

LA LEGISLACION CANONICO-CIVIL ESPAÑOLA SOBRE JUBILACION DEL CLERO BENEFICIAL

I.—*Antecedentes.*

II.—*La jubilación en el vigente C.I.C.*

III.—*El concepto de jubilación por edad.*

IV.—*La jubilación del clero diocesano en España.*

- A) La legislación civil.
 - 1. El derecho a la jubilación.
 - 2. Incompatibilidad de la jubilación.
- B) La legislación eclesiástica.
 - 1. El derecho-deber a la jubilación.
 - 2. Incompatibilidad de la jubilación.
 - 3. Valor jurídico de las normas particulares.
 - 4. Los Decretos Generales de la CEE, de 1-12-84.
- C) La legislación actualmente vigente.
 - 1. Resumen de la normativa.
 - 2. Interpretación legal: Dos consultas.
 - 3. Jubilación y derechos adquiridos.
- D) Conclusiones.

I.—ANTECEDENTES

En el marco legal del Código de Derecho Canónico de 1917, no se encuentra el concepto de jubilación por edad. No obstante, aparece en su texto una institución denominada *jubilación*, aplicable solamente a los beneficios canónicos. Tal jubilación, sin embargo, no estaba vinculada directamente a la edad del prebendado, sino a los años de servicio prestado por el mismo, y se concedía como premio a tal servicio: 'Los que disfrutan de una prebenda, únicamente de la Santa Sede pueden obtener el *indulto* de premio, o, como suele decirse, de *jubilación*, después de un servicio coral laudable y continuado durante cuarenta años'¹.

Por otra parte, dicha jubilación no suponía, ni exigía la pérdida de la titularidad del oficio, ya que el jubilado mantenía íntegramente todos los derechos del beneficio: 'El jubilado, aun cuando no resida en el lugar donde se halla el beneficio, percibe tanto los frutos de la prebenda como las distribuciones, incluso las entre presentes...'². Era una lógica consecuencia del can. 183, en cuyo

¹ Can. 422, 1.

² El párrafo 2 del can. 422 prosigue: '...siempre que no obste la voluntad expresa de los fundadores o donantes, los estatutos o la costumbre de aquella iglesia'. Pero se refiere a las distribuciones, ya que la titularidad no se discute.

texto no se incluía la jubilación, en cualquier forma, como causa jurídica de la pérdida del oficio³.

El Concilio Vaticano II, sintonizando con los signos de los tiempos, se fijó adecuadamente en la situación socio-económica de los clérigos, y, para responder a sus exigencias, sentó las bases de una profunda reforma del sistema benefical. Dentro de todo el marco renovador, fijamos nuestra atención únicamente en la jubilación de los clérigos diocesanos por cumplimiento de una edad determinada.

En el Decreto *Christus Dominus*, no se habla formalmente de la mencionada jubilación de los clérigos, aunque sí de la renuncia de obispos y párrocos *por el peso de su edad*. Podría parecer que esta expresión equivale a jubilación. Pero, atendidos los motivos aducidos en el citado decreto, se trata más bien de una incapacidad, más o menos limitada, para el ejercicio del ministerio, ya que versa sobre los casos en que los obispos o equiparados 'se hicieren menos aptos para el desempeño de su oficio', y los párrocos 'estén impedidos para desempeñar debida y fructuosamente su cargo'⁴. Por otra parte, nada se dice respecto a los demás clérigos, que desempeñan diversos oficios o ministerios en el ámbito pastoral.

En el Decreto *Presbyterorum Ordinis* se avanza notablemente, tanto en cuanto a nomenclatura, cuanto en elementos sustantivos del problema.

Efectivamente, en dicho decreto se exponen dos hipótesis o posibilidades: 1) Naciones en las que esté adecuadamente organizada la previsión social en favor del clero. 2) Naciones en las que tal organización no exista. En este caso, se dice que 'procuren las Conferencias episcopales que, atendidas siempre las leyes civiles y eclesiásticas, haya instituciones diocesanas, incluso federadas entre sí, o instituciones establecidas a la vez para varias diócesis, o una asociación fundada para todo el territorio, por las que, bajo la vigilancia de la Jerarquía, se provea suficientemente, ora a la llamada prevención y asistencia sanitaria, ora a la debida sustentación de los presbíteros que sufren enfermedad, invalidez o vejez'⁵.

3 El can. 183,1 del Código de 1917 y el can. 184,1 del actualmente vigente Código de Derecho Canónico, referidos a la pérdida de los oficios eclesiásticos, solamente difieren en que el nuevo canon añade una causa más, a saber, 'por el cumplimiento de la edad determinada en derecho'.

4 Conc. Vat. II, *Christus Dominus*, nn. 21 y 31. En ambos casos se manda que siempre 'se proveerá a la congrua sustentación de los renunciantes'. Esta legislación fue posteriormente más determinada mediante normas posconciliares. En este sentido, cf. Pablo VI, m. pr. *Ecclesiae Sanctae*, I, nn. 11 y 20, 3; idem, m. pr. *Ingravescentem aetatem*, del 21 de noviembre de 1970, n. 1 y 2.

5 Conc. Vat. II, *Presbyterorum Ordinis*, n. 21. La razón de esta preocupación por parte del Vaticano II se muestra en las palabras del Relator acerca del esquema *De ministerio et vita presbyterorum*: *Necessarium demo visum est et alios aspectus vitae presbyterorum, magna quidem utilitate pastoralis pollentes, hoc nostro in textu considerare, cuius modi sunt aequa presbyterorum remuneratio, necnon cura gerenda de iis qui infirmitate, vel invaliditate, vel senectute laborant; quae omnia in hoc intendunt, ut sacerdotes, sensu evangelico plene imbuti, animarum salutem penitus se tradere atque etiam paupertatem colere valeant sine nimia sollicitudine de sorte futura. Sacrosanctum Oecumenicum Concilium Vaticanum II, Schema Decreti 'De ministerio et vita presbyterorum', Textus recognitus et rela-*

Es de notar que se pretende una *asistencia sanitaria* y una *debida sustentación* en favor de quienes han alcanzado la *edad de la vejez*. Además se intenta que la cobertura de tales acciones esté respaldada, en todo caso, por la ley civil. Así se presupone en la primera hipótesis y se prescribe en la segunda.

Posteriormente, el *Motu Proprio Ecclesiae Sanctae*, de 6 de agosto de 1966, dentro de sus normas para la ejecución de algunos decretos conciliares, entre los que se cuentan el *Christus Dominus* y el *Presbyterorum Ordinis*, recogía la doctrina anteriormente expuesta casi literalmente ⁶.

Concluyendo, podemos afirmar que, si bien el decreto *Christus Dominus* no aportaba propiamente la figura de una jubilación en base a la edad, sino en base a la incapacidad producida por la edad, sin embargo, el *Presbyterorum Ordinis* y el *Ecclesiae Sanctae* manifiestamente incluyen el concepto inequívoco de jubilación por el simple hecho de la edad. Y ésto aparece, en primer lugar, porque la remisión al derecho de las naciones, en que el clero ha sido integrado a la previsión social del Estado, conlleva naturalmente la jubilación por edad. Pero, además, porque los mismos textos conciliares y pontificios distinguen expresamente las situaciones de enfermedad, invalidez y vejez.

II.—LA JUBILACION EN EL VIGENTE CODIGO DE DERECHO CANONICO

En los índices de materias, que las ediciones españolas del Código de Derecho Canónico elaboran y adosan al texto legal para facilitar el uso a los lectores, aparece, bajo el término de *jubilación*, un conjunto de cánones que, aun cuando sus prescripciones estén basadas en la edad, sin embargo no tratan de la mencionada jubilación, sino de otra figura jurídica muy distinta, que es *la renuncia*. Así, los Cardenales, Obispos y Párrocos son invitados a, una vez cumplidos los 75 años de edad, *renunciar* voluntariamente a su oficio eclesiástico ⁷.

Sin embargo, ello no significa que el vigente Código de Derecho Canónico ignore la institución jurídico-social de la jubilación por edad. Y así, el can. 281, 2,

tiones, 9 (Typis Polyglotis Vaticanis, 1965). Cf. D. Faltin, 'De recto usu bonorum ecclesiarum ad mentem Concilii Vaticani II', *Apollinaris* 40 (1967) 413 ss.

6 Pablo VI, m. pr. *Ecclesiae Sanctae*, 6 agosto 1966, I, n. 8. En éste se insiste en que las 'Conferencias episcopales, teniendo siempre en cuenta las leyes eclesiásticas y civiles..., procuren se provea suficientemente a la debida previsión y a la llamada asistencia sanitaria y al conveniente sustento de los clérigos que padezcan enfermedad, invalidez o vejez'. Faltin, que estudia estos puntos en el Vaticano II, fundamenta el derecho con estas palabras: *Ex quibus iam patet, quod ius, quo gaudent presbyteri ad aequam retributionem et praevidentiam socialem, fundatur in ipsa lege iustitiae naturalis... Quapropter, opus est, ut in iure condendo haec omnia pre mente habeantur, iuxta doctrinam Vaticani II, atque ut lex positiva Ecclesiae ius presbyterorum ad aequam retributionem et praevidentiam socialem concrete determinet apteque ordinet et normas claras statuatur*. D. Faltin, 'De retributione et praevidentia sociali presbyterorum iuxta doctrinam Conc. Vaticani II', *Apollinaris* 46 (1973) 393.

7 Cf. cáns. 354; 401; 402; 538, 3 y 707 del vigente Código de Derecho Canónico. Esta figura de pérdida del oficio eclesiástico es completamente distinta de la figura de la jubilación, como puede apreciarse en los cáns. 187-189 del mismo Código.

en lógica conexión con la doctrina dimanante del Vaticano II, determina que 'se ha de cuidar igualmente de que (los clérigos dedicados al ministerio eclesiástico) gocen de asistencia social, mediante la que se provea adecuadamente a sus necesidades en caso de enfermedad, invalidez o vejez'.

Y, para que esta asistencia social se convierta en realidad, el can. 1.274, 2, siguiendo las pautas del decreto *Presbyterorum Ordinis*, establece dos posibilidades de ejecución: La inclusión del clero en la previsión social civil, o, donde ésta no exista, la creación, por parte de la Conferencia Episcopal, de 'una institución que prevea suficientemente a la seguridad social de los clérigos', y que, si es posible, 'obtenga eficacia incluso ante el ordenamiento civil'⁸.

Por otra parte, y desde un ángulo de vista distinto, como es partiendo no de las necesidades subjetivas del clérigo, sino del concepto objetivo del oficio eclesiástico, en cuanto ministerio pastoral, el can. 184, 1 establece que éste se pierde, entre otros modos tradicionales, 'por cumplimiento de la edad determinada en derecho'⁹.

Es de notar, sin embargo, que este modo de pérdida del oficio eclesiástico, tipificado en el citado canon, no encuentra determinación o limitación concreta de edad en el marco del vigente Código de Derecho Canónico. Por ello no significa la inoperancia efectiva del precepto legal, ya que la *determinación en derecho* puede efectuarse a nivel de derecho particular y, además, porque el propio derecho común podría, en el futuro, determinar una concreta edad¹⁰. Más aún, ambos aspectos, a nuestro juicio, se entrelazan en el can. 1.272, al establecer que 'en las regiones donde aún existan beneficios propiamente dichos, corresponde determinar su régimen a la Conferencia episcopal, según normas establecidas de acuerdo con la Sede Apostólica y aprobadas por ésta'¹¹.

Por lo tanto, podemos claramente concluir que el espíritu del Vaticano II sobre la asistencia socio-económica al clero jubilado por edad, ha sido relevantemente acogido en las normas positivas del vigente Código de Derecho Canónico, al disponer que los clérigos, dedicados al ministerio apostólico, han de gozar de la asistencia social, por vía civil o eclesiástica, para el momento de la vejez.

8 Esta institución, según el párrafo 4 del can. 1274, podrá lograrse mejor, dependiendo siempre de las circunstancias de cada lugar, 'mediante instituciones diocesanas federadas entre sí, o por medio de una cooperación, e incluso por una asociación convenida entre varias diócesis o constituida para todo el territorio de la misma Conferencia episcopal'. En esto depende del n. 21 del Decreto *Presbyterorum Ordinis*.

9 Los demás modos de pérdida del oficio eclesiástico son: trascurso del tiempo, renuncia, traslado, privación y remoción. Vide cáns. 187-196.

10 Veremos más adelante la remisión formal al derecho particular en España. Pero, de todas formas, el can. 1274, 2 ya se está remitiendo al derecho particular, tanto civil como eclesiástico.

11 El derecho común, can. 1272, autoriza a las Conferencias Episcopales para que puedan determinar el régimen jurídico de los beneficios, mediante normas de derecho particular aprobadas por la Santa Sede. En el caso, como en España, de que la Conferencia Episcopal se remita al derecho civil, entonces se entrelazan los distintos niveles legislativos, es decir, derecho común y derecho particular, tanto eclesiástico como civil.

III.—EL CONCEPTO DE JUBILACION POR EDAD

Según la doctrina civil, la jubilación por edad comprende dos aspectos fundamentales: La cesación en el trabajo y el derecho a una pensión vitalicia. Ambos aspectos, que se complementan en orden a una posible definición o descripción de dicha jubilación, aparecen incluidos en el art. 153 de la Ley General de la Seguridad Social, dentro del capítulo VIII sobre la jubilación. Dice así: 'La prestación económica por causa de jubilación será única para cada beneficiario y consistirá en una pensión vitalicia, que le será reconocida, en las condiciones, cuantía y forma que reglamentariamente se determinen, cuando, a causa de la edad, cesen en el trabajo por cuenta ajena'.

En base, pues, al texto legal y a la doctrina jurídica, se podría definir la jubilación como el cese en una actividad laboral, en base al cumplimiento de una determinada edad, al que va anejo el derecho a una pensión vitalicia.

Tres son los elementos conceptuales en esta definición. En primer lugar, la cesación en la actividad profesional, cuya filosofía subyacente pudiera responder a distintos criterios, como son: un descanso merecido, una incapacidad *presunta*, un alivio coyuntural al paro etc.¹². En segundo lugar, el derecho a una pensión vitalicia, que tiene carácter supletorio respecto al salario que se deja de percibir¹³. Y, finalmente, el cumplimiento de la edad establecida, que constituye la circunstancia o el hecho jurídico posibilitador del derecho a la jubilación¹⁴.

Entendemos que el anterior concepto de jubilación, aunque enmarcado en el ámbito del derecho civil, tiene plena cabida en el ordenamiento canónico y, sobre todo, en su aplicación a la Iglesia en España. Y ello, en virtud de dos razones principalmente. En primer lugar, porque, como se expondrá más adelante, la inclusión del clero en el sistema de la Seguridad Social del Estado conlleva la aceptación de los conceptos técnicos de la misma. Además, porque, dentro de la legislación común canónica, los cáns. 184, 281 y 1274 ofrecen conjuntamente los tres elementos que integran el concepto de jubilación anteriormente expuesto: Cese del trabajo y derecho a una pensión, en base a la edad¹⁵.

12 *Anuario IESS, 1978-80, Parte I, 'La edad de jubilación en España', Instituto de Estudios Laborales y de la Seguridad Social (Madrid 1984) 17-18 y 153. Cf. El Estatuto de los Trabajadores, Ley 8/1980, de 10 de marzo (BOE del 14 de marzo). En su art. 49, 6 y 7, habla de la extinción del contrato laboral por razón de jubilación.*

13 J. E. Blanco, *Planificación de la Seguridad Social Española* (Barcelona 1964) 319.

14 A pesar de que el art. 153 de la Ley General de la Seguridad Social afirma que la jubilación se produce 'a causa de la edad', sin embargo, no existe necesario nexo causal entre ambos conceptos. En este sentido, afirma la doctrina: 'Esta definición legal es técnicamente incorrecta, ya que la utilización de la expresión *a causa de* puede inducir a error en el sentido de exigir una relación causal entre el cumplimiento de la edad y el cese del trabajo. Esta relación causal no existe como elemento conceptual de la situación protegida. Lo que opera, por el contrario, como elemento esencial de la misma, es la relación de la simultaneidad entre el cese en el trabajo y el cumplimiento de la edad pensionable; la relación, por tanto, entre la inactividad profesional y vejez'. Son palabras de L. E. de la Villa - A. Desdentado Bonete, *Manual de Seguridad Social* (Pamplona 1977) 413.

15 Aunque el contenido de los citados textos legales se expone en las siguientes pá-

IV.—LA JUBILACION DEL CLERO DIOCESANO EN ESPAÑA

Como se ha mostrado anteriormente, la ley canónica se remite a la Seguridad Social de cada nación, en el caso de que el clero diocesano esté incluido en ella. Más aún, en el caso contrario, manda que se creen instituciones eclesíásticas diocesanas, simples o federadas, con el mismo fin, pero procurando que tengan también el respaldo de las leyes civiles.

Creemos que tal proceder tiene como base, en primer lugar, la tesis de que los clérigos, que desempeñan una actividad pastoral en el ámbito de la sociedad, han de gozar igualmente de los derechos comunes a todo ciudadano, y, en segundo lugar, la mayor garantía de estabilidad y eficacia de la organización económico-social por parte del Estado, al que compete directamente el orden temporal.

Por todo ello, al centrarnos en la institución de la jubilación por edad, entendemos que el texto del can. 184,1, referido al *cumplimiento de la edad determinada en derecho*, contiene una remisión al derecho particular. Derecho particular que puede ser el derecho civil de cada nación, mediante recepción eclesíástica, o el propio derecho eclesíástico dimanante de la autoridad competente en la iglesia particular.

En España, por disposición de la Conferencia Episcopal y aprobación de la Santa Sede, ha tenido lugar la recepción formal del derecho civil vigente en materia de seguridad social y, en consecuencia, dentro de ella, del derecho civil referido a la jubilación del clero diocesano por razón de edad. Por lo tanto, el tema de la jubilación del clero en España hay que plantearlo y estudiarlo en el marco de ambos ordenamientos jurídicos: el canónico y el civil.

A) LA LEGISLACION CIVIL

1. *El derecho a la jubilación*

Por el Real Decreto 2.398/1977, de 27 de agosto, se disponía la inclusión de 'los clérigos de la Iglesia Católica y demás ministros de otras iglesias y confesiones religiosas debidamente inscritas', dentro del 'ámbito de aplicación del Régimen General de la Seguridad Social', en cuanto asimilados a trabajadores por cuenta ajena¹⁶.

En el preámbulo del Real Decreto, se aduce el fundamento de tal inclusión respecto al clero diocesano. Se dice: 'Los clérigos diocesanos de la Iglesia católica son susceptibles de la referida asimilación, pues concurren en su activi-

ginas de este trabajo, sin embargo, indicamos brevemente lo específico de los mismos en relación con la mencionada definición. Así el can. 184 habla de la pérdida del oficio por 'cumplimiento de la edad determinada en derecho'. El can. 281,2 prescribe que los clérigos 'gocen de asistencia social, mediante la que se provea adecuadamente a sus necesidades en caso de enfermedad, invalidez o vejez'. Y el can. 1274 apoya y subraya el contenido del citado can. 281.

¹⁶ *Real Decreto 2398/1977*, de 27 de agosto, por el que se regula la Seguridad Social del Clero, art. 1º, 1 y 2 (BOE del 19 de setiembre de 1977).

dad las características necesarias a este respecto, básicamente el desarrollar una actividad pastoral al servicio de la comunidad bajo las órdenes y directrices de los Ordinarios de las distintas diócesis'. En consecuencia, dispone el art. 2 que tales clérigos 'quedan asimilados a trabajadores por cuenta ajena', y, por ello, como afirma el art. 4, 1, 'las diócesis asumirán los derechos y obligaciones establecidos para los empresarios en el Régimen General de la Seguridad Social'.

Este Real Decreto, cuyo contenido fué conocido y aprobado por la Conferencia Episcopal Española antes de su promulgación¹⁷, entraría en vigor, a tenor de la Disposición final, el día 1 de enero de 1978.

Anteriormente, con fecha de 19 de diciembre de 1977, se promulga una Orden del Ministerio de Sanidad y Seguridad Social, dictando normas para el desarrollo de determinados aspectos del Real Decreto. Del conjunto de ambos textos normativos, se extraen las siguientes conclusiones:

1ª) Se trata de la inclusión en el Régimen de la Seguridad Social de solamente el clero diocesano¹⁸.

2ª) Los clérigos diocesanos quedan asimilados a trabajadores por cuenta ajena y encuadrados en la Mutualidad Laboral de Actividades Diversas. Las diócesis u organismos supradiocesanos se consideran legalmente como empresarios, con los respectivos derechos y obligaciones establecidos en dicho Régimen General¹⁹.

3ª) La acción protegida, como dice el Real Decreto, es 'una actividad pastoral al servicio de la comunidad bajo las órdenes o directrices de los Ordinarios', realizada por los clérigos diocesanos, 'entendiendo por tales los clérigos que desarrollan su actividad pastoral al servicio de organismos diocesanos o supradiocesanos por designación del Ordinario competente, y perciben por ello la dotación base para su sustentación', según especifica la citada Orden ministerial²⁰. No se trata, por tanto, del solo hecho de la ordenación sagrada, por la que se ingresa en el estado clerical, sino que es necesario que el ordenado o clérigo realice una actividad (trabajo) *bajo las órdenens o directrices de los Ordinarios*, o, de modo más claro, *por designación del Ordinario competente* (empresario). De este modo, queda establecida la relación laboral equiparada, que constituye la base de la inclusión en la Seguridad Social.

4ª) La acción protectora es la correspondiente al Régimen General de la Seguridad Social, con la exclusión, dado el carácter peculiar de este colectivo, de: 'a) Incapacidad laboral transitoria e invalidez provisional y subsidio por re-

17 Así se afirma en la exposición elaborada por D. Ramón Reñé, Director nacional de la Mutual del Clero y que, bajo el título de *Informe sobre el Real Decreto por el que se declara y regula la inclusión del clero diocesano de la Iglesia católica en la Seguridad Social*, fué presentado a la Comisión Permanente de la Conferencia Episcopal en su reunión del 20-22 de setiembre de 1977.

18 Posteriormente se incluirían también los religiosos y religiosas en España, mediante Real Decreto 3325/81, de 29 de diciembre.

19 Así se repite en el art. 4º, 1 y 2, tanto del Real Decreto, como de la Orden Ministerial de 19 de diciembre de 1977 (BOE del 31 de diciembre).

20 Ibid., art. 1º.

cuperación profesional. b) Protección a la familia. c) Desempleo'²¹. En consecuencia, y a tenor del art. 20, c, de la Ley General de la Seguridad Social, la jubilación es uno de los derechos cubiertos por la antedicha acción protectora'²².

2. *Incompatibilidad de la jubilación*

El texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, después de establecer el derecho a la jubilación, determina, en el art. 156,2, que 'el disfrute de la pensión de jubilación será incompatible con el trabajo del pensionista'.

Más detallada y concretamente, la Orden ministerial de 18 de enero de 1967, por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de la prestación de vejez en el Régimen General de la Seguridad Social, dispone en su art. 161: 'El disfrute de la pensión de vejez será incompatible con todo trabajo del pensionista, por cuenta ajena o propia, que dé lugar a su inclusión en el campo de aplicación del Régimen General o de alguno de los Regímenes Especiales de la Seguridad Social...'²³. La jubilación conlleva naturalmente el abandono o cese del puesto de trabajo.

Es cierto que, a tenor de este mismo artículo, el pensionista podrá realizar trabajos, por cuenta ajena o propia, que den lugar a la inclusión en cualquier Régimen de la Seguridad Social, siempre con la condición de que 'antes de iniciarlos lo comunique a su Mutualidad Laboral'. Aunque no lo especifica el citado artículo, creemos lógico que, dentro de los términos generales del mismo, es asumible la reincorporación o alta en el mismo trabajo realizado anteriormente y del que causó baja. Pero entonces se seguirán los siguientes efectos, según ley: 'a) Quedará en suspenso el derecho a la pensión de vejez. b) Quedará en suspenso igualmente el derecho a la asistencia sanitaria inherente a la condición de pensionista. c) El empresario que, en su caso, le emplee vendrá obligado a solicitar su alta como trabajador y a ingresar la totalidad de las cotizaciones de Empresa y trabajador'²⁴.

21 Así se repite en el art. 2º, 1, tanto del Real Decreto como de la Orden Ministerial, ambos anteriormente citados. Las razones peculiares, por las que se dan estas excepciones, son, según el mencionado informe, las siguientes: 'Las contingencias consideradas en el apartado a) son simplemente indemnizaciones económicas, proporcionadas al salario que se dan al trabajador que, por causar baja en el trabajo, no percibe el salario correspondiente de parte de la empresa. En el caso del sacerdote diocesano no se da este supuesto, pues la diócesis le continúa abonando su remuneración. La protección a la familia, que se excluye, comprende aquellas contingencias derivadas del matrimonio: ayuda familiar, viudedad, orfandad, etc., que, dada la existencia del celibato sacerdotal, no se dan en este colectivo... En cuanto al desempleo, es una contingencia que no se da en el caso del sacerdote diocesano, pues la desincardinación de una diócesis requiere la previa incardinación en otra', R. Reñé, *Informe sobre el Real Decreto...*, cit.

22 Dice así el citado art. 20, 1: 'La acción protectora del Sistema de la Seguridad Social comprenderá: ...c) Prestaciones económicas en las situaciones de incapacidad laboral transitoria, invalidez, jubilación...'

23 Orden Minist. de 18 de enero de 1967, por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de la prestación de vejez en el Régimen General de la Seguridad Social (BOE del 26 de enero).

24 *Ibid.*, art. 16, 2.

El incumplimiento de las anteriores exigencias legales hace incurrir, tanto al trabajador como al empresario, en responsabilidad, tal y como explícita y seriamente amonesta la misma Orden Ministerial: 'El pensionista que realice los trabajos a que se refiere el n.º 1 de este artículo, sin comunicarlo a la Mutua correspondiente, incurrirá en responsabilidad y será objeto de la oportuna propuesta de sanción..., viniendo obligado a reintegrar el importe de las pensiones indebidamente percibidas. El empresario que le haya empleado sin comunicar su alta, responderá subsidiariamente con él de dicho reintegro, de conformidad con lo dispuesto en el n.º 2 del art. 56 de la Ley de la Seguridad Social, sin perjuicio de la sanción que proceda de acuerdo con el citado Reglamento' ²⁵.

B) LA LEGISLACION ECLESIASTICA

1. *El derecho-deber a la jubilación*

Anteriormente hemos expuesto cómo el Concilio Vaticano II y la normativa eclesiástica posterior hasta el vigente Código de Derecho Canónico han señalado claramente a las autoridades competentes la obligación de subvenir a las necesidades socio-económicas de los clérigos llegados a la vejez. Para éstos, en virtud de tales disposiciones, surge la existencia de un verdadero derecho subjetivo que, en España, ha cristalizado eficazmente mediante la inclusión del clero en la Seguridad Social del Estado ²⁶.

Por ello, al tiempo de entrar en vigor dicha Seguridad Social en 1978, la Conferencia Episcopal Española, en su circular n.º 2, ofrecía a los sacerdotes mayores de 65 años la posibilidad de ejercer su derecho y el modo de hacerlo administrativamente ²⁷.

Posteriormente, la XXXI Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal, celebrada del 2 al 7 de julio de 1979, aprobaba una serie de conclusiones de carácter económico, entre las que que destacamos, por ser objeto de nuestro estudio, la siguiente: '2.5. A partir de los 65 años cumplidos, todo sacerdote puede solicitar la jubilación dentro del sistema de la Seguridad Social del clero; pero queda a juicio del obispo dar trámite o no a la solicitud. Deberá aceptar dicha jubilación, una vez llegado a los 70 años de edad' ²⁸.

Este principio es válido para todo sacerdote, perteneciente al clero diocesano, que ejerza una actividad pastoral por designación del Ordinario competente, tal y como anteriormente queda expuesto. Así, la edad fundamenta jurídicamente una potestad facultativa u opcional en unos casos y, en otros, un deber de aceptación de la jubilación.

²⁵ Ibid., art. 16, 3.

²⁶ Cf. nota 6 de este trabajo y can. 1274.

²⁷ Circular n. 2 de la Conferencia Episcopal Española sobre *Normas para tramitar la jubilación, invalidez, muerte y supervivencia de los sacerdotes dados de alta en la Seguridad Social*. Cf. F. Aznar Gil, *La administración de los bienes temporales de la Iglesia* (Salamanca 1984) 275-76.

²⁸ Estas normas fueron aprobadas por la Santa Sede el 19 de junio de 1981, mediante Decreto Pontificio, Prot. n. 376/1981.

2. *Incompatibilidad de la jubilación*

El disfrute de la pensión de jubilado por parte del clérigo diocesano es incompatible con el trabajo (oficio o beneficio) que le fué designado por el Ordinario competente y que constituyó la base para su inclusión en el Régimen de la Seguridad Social, dentro de la cual se jubila. Ello es simplemente una lógica conclusión del sistema: si se solicita y obtiene la jubilación *dentro del sistema de la Seguridad Social*, debe ser con todas las consecuencias jurídicas y sociales. En primer lugar, por la misma estructura del sistema asistencial. Y, además, por aplicación del can. 22 del vigente Código de Derecho Canónico, al disponer que la remisión a la ley civil exige su observancia con los mismos efectos que en el ordenamiento civil. Más aún, una excepción privilegiada en esta cuestión podría fundamentar una presunta violación del art. 14 de la Constitución Española.

Ahora bien, la incompatibilidad, de que estamos hablando, supone la pérdida o el cese de la titularidad, es decir, del mismo oficio o beneficio que, en su día, constituyó la base jurídica para la inclusión en el Régimen de la Seguridad Social, y ahora la constituye para la jubilación.

Esta consecuencia jurídica la entendió claramente desde el principio la Conferencia Episcopal. Por ello, en su circular n. 2 disponía que los sacerdotes, para poder solicitar la jubilación, habrían de recibir del Obispo una certificación 'en la que conste que no desempeñan ningún *cargo eclesiástico*'. Y, obtenida la jubilación, 'no podrá ser titular de ningún cargo eclesiástico, pero podrá continuar colaborando en las actividades pastorales propias del *ministerio sacerdotal*, como son: la predicación sagrada y celebración de la santa misa o administración de sacramentos' ²⁹.

Este mismo planteamiento se ofrece expresamente en las normas de la XXXI Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal que, por peculiares circunstancias del sistema benefical y su dotación, se fijaron, de modo especial, en los beneficios eclesiásticos. En este sentido determinaron: '3.1.-a) Las prebendas se concederán, a partir de la entrada en vigor de estas normas, bien por un tiempo limitado de oficio (*durante munere*), bien por tiempo ilimitado hasta la muerte o hasta que el beneficiado alcance su jubilación, según lo establecido en el n. 2.5 de estas conclusiones. b) Los prebendados que recibieron su beneficio antes de la vigencia de estas normas, gozarán de él hasta su muerte o hasta su jubilación, lo mismo que quienes lo recibieran por tiempo indefinido. c) Todo beneficiado *legítimamente jubilado* puede ostentar el título del último beneficio poseído, con calificación de *dimisionario o emérito*' ³⁰.

29 Circular n. 2 de la CEE, cit. Es de notar la distinción, que hace el documento, entre *cargo eclesiástico* y *ministerio sacerdotal*. Aun cuando la distinción no es perfecta, sin embargo se muestra la contraposición entre ambos conceptos, que corresponden respectivamente a *oficio eclesiástico* y *actividad genérica sacerdotal*.

30 Normas aprobadas por la XXXI Asamblea Plenaria del Episcopado Español, del 2-7 de julio de 1979, y ratificadas posteriormente por Decreto Pontificio de 19 de junio de 1981. Ver texto en REDC 38 (1982) 320.

3. Valor jurídico de estas normas

El Presidente de la Conferencia Episcopal, mediante escrito del 12 de marzo de 1981, solicitaba del Romano Pontífice que tales normas tuvieran 'fuerza vinculante para todos los Obispos del territorio español', incluidas aun aquellas no previstas en derecho, es decir, *praeter ius*³¹. Tales normas fueron aprobadas por Decreto Pontificio de 19 de junio de 1981, incluidas no sólo las no previstas en derecho o *praeter ius*, sino también las contrarias a la vigente legislación canónica, es decir, *contra ius*³².

En consecuencia, dichas normas, en su total contenido, obtenían carácter vinculante para todo el territorio español en virtud de la ratificación y aprobación de la Suprema autoridad de la Iglesia.

Posteriormente, habiendo entrado en vigor el nuevo Código de Derecho Canónico, la Conferencia Episcopal dictaba un Decreto General sobre las normas complementarias al nuevo Código, firmado el 26 de noviembre de 1983 y entrado en vigor el 7 de julio de 1984³³.

El art. 14, 1 de este Decreto dice: 'En lo relativo a los cáns. 1262, 1272 y 1274, se estará a lo que se estipula en el Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado sobre asuntos económicos, y a las disposiciones convenidas que lo desarrollan, así como a las normas especiales aprobadas por la Santa Sede el 19 de julio de 1981, prorrogadas por un año por el Romano Pontífice, en 'audiencia del 5 de noviembre de 1983'³⁴.

Las normas, a las que hace referencia y que se adjuntan al Decreto, como documentación complementaria del mismo, tienen idéntico valor jurídico que el mismo Decreto, en virtud no sólo de la disposición del art. 14, 1, sino también del n. 10 del preámbulo de dicho Decreto³⁵.

31 Como afirma el escrito de la Conferencia Episcopal, enviado a Roma, la XXXI Asamblea Plenaria 'consideró que para la validez de algunas de las conclusiones aprobadas, al no estar previstas en el derecho, eran necesarias unas facultades o mandato especial de la Santa Sede que habían de pedirse ya, conforme a lo acordado por la Conferencia en otras reuniones (XXVIII Asamblea Plenaria, 27 febrero - 3 marzo 1978; Acta fol. 96; LXIX reunión de la Comisión Permanente, 17-18 mayo, Acta, fol. 36; LXXI reunión de la Comisión Permanente, 26-28 setiembre 1978, Acta, fol. 4; LXXII reunión de la Comisión Permanente, 18-19 noviembre, Acta, fol. 5'. Por ello, en el SUPLICA 2), solicitaba que la Sede Apostólica 'conceda el mandato requerido para la validez de aquellas conclusiones que no están previstas en derecho', REDC 38 (1982) 319.

32 REDC 32 (1982) 320.

33 Boletín de la Conferencia Episcopal Española (=BOCEE) n. 3 (1984) 97 ss. Como se afirma en el número 5 del preámbulo 'se desea, con el presente acto legislativo (cf. cánones 29 y 30), proporcionar a la Iglesia española una legislación particular, temporalmente coincidente en su vigencia con los primeros momentos de la vigencia misma del Código, y evitar en lo posible que pueda quedar paralizada cualquier otra actividad de la Iglesia en España'.

34 BOCEE, n. 3 (1984) 103.

35 El n. 10 del Preámbulo dice textualmente: 'Asimismo, respecto a otras materias sometidas anteriormente a normas particulares procedentes de la propia Conferencia Episcopal, pueden éstas sancionarse en el actual momento, afirmándose así expresamente su vigencia tras la promulgación del Código de 25 de enero de 1983, por gozar de un contenido coherente con la nueva ley universal: en estos casos, se hace en el articulado del presente Decreto una referencia genérica a dicha normativa anterior al Código, otorgándole, mediante

Pues bien, el Decreto General transcribe textualmente las normas procedentes de la XXXI Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal y aprobadas por el Romano Pontífice, tal y como anteriormente hemos expuesto. En consecuencia, se ratifica el mismo derecho objetivo anterior respecto a la jubilación del clero diocesano.

4. *Los Decretos Generales de la Conferencia Episcopal Española, de 1 de diciembre de 1984*

Con la misma fecha de 1 de diciembre de 1984, la Conferencia Episcopal Española promulgaba un 'Segundo Decreto General sobre las normas complementarias al nuevo Código de Derecho Canónico', y otro 'Decreto General sobre algunas cuestiones especiales en materia económica'. Ambos decretos entraron en vigor el día 25 de agosto de 1985³⁶.

En el primero de estos decretos, la norma adicional dice que 'queda derogado el art. 14, 1 del Decreto General de 1983, sin perjuicio de lo establecido en los Acuerdos entre la Iglesia y el Estado'. Pues bien, el art. 14, 1 comprende el conjunto normativo que rigió, hasta entonces, la institución de la jubilación del clero diocesano en España, tal y como anteriormente hemos expuesto. Lógicamente surge en seguida la cuestión: ¿Qué supone tal derogación en la legislación vigente sobre la jubilación de dicho clero? La respuesta es clara: Esta derogación en nada atañe a los principios que, sobre jubilación por edad, acabamos de exponer. Y ello, en virtud de dos evidentes razonamientos. En primer lugar, porque en el preámbulo del mismo Decreto General, se afirma que 'las nuevas normas sobre materias económicas, dadas en este segundo Decreto, aplicando los cáns. 281, 1272 y 1274, *sustituyen* a las que por privilegio especial de la Santa Sede ordenaban la vida económica de la Iglesia en España, en aquellas materias que en el Código de Derecho Canónico de 1983 han pasado a ser de Derecho Común'.

En segundo lugar, el simultáneo Decreto General sobre algunas cuestiones especiales en materia económica, en su art. 3, dice: 'A partir de los 65 años cumplidos, todo sacerdote puede solicitar la jubilación dentro del sistema de la Seguridad Social del clero; pero queda a juicio del Obispo dar trámite o no a la solicitud. El Obispo puede imponer dicha jubilación a los sacerdotes que hayan cumplido los 70 años de edad, sin exceptuar ningún oficio eclesiástico, aún conferido con anterioridad al nuevo Código de Derecho Canónico'³⁷.

Varias anotaciones merece el citado art. 3. Así: 1) Respecto al derecho a la jubilación, mantiene el mismo principio facultativo a partir de los 65 años de edad. 2) En relación con el deber de jubilación a los 70 años, se ha cambiado la fórmula anterior de que el sacerdote 'deberá aceptar dicha jubilación', por

tal referencia, una fuerza legislativa actualizada según las exigencias del can. 455', BOCEE n. 3 (1984) 99.

³⁶ Ambos decretos fueron aprobados por la Santa Sede, mediante Decreto de 8 de junio de 1985, BOCEE 6 (1985) 60.

³⁷ BOCEE 6 (1985) 68.

otra más enérgica y clara en el sentido de que el obispo 'puede imponer dicha jubilación' a todo sacerdote 'sin exceptuar ningún oficio eclesiástico, aun conferido con anterioridad al nuevo Código de Derecho Canónico'. 3) Se reafirma que la jubilación tendrá lugar 'dentro del sistema de la Seguridad Social del clero', ratificando así, una vez más, la remisión al derecho del Estado. 5) Sin embargo, nada dice sobre la incompatibilidad entre jubilación y titularidad del oficio o beneficio eclesiástico. Ahora bien, el silencio del Decreto no obedece a un cambio doctrinal o disciplinar sobre dicha incompatibilidad, sino simplemente a la innecesaria explicitación de tal norma, ya que ésta viene recogida tanto en la legislación del Estado sobre la Seguridad Social, a la que se remite el Decreto, como también en la vigente legislación del nuevo Código de Derecho Canónico.

Efectivamente, si la jubilación del sacerdote diocesano se encaja dentro del sistema civil de la Seguridad Social del clero, como se exponía anteriormente, con toda lógica, y a tenor del can. 22, es aplicable el art. 156, 2 de la Ley General de la Seguridad Social del Estado, que establece que 'el disfrute de la pensión de jubilación será incompatible con el trabajo del pensionista'. Esto significa no sólo que el pensionista deja de trabajar, sino que, además, deja libre el puesto de trabajo para un nuevo trabajador.

Por otra parte, el nuevo Código de Derecho Canónico, en los cáns. 184 y 185, expone cómo el oficio eclesiástico se pierde (*amittitur*) 'por cumplimiento de la edad determinada en derecho', y cómo, en tal caso, 'puede conferirse el título de *emérito* a aquel que ha cesado (*perdido, amittit*) en el oficio'³⁸.

C) LA LEGISLACION ACTUALMENTE VIGENTE

1. Resumen de la normativa

Como consecuencia de todo lo anteriormentne expuesto, se sigue que la normativa actualmente vigente en España sobre la jubilación de los clérigos diocesanos, es únicamente la contenida hoy en los dos Decretos Generales de la Conferencia Episcopal, en vigor desde el 25 de agosto de 1985, dentro del marco legal del nuevo Código de Derecho Canónico³⁹.

38 Las prescripciones de estos cánones han motivado la omisión del tema en los dos Decretos Generales de la CEE, con fecha de 1 de diciembre de 1984. Expresamente el Decreto General sobre algunas cuestiones especiales en materia económica, en su preámbulo, esclarece que 'varias disposiciones de aquellas normas especiales han pasado al derecho común en la nueva codificación', BOCEE 6 (1985) 67. En idéntico sentido se muestra el texto de los Estatutos-Marco, redactados por una Comisión del Secretariado Nacional de Cabildos, para su adaptación al nuevo Código. Así vgr., el art. 38 dice que 'los capitulares estables activos del Cabildo Catedral cesan en su oficio... b) por jubilación, pasando a ser capitulares jubilados o eméritos'. Y el art. 78, 1, dice: 'El capitular pasa a la situación de jubilado al cumplir la edad fijada por la CEE'. En este mismo sentido se pronuncian los arts. 32, b y 78, 2-3. La Comisión estaba constituida por los Sres. L. de Echeverría, Jiménez Urresti, Cavada, Mora, Panera y Jiménez. El texto de estos Estatutos-Marco no está publicado, sino entregado a los Cabildos *ad usum privatum* de los mismos.

39 Esta afirmación está basada radicalmente en los cáns. 1272 y 1274, y formalmente en el contenido de los citados Decretos Generales y su carácter vinculante, a tenor del can. 455.

Ahora bien, entendemos que, en dichos Decretos, se hace una recepción formal del derecho civil español sobre Seguridad Social, y, dentro de ésta, sobre la jubilación de los clérigos diocesanos. Más aún, a pesar de la diversidad de matices que pueden diferenciar la legislación canónica y civil, hoy, en España, existe real coincidencia entre la legislación canónica, particular y común, y la legislación civil. Así se muestra en las dos cuestiones que nos hemos planteado.

1º) En cuanto al derecho a la jubilación, la legislación civil, en el art. 154 de la Ley General de la Seguridad Social, establece el derecho a partir de los 65 años cumplidos. El Decreto General de la Conferencia Episcopal sobre algunas cuestiones especiales en materia económica, art. 3, establece el mismo límite de edad.

2º) Respecto a la incompatibilidad entre jubilación y titularidad del puesto de trabajo u oficio o beneficio eclesiástico, el art. 156, 2 de la citada Ley General determina expresamente la incompatibilidad del disfrute de la pensión con el trabajo del pensionista. El Decreto de la Conferencia Episcopal, que anteriormente se pronunciaba expresamente sobre el particular, no lo hace ahora en virtud de que el derecho común canónico, a través de los cáns. 184 y 185 del vigente Código de Derecho Canónico, legisla en ese mismo sentido, tal y como, en líneas precedentes, queda expuesto.

Por lo tanto, no existe duda razonable alguna sobre el hecho de que, tanto por ley canónica como civil, la jubilación del clero diocesano comporta, junto al derecho a la pensión, la pérdida real del oficio o beneficio, es decir, de la titularidad efectiva, pudiendo solamente ostentar el título en calidad de emérito o dimisionario.

2. Interpretación legal: Dos consultas

En este sentido se manifiesta la respuesta de la Dirección General de Prestaciones del Ministerio de Sanidad y Seguridad Social al escrito del Cabildo Catedral de Zamora que, con fecha de 26 de abril de 1978, solicitaba que 'nos sean respetados los derechos adquiridos y, en su consecuencia, que por nuestra inclusión en la Seguridad Social no perdamos la titularidad vitalicia o perpétua del beneficio al producirse la jubilación, como ocurre en la canónica'.

La Dirección General de Prestaciones contestaba textualmente: 'Desde el punto de vista estricto de la Seguridad Social, es de señalar que la percepción de la pensión de la jubilación lleva necesariamente aparejado el cese en las actividades que dieron lugar a la inclusión en el Régimen en que se concede la pensión... Ahora bien, cualquier pronunciamiento sobre si los beneficios a que se refiere el escrito de ese Cabildo deben considerarse extinguidos o no cuando sus titulares pasen a percibir pensión de jubilación, implica de fondo una estimación del contenido de diversos preceptos de la legislación canónica, que este Centro Directivo no puede realizar...' ⁴⁰.

El principio de la incompatibilidad es claramente aplicado al caso: La ju-

⁴⁰ Ministerio de Sanidad y Seguridad Social, Dirección General de Prestaciones, Servicio de Pensiones, JLD/MCS, Expt.: A 118/78 SP, 2009.

bilación lleva necesariamente aparejado el cese en las actividades. Ulteriores cuestiones canónicas, mantenida siempre tal incompatibilidad, es asunto de interpretación canónica. Ahora bien, la interpretación canónica ya estaba dada en aquel momento. Efectivamente la Comisión Episcopal, en su circular n. 2 para la aplicación de la Seguridad Social al clero diocesano, establecía que los sacerdotes, mayores de 65 años, solicitantes de la jubilación, recibirían de su Obispo 'certificación en la que conste que no desempeñan ningún cargo eclesiástico', y que, una vez resuelto el expediente, el jubilado 'no podrá ser titular de ningún cargo eclesiástico' ⁴¹.

En la misma línea se pronuncia la respuesta que, con fecha de 2 de febrero de 1984, dirigía la Dirección General del Régimen Económico y Jurídico de la Seguridad Social a la consulta formulada por el Vicesecretario para Asuntos Económicos de la Conferencia Episcopal, D. Bernardo Herráez Rubio. Este, en carta del 7 de diciembre de 1983, dirigida a la mencionada Dirección General, exponía: 'La Conferencia Episcopal Española desearía tener claro cuáles son las actividades propias de estos sacerdotes (jubilados), incompatibles según ley, con su situación de jubilados y cuáles son, o en qué condiciones, las que pueden y deben continuar realizando como consecuencia de su estado sacerdotal. Concretamente, interesaría saber en qué actividades pastorales deben cesar al jubilarse por exigencia civil los párrocos, canónigos y cargos de curia como los vicarios, provisosores, secretarios-cancilleres y otros equivalentes'.

La contestación dice que 'de conformidad con lo previsto en el art. 156 de la Ley General de la Seguridad Social, el disfrute de la pensión de jubilación es incompatible con el trabajo del pensionista. En este sentido, el sacerdote jubilado no podrá realizar actividades que den lugar a la percepción de una remuneración que suponga el medio principal de vida. Sin embargo, por las peculiaridades del colectivo, debe entenderse que no existe incompatibilidad para el desempeño de las labores propias del estado sacerdotal, siempre que éstas no sean remuneradas de la forma indicada anteriormente' ⁴².

En el texto de esta respuesta-informe es necesario subrayar varios aspectos. En primer lugar, que no se cuestiona el cese en la titularidad del oficio. La misma consulta lo presupone, ya que, además de estar claro en la legislación civil, era disposición clara en el Decreto General de la Conferencia Episcopal de 1983, así como en el ya entonces vigente Código de Derecho Canónico ⁴³. En segundo lugar, es de notar que la consulta distingue entre *actividades del oficio* (párroco, canónigo, etc.) y *actividades del estado sacerdotal*. La respuesta espe-

41 Circular n. 2 de la CEE, cit., 1.1 y 1.4. En conformidad con todo ésto, se recoge la norma en el Arzobispado de Pamplona-Tudela: 'La jubilación se hará conforme a lo establecido en la normativa de la Seguridad Social, es decir, *dejando libre el cargo* que se ocupaba, aun cuando fueren los beneficios que antiguamente solían llamarse *vitalicios o en propiedad*', BOA 125 (1982) 42-43.

42 BOA Madrid-Alcalá 99 (1984) 329.

43 Esta doctrina queda expuesta anteriormente en el apartado B) 2 de este trabajo.

cifica que legalmente el disfrute de la pensión es incompatible con el *trabajo* (oficio) del pensionista, pero no con *las labores* (no oficio) propias *del estado sacerdotal*. Naturalmente, por *trabajo* se entiende el oficio o actividad pastoral que, por designación del Ordinario competente, ejerce el clérigo diocesano y por el que se incluye en el Régimen General de la Seguridad Social con todos los derechos y obligaciones. Por *labores*, se entienden las actividades extracontractuales anejas al estado personal del trabajador, en nuestro caso clérigo.

3. Jubilación y derechos adquiridos

En el momento actual se ha suscitado vivamente la discusión en torno al supuesto conflicto entre la jubilación y los derechos adquiridos. El tema ha surgido, sobre todo, en el seno de los Cabildos Catedrales, con motivo de la redacción de los nuevos Estatutos, a tenor del vigente Código de Derecho Canónico.

Según el can. 422, 1 del Código de 1917, los canónigos 'después de un servicio coral laudable y continuado durante 40 años' podían obtener una jubilación, que no conllevaba la pérdida del beneficio. Este era el fundamento de donde partía, como veíamos anteriormente, el Cabildo Catedral de Zamora.

Por nuestra parte, estimamos que los actuales prebendados en activo y los jubilados dentro del régimen de la Seguridad Social en España no tienen derecho alguno adquirido a la jubilación tipificada en el citado can. 422, 1. He aquí las razones que fundamentan nuestra tesis.

El derecho adquirido se ha de distinguir, entre otros conceptos, tanto de la simple capacidad jurídica, que procede directa e inmediatamente de la ley, como de la sola expectativa de derecho, consistente en la esperanza de un futuro derecho⁴⁴. Siguiendo a Cabreros de Anta, el derecho adquirido es 'un derecho subjetivo otorgado a causa de un hecho jurídico por una ley positiva... Los elementos constitutivos extrínsecos del derecho adquirido son: la ley y el hecho puesto por el sujeto idóneo con arreglo a la ley. La ley o norma jurídica es la causa eficiente del derecho. El hecho exigido por la ley es la causa motiva por la cual un sujeto adquiere un determinado derecho, mereciendo que la ley se lo otorgue: el hecho no es más que el título de la adquisición'⁴⁵. En conse-

44 M. Cabreros de Anta, *Derecho Canónico Fundamental* (Madrid 1960) 144. Cfr. también el comentario de T. Jiménez Urresti, al can. 4, en la edición bilingüe *Código de Derecho Canónico* (Madrid, BAC 1983).

45 M. Cabreros de Anta, *Comentarios al Código de Derecho Canónico I* (Madrid 1963) 71. En el mismo sentido escribe Wernz: *Ius quaesitum est facultas moralis et inviolabilis ad aliquid agendum, acquirendum vel possidendum, acquisita a singulari persona physica vel morali idonea, propter factum proprium vel alienum rite et legitime positum vel quandoque omissum et cum iure efficaciter conexum sub imperio legis*, Wernz-Vidal, *Ius Canonicum. Normae Generales I* (Roma 1952) 119. Con la misma claridad se expresa Naz al afirmar: 'Pour qu'un droit puisse être considéré comme définitivement constitué ou acquis, il faut que soit intervenu un fait juridique par le quel le titulaire du droit a actualisé une faculté générale que la loi lui reconnaît', R. Naz, 'Droit acquis', *Dictionnaire de Droit Canonique* 4 (Paris 1949) 1516.

cuencia, como detalla Michiels, el derecho adquirido, cuando se produce la nueva norma, ya ha ingresado dentro del patrimonio de la persona ⁴⁶.

Pues bien, en el caso que nos ocupa, faltan los dos supuestos básicos para el nacimiento de un derecho adquirido. En primer lugar, falta la existencia del hecho jurídico, a saber, cuarenta años de laudable y continuado servicio oral. Y, además, falta también la ley que, al hipotético hecho jurídico, otorgue un determinado derecho. Y ésto, en virtud de que el can. 422, 1 *no concede derecho alguno a la jubilación, sino solamente la facultad de impetrar el indulto o gracia de la jubilación (impetrare possunt indultum emeriti seu, ut aiunt, iubilatiōnis)*. La jubilación no era, pues, un derecho, sino una gracia, un privilegio, que la Santa Sede *podía conceder*. Así, Wernz escribe: '*Quodsi quis capitularis per 40 annos servitium chori asidue et laudabiliter explevit, non ipso iure ab illa obligatione chori exemptus est, sed ex gratia et aequitate huiusmodi canonicis iubilatis indultum iubilatiōnis a Sede Apostolica concedi solet*' ⁴⁷.

Consiguientemente, para los actuales prebendados no ha surgido derecho alguno adquirido en orden a la jubilación contenida en el can. 422, 1 del anterior Código de Derecho Canónico.

Por otra parte, el principio del respeto a los derechos adquiridos, en base a la irretroactividad de la ley, no tiene valor absoluto. Así como la fácil retroactividad iría contra la misma naturaleza de la ley, que es norma para los actos futuros, y contra la seguridad de los derechos subjetivos, paralelamente la absoluta irretroactividad se opondría a la esencial evolución del derecho y obstaculizaría, a veces, la prevalencia del bien común o público sobre el particular ⁴⁸. Por ello, el can. 4 excepciona el principio con estos términos: '*...a no ser que sean revocados expresamente por los cánones de este Código*'. Pues bien, en la pura hipótesis de la existencia de tales presuntos derechos adquiridos, éstos habrían sido revocados por las normas de la Conferencia Episcopal Española, aprobadas por el Romano Pontífice. En tales normas, se revocan ciertos derechos

46 En este sentido, Michiels afirma: *Iura... quaesita sunt ea omnia et sola, quae ad normam postea exponendorum patrimonium individuum alicuius personae iam sunt ingressa*, G. Michiels, *Normae Generales Iuris Canonici I* (Romae-Parisiis-Tornacii 1949) 67. Comenta Aznar Gil: 'Son, por lo tanto, aquellos derechos que ya se encuentran como bienes propios dentro del patrimonio de cada persona y de los que, sin una grave razón, no pueden ser despojados', F. Aznar Gil, 'La nueva ordenación económica de la Iglesia española', REDC 38 (1982) 339.

47 F. X. Wernz, *Ius Decretalium*, II (Prati 1915) 611. En el mismo sentido, G. Cocchi, *Commentarium in Codicem Iuris Canonici*, II (Augustae Taurinorum 1922) 321-22. Este afirma que *hoc indultum conceditur non ex iustitia, sed ex gratia*. Ferreres lo estima como privilegio, P. Ferreres, *Instituciones Canónicas I* (Barcelona 1920) 315. Idem, E. F. Regatillo, *Instituciones Iuris Canonici*, I (Santander 1951) 377; S. Alonso Morán, *Comentarios al Código de Derecho Canónico I* (Madrid, BAC 1964) 715-17.

48 Así S. D'Angelo, *Ius Digestorum*, I, n. 255, ad e) y f), citado por Michiels, afirma: *Hinc necessitas coexistentiae utriusque exigentiae, ideoque et applicationis utriusque principii, retroactivitatis et non-retroactivitatis, quae iuxta necessitates et opportunitates (de quibus tamen ipse legislator sibi reservat iudicium) coordinantur et cooperantur in bonum sociale*, G. Michiels, op. cit., p. 245. También Naz afirma que '*l'expression droits acquis, ius quaesitum, est synonyme de droit définitif, droit inviolable, et donc le titulaire ne peut être déposédé que pour une raison d'utilité publique*', R. Naz, loc. cit., 1514.

adquiridos por razón del bien público⁴⁹. La revocación de tales derechos aparece no sólo en la cláusula del Decreto Pontificio *iis haud exceptis quae praeter ius vigens latae sunt*, sino también, y más específicamente, en la respuesta de la Santa Sede a la consulta formulada por la Conferencia Episcopal: '3) Si la cláusula *iis non exceptis quae praeter ius vigens latae sunt* puede ser interpretada de modo que se comprenda en ella todo aquello que no está previsto en el actual Código, sea *praeter* sea *contra ius*'.

La respuesta de la S. Congregación para los Obispos fue del siguiente tenor: 'Ad 3º Prescindiendo de la fórmula *iis non exceptis quae praeter ius vigens latae sunt*, las normas se entienden aprobadas por la S. Sede tal y como están contenidas en los folios anexos al decreto'⁵⁰. Pero, para mayor claridad y seguridad jurídicas, el Prefecto de la citada Congregación, con fecha de 20 de diciembre de 1981, dirigía una carta al Presidente de la Conferencia Episcopal Española, en la que decía: 'Atendiendo a posibles objeciones al sentido y alcance, de por sí claro, del documento y también para evitar interpretaciones no correctas, el Santo Padre, en la Audiencia del 19 del corriente mes, ha confirmado explícitamente que la mente expresada en la Audiencia concedida el 19 de junio y en base a la cual fué redactado el Decreto mismo era la de reconocer y aprobar específicamente las normas contenidas en el ejemplar anexo tanto si eran no previstas como si eran contrarias a la vigente legislación canónica'⁵¹.

A partir del 25 de agosto de 1985, la legislación canónica vigente en este punto procede tanto del derecho común universal, como el derecho particular.

El derecho común, a través de los cáns. 184 y 185, anteriormente citados y comentados, establece claramente el principio de la pérdida efectiva del oficio o beneficio eclesiástico por el hecho de la jubilación por edad. Y el derecho particular, mediante el Decreto General sobre algunas cuestiones especiales en materia económica, art. 3, subraya que el Obispo puede incluso imponer la jubilación a los 70 años 'sin exceptuar ningún oficio eclesiástico, aún conferido con anterioridad al nuevo Código de Derecho Canónico'.

En consecuencia, estimamos que no existe fundamento alguno jurídico, para suponer unos válidos derechos adquiridos en la hipótesis que nos ocupa.

Finalmente, parece inconsecuente la pretensión de, por una parte, obtener la jubilación dentro del sistema de la Seguridad Social del Estado, que claramente comporta la incompatibilidad del título efectivo benefical, y, por otra,

49 En las preces de la Conferencia Episcopal, para la aprobación por la Santa Sede de las Normas de la XXXI Asamblea Plenaria, se exponía, entre otros objetos de las mismas, 'evitar las desigualdades poco equitativas en la retribución a los sacerdotes'. Y añadían que, por la dotación benefical, tal y como normalmente se hace en España, 'se establece una desigualdad poco equitativa dentro del clero diocesano'. El texto de las preces puede verse en REDC 38 (1982) 314 ss. En el marco de las citadas Normas, Aznar Gil se pregunta 'si en este caso había razones del bien público eclesial que aconsejasen al legislador la aplicación de estas normas con efectos retroactivos y, por tanto, alcanzando a los derechos adquiridos de terceras personas. Sinceramente creemos que sí, que había urgentes razones de bien público eclesial que reclamaban un cambio en la organización de la economía de la Iglesia', F. Aznar Gil, 'La administración de los bienes...', cit., 340.

50 Vide texto de la consulta y respuesta en REDC 38 (1982) 321-22.

51 Vide texto de la carta *ibid.*, 325.

acogerse al presunto derecho adquirido de la jubilación canónica para mantener la titularidad del beneficio con la permanencia de todos los derechos.

No parece admisible pretender gozar simultáneamente de las ventajas de ambas jubilaciones, excluidos interesadamente los inconvenientes⁵². El aceptar la jubilación 'dentro del sistema de la Seguridad Social' incluye necesariamente la aceptación de la institución con todos los efectos jurídicos, por las razones que anteriormente se han expuesto.

V.—CONCLUSIONES

Las conclusiones que brevemente se pueden apuntar respecto a la jubilación del clero diocesano y la titularidad del oficio o beneficio eclesiástico, son, a nuestro juicio, las siguientes:

1ª) En España, y en base al Real Decreto 2398/1977 y la legislación complementaria, el clero diocesano ha sido integrado en el sistema de la Seguridad Social del Estado, y, en consecuencia, está prevista y cubierta legalmente su jubilación por edad.

2ª) Por el contenido de los distintos Decretos Generales de la Conferencia Episcopal Española, en relación con los cán. 22, 1272 y 1274, principalmente, del vigente Código de Derecho Canónico, estimamos que, en España, se da una remisión formal del ordenamiento canónico al civil en materia de Seguridad Social. En consecuencia, ya no existe para el clero diocesano más jubilación que la propia del sistema de la Seguridad Social del Estado.

3ª) El disfrute de la pensión de jubilación es incompatible con la actividad o trabajo que, bajo la denominación de *cargo, ministerio, oficio o beneficio*, fue asignado por el Ordinario competente.

52 En este sentido, nos parece jurídicamente ilógica la doctrina contenida en los Estatutos del Cabildo Catedral de Málaga. En ellos, se distingue, para los canónigos, un doble oficio: el *común*, que es inherente al beneficio y consiste en la participación de la liturgia en la Catedral, y el *especial*, consistente en un cargo o ministerio pastoral asignado por el obispo (art. 105). En consecuencia con ésto, el art. 110 dice: '*Jubilación*. 1. Los canónigos estarán integrados en la Seguridad Social del Estado, conforme a las normas diocesanas para todo sacerdote. Pero las cotizaciones a la Seguridad no se abonan en función de la canonjía, sino del oficio especial que el obispo le asigna, conforme a lo establecido en el art. 105, 4º y 5º. 2. En consecuencia, la jubilación civil de un canónigo exige a éste dejar vacante el oficio especial y no la canonjía', *BO de las diócesis de Almería, Granada, Guadix-Baza, Jaén, Málaga* 12 (1984) 1354-55. Esta mezcla del sistema canónico y civil, en cuanto a la jubilación, creemos, carece de suficiente fundamento jurídico. Canónicamente contradice el art. 14, 1.2.2. del Decreto General de la CEE, de 1983, que decía: 'La pluralidad de cargos o de ministerios ejercidos por un sacerdote serán siempre considerados como partes de un *único oficio* sacerdotal, por el que tendrá derecho a una dotación cóngrua según lo establecido en el párrafo anterior'. En este mismo sentido, el Decreto General de la CEE, con fecha de 1 de diciembre de 1984, en vigor desde el 25 de agosto de 1985, que trata sobre cuestiones en materia económica, afirma, en su art. 1, 1, que 'la pluralidad de cargos o de ministerios ejercidos por un sacerdote serán considerados *siempre como parte de un único oficio*'. *BOCEE* 6 (1985) 68. Civilmente contraviene las normas generales del Sistema de la Seguridad Social en España y concretamente el Real Decreto por el que se incluye el clero diocesano en dicho sistema, junto con la Orden Ministerial correspondiente, en base al desarrollo de 'una actividad pastoral al servicio de la comunidad bajo las órdenes y directrices de los Ordinarios de las distintas diócesis'.

4ª) El cese efectivo de dicha actividad o trabajo conlleva la pérdida del oficio o beneficio, pudiéndose solamente ostentar la titularidad del mismo, como *dimisionario o emérito*.

5ª) Los prebendados actuales que, a tenor del can. 422, 1 del Código de 1917, *habrían podido obtener* el indulto de una específica jubilación canónica, carecen de derecho adquirido alguno a tal jubilación, por improducción de los requisitos jurídicos exigidos, y por la nueva regulación de jubilación en los cáns. 184 y 185 del vigente Código de Derecho Canónico.

MANUEL LOPEZ ARANDA
Prof. Titular de Der. Ecles. del Estado
Facultad de Derecho. Granada