobre la justicia, hecha «sub specie fidei»<sup>125</sup>.

Es curioso puntualizar que, hoy, cuando se habla de la justicia más que nunca y ella se ha constituido en santo y seña de tantas apetencias y movimientos, logros de la humanidad, se esté dando a la vez, por parte de algunos, el desprecio del Derecho. No nos cabe más explicación sino la de que se desprecia no al Derecho, sino al formalismo en que con frecuencia éste ha caído, desvirtuando su mejor sentido. Los críticos, tantas veces, no saben pararse y critican el todo o la sustancia, si quieren criticar la parte o el estilo<sup>126</sup>.

#### 4.3. Características propias de un ordenamiento canónico

Tocaremos sólo de pasada este tema<sup>127</sup>.

Por supuesto, nuestro Derecho es *muy distinto del Derecho civil o estatal*. Hoy parece que, después de un excesivo mimetismo peligroso, de muy vieja historia, está logrado el acuerdo en que Derecho es algo análogo y no unívoco. Bastaría la reflexión sobre el ser sobrenatural, para sacar esa conclusión. Y con cuidado de no divinizar indebidamente el Derecho, habrá de cuidarse también de teologizarlo en abundancia, pues de lo contrario nuestro Derecho pierde su ser propio<sup>128</sup>. Nuestro Derecho, en un orden puramente natural,

<sup>124</sup> Cfr. PABLO VI: *Alocuc. a la S. R. Rota*, 31.1.74 (AAS 66 (1974) 84-86), donde, al citar la definición de ULPIANO, cita a su vez a Pío XII: *Discorsi*, XI, 261.

<sup>125</sup> Cfr. J. P. VILADRICH: *Hacia una teoría fundamental del Derecho canónico*, JC, 10 (1970) 5-66, ver 61 ss. Ver también R. SOBANSKI: *El lugar y las funciones de la Canonística en la vida de la Iglesia*, JC 16, 32 (1976) 293-305, ver 298-299.

<sup>126</sup> No volveremos al tema de la finalidad específica del Derecho canónico, a que ya hemos aludido en nuestras primeras páginas, al referirnos a la juridicidad del mismo. No es exacto afirmar que el Derecho canónico tenga como fin propio y específico la "salus animarum", aunque ella sea su "suprema lex" y el fin propio de la Iglesia. Si el Derecho de la Iglesia siempre ha afirmado que "omnis institutio ecclesiasticarum legum ad salutem referenda est animarum", que decía IVO DE CHARTRES, y Pío XII repetía que el Derecho canónico tiene como fin la salvación de las almas, ello no implica que, al buscar la finalidad específica, hayamos de contentarnos con esa respuesta. Una cosa es el fin de la sociedad eclesial, que usa medios para lograrlo, y otra es el fin de cada uno de esos medios, considerado en sí mismo, como diferente de los demás: el Derecho canónico es un medio, un instrumento, que tiene su propio fin específico como tal instrumento, y que lo encuentra sólo en lo social. Sólo mediatamente puede decirse que la perfección moral, la "salus", de las almas, de las personas, sea el fin específico de nuestro Derecho. Cfr. R. BIDAGOR: *El espíritu del Derecho canónico*, REDC 13 (1958) 5-30, ver 9 y 12; O. ROBLEDA: *Fin del Derecho en la Iglesia. A propósito de un libro*, REDC 2 (1947) 283-292, ver 285-287; J. DE SALAZAR: *Lo jurídico y lo moral en la técnica legislativa y construcción sistemática canónicas*, citado en nota 101, ver. p. 103, donde aporta la cita de IVO DE CHARTRES y la de Pío XII; M. USEROS: *l. c.* en nota 98, p. 73.

<sup>127</sup> Nos ahorraremos citar aquí a todos los autores, cuyos trabajos hemos ido siguiendo en las páginas anteriores, donde pueden verse las citas. En efecto, este último apartado nuestro intenta ser una apretada síntesis o conclusión del trabajo.

<sup>128</sup> Estas expresiones aparecen abundantemente en todos los autores. Pueden verse en los lugares citados de W. BERTRAMS, R. BIDAGOR, P. A. BONET, R. CASTILLO, K. DEMMER, L. DE ECHEVERRÍA, A. DE LA HERA, D. LLAMAZARES, J. SALAVERRI, F. VERA URBANO, etc. También citaremos M. CABREROS en la Presentación de *Investigación y elaboración del Derecho canónico*, Barcelona 1956, p. VII; y G. FORCHIELLI: *Caratteri comuni e differenziali nel Diritto Canonico*, en la misma obra, 77-97, ver 82-83.

no tendría nada que hacer como lo que es. Nuestra existencia depende del hecho sobrenatural. Nuestro Derecho o se apoya en la fe, o no es nada <sup>129</sup>.

Nuestro Derecho es *verdaderamente científico*: enmarcado en la ciencia teológica, cuyo valor de ciencia ya ha sido muy estudiado. Cuando se critica a los juristas su elevado tono de ciencia —a veces con pretextos de pastoral, o de huida de tecnicismos—, y se les pide que sean menos científicos y jurídicos, se incurre en un lamentable error histórico, de falta de perspectiva y de empobrecimiento de la Iglesia. Sólo puede explicarse esta postura o por ignorancia, o por pasión, o por uso indebido de las palabras.

Nuestro Derecho es *muy subjetivo*: en el sentido estricto de la palabra. El Derecho canónico, cuyos linderos con la moral son tan difíciles de concretar, es profundamente personal, a pesar de su esencial condición social. Hemos de reconocer, con J. M.<sup>a</sup> Setién, que el ordenamiento canónico ha padecido los efectos de un peso excesivo de objetivización con detrimento de la subjetividad <sup>130</sup>. Añadiremos que acaso eso ha sucedido por un miedo explicable a que no se considerase como Derecho <sup>131</sup>.

Nuestro Derecho tiene como nota propia la *equidad*. Es consecuencia de lo anterior. El que no entienda en profundidad esta cualidad, no se explicaría la viva elasticidad del Derecho canónico de todas las épocas, y su espíritu de libertad y apertura <sup>132</sup>.

Nuestro Derecho *no cuenta con la coactividad física*: sólo tiene la coercibilidad y coactividad moral. Problema de tanto interés, que no hacemos sino citar aquí <sup>133</sup>.

#### 4.4. Defectos en el Derecho

Los hay en la Iglesia, los hay incluso en la utilización de las potestades mesiánicas <sup>134</sup>. ¿Quién habría de extrañarse de que los haya en el Derecho

<sup>129</sup> No tocamos el carácter jerárquico de la Iglesia, que evidentemente reconocemos como una nota típica de nuestro ordenamiento, pero en la que ahora no nos toca insistir.

<sup>130</sup> Cfr. J. M.<sup>a</sup> SETIÉN: *Ecclesia et Ius*, REDC 20 (1965) 405-408, ver 408.

<sup>131</sup> También prescindiremos ya aquí de la nota de alteridad, que hemos expuesto al hablar de la juridicidad del Derecho canónico.

<sup>132</sup> El tema de la equidad, que fue desarrollado por PABLO VI en la Alocuc. a la S. R. Rota, el 29.1.70 (AAS 62 (1970) 111-118); y en la Alocuc. al mismo Tribunal de la S. R. Rota, el 28.1.72 (AAS 64 (1972) 202-205; y en la Alocuc. al mismo, 8.2.73 (AAS 65 (1973) 95-103, ha sido comentado por los autores con especial cariño, de forma que todos los que estudian las características del Derecho canónico, la presentan como nota propia. Citaremos sólo, a título de ejemplo, R. BIDAGOR: *El espíritu del Derecho canónico*, REDC 13 (1958), sobre todo 14-22; R. CASTILLO: *l. c.* en nota 118, sobre todo p. 569; A. DE LA HERA: *l. c.* en nota 79, pp. 177-178; R. BACCARI: *l. c.* en nota 91, pp. 428-430.

<sup>133</sup> Puede verse, entre los autores que hemos citado ya, L. DE ECHEVERRÍA: *Características generales del ordenamiento canónico*, *l. c.* en nota 97, p. 72; D. LLAMAZARES: *l. c.* en nota 123, pp. 239-240; J. MALDONADO: *l. c.* en nota 19, pp. 92-96; V. DE LA REINA: *Eclesiología y Derecho canónico. Notas metodológicas*, REDC 19 (1964) 341-366, ver 358-360.

<sup>134</sup> Cfr. W. BERTRAMS: *l. c.* en nota 14, p. 567; J. SALAVERRI: *l. c.* en nota 63, pp. 189-197.

eclesial? Las críticas, en ese caso, no tienen por qué herir al Derecho mismo, sino que son signos de la imperfección humana<sup>135</sup>. Coexisten en la Iglesia la santidad y el mal, y éste influye en aquélla<sup>136</sup>.

Decía la «Mystici Corporis»: «Quodsi in Ecclesia aliquid cernitur quod humanae argüit conditionis nostrae infirmitatem, id quidem non iuridicae est ejus constitutioni attribuendum, sed lamentabili potius singulorum ad malum proclivitati»<sup>137</sup>.

JOSÉ M.<sup>a</sup> PIÑERO CARRIÓN

<sup>135</sup> Cfr. W. BERTRAMS: *l. c.* en nota 14, p. 568.

<sup>136</sup> Cfr. E. PORTILLO: *Lo divino y lo humano en la Historia*, "Razón y Fe" 22 (1908) 304-318; 23 (1909) 318-332; 23 (1909) 428-443; ver sobre todo la segunda parte, donde expone la coexistencia de la santidad de la Iglesia con el mal moral (pp. 321-327), y el doble influjo de este mal en la vida de la Iglesia (pp. 327-329).

<sup>137</sup> AAS 35 (1943) 225.