

Reflexiones sobre los condicionamientos del orden jurídico-canónico

POR

RAFAEL NAVARRO VALLS

S U M A R I O

1) *Ideas previas.* 2) *Condicionamientos metajurídicos:* a) El factor teológico; b) El dato pastoral. 3) *Condicionamientos sociológicos:* a) Factor societario. Sociedad humana y Derecho canónico; b) El factor personal; c) El dato histórico. Historia y Derecho canónico. 4) *Condicionamientos jurídicos extracanáonicos:* a) Condicionamientos jurídico-naturales; b) Condicionamientos jurídico-civiles.

1) IDEAS PREVIAS.

Todo orden jurídico individualizado, en virtud de su conexión de unidad-relativa con los demás, aparece “prima facie” condicionado por otra serie de realidades que —al influir sobre él— lo configuran de una manera determinada, dándole una fisonomía peculiar propia (1).

(1) Esta afirmación inicial supone partir de la idea previa de la unidad de todo el orden jurídico, y su univocidad respecto a cualquiera realidad de la que se predique la nota de lo jurídico. Lo que no supone desconocer que en el Derecho (como *genus* en el que se incluyen especies diversas) se aprecian tres dimensiones recíprocas trabadas entre sí de manera indisoluble: la *dimensión de hecho*, que comprende los actos humanos sociales en los que el Derecho se gesta y se produce, así como las conductas reales en las que se cumple y se lleva a cabo; la *dimensión normativa*; y una *dimensión de valor*, estimativa o axiológica, que supone que las normas jurídi-

Genética y funcionalmente, el Derecho está ligado con lo que no es propiamente Derecho. Su realidad no es tan insolidaria con las demás realidades que lo circundan que se convierta en un orden puro y abstracto, ni tan solidaria con las mismas que se confunda con ellas.

El Derecho, de esta forma, no es "a-real", ni su realidad es distinta de la jurídica, lo que sucede es que aparece conectado con fuerzas extrajurídicas que operan de modo vario sobre su ser (2). Sin olvidar que cada orden jurídico en virtud de su conexión con los demás órdenes igualmente jurídicos también aparece condicionado por la presión que sobre su ser ejercen datos jurídicos del mismo género, pero de distinta especie. Cabe, pues, hablar con propiedad de dos distintas fuerzas condicionantes de todo orden jurídico: las extrajurídicas (metajurídicas y sociológicas) y las jurídicas "ex specie sua".

Por ello entendemos razonable y conveniente la formulación de una "teoría de los complementos extralegales", es decir, una teoría de los complementos existentes en los senos profundos y ultrajurídicos de toda sociedad que clarifique el ser propio de cada fenómeno jurídico (3).

cas deben acoplarse a unos valores de justicia que trascienden al puro dato positivo. El Derecho —Recaséns lo ha puesto recientemente de manifiesto (*La concepción tridimensional del Derecho*, "Revista de Derecho Notarial", 1971, p. 180)— no es un valor puro, ni es una mera norma con ciertas características especiales, ni un simple hecho social. Derecho es una obra humana social (*hecho*), de forma normativa, encaminada a la realización de unos valores.

(2) Los intentos de cierta canonística de acentuar las características peculiares de la juridicidad del ordenamiento eclesial, han podido llevar a una cierta postura de extraña dubitación acerca de una estricta conceptualización, jurídica del Derecho canónico, que encontraría su razón última, en un cierto complejo de inferioridad de la ciencia canónica frente a la ciencia jurídica secular. Se ha dicho: aquélla ha trasladado miméticamente las construcciones profanas sin preocuparse de encontrar un camino original, válido y ontológicamente diverso para el Derecho canónico. Y se añade: hay que partir de una base distinta que explique la naturaleza y caracteres esenciales del Derecho sin mirar de soslayo el Derecho profano. Será preciso mostrar frente a los juristas civiles —se concluye— que el ser del Derecho no se agota en la realidad por ellos estudiada, o dicho de otro modo: hay que demostrar que el Derecho profano no es la única realidad digna de tal nombre.

A nuestro entender, es ésta postura que lo único que ha conseguido es crear una especie de tensión dialéctica entre los términos Derecho profano-Derecho canónico, y que se nos aparece hoy como el último vaivén de un curioso y fatigoso juego que, en sus consecuencias últimas, se reconduce a la paradoja de crear una tensión del Derecho consigo mismo. Para nosotros, la juridicidad es algo único y esencialmente idéntico, tan sólo individualizada en sus distintas facetas por unos condicionamientos, las más de las veces extrajurídicos, que a cada parte del Derecho confieren unas peculiares notas. Por ello, todos los intentos de explicación correcta de lo jurídico son un patrimonio común, tanto de civilistas como de canonistas, salvo que se quiera crear una escisión entre los dos mundos como si fueran antitéticos, irreconciliables en sus postulados básicos y paralelos sin posibilidades de conjunción en su reflexión sobre una realidad esencialmente única (Este peligro ha sido destacado por Salazar: *Carácter de la certeza en el ordenamiento jurídico-canónico*, en el volumen "Lex Ecclesiae", Salamanca, 1972, pp. 47 y ss.).

(3) Cfr. Iglesias. *Orden jurídico y orden extrajurídico*, en el vol. "Estudios históricos: Centenario de la Ley del Notariado", Madrid, 1965, pp. 11-12.

Si se observa cualquier orden jurídico vemos que es solamente la expresión del querer ser de un cuerpo social en un determinado modo, y este querer ser se concreta en un ordenamiento concebido según una *opinio necessitatis*, madurada y elaborada a través de la experiencia. Este ordenamiento —además— está en relación muy estrecha con los otros elementos del cuerpo social, con el sistema de fines que éste se propone y con el entorno sobre el que debe operar para el logro de aquellos fines. Es decir, y en definitiva, al ser el Derecho solamente un aspecto particular de la vida de un cuerpo social, de su historia y de su civilización, su realidad sólo puede ser comprendida en relación con su existencialidad, su empirismo, su historicidad y, en general, con otros elementos que constituyen la forma y el contenido del concreto cuerpo social, en una determinada fase de desarrollo de su organización.

No se puede comprender en su íntima esencia un ordenamiento jurídico si no es conociendo el cuerpo social que se somete a aquel orden. Y al ser el Derecho solamente una de las formas en que se expresa la voluntad de orden de cada sociedad, la indagación de su sentido más profundo debe tender también a averiguar las otras formas y los hilos que unen al Derecho con ellas (4).

No otra cosa ocurre con el Derecho canónico. También él, como cualquier otro orden jurídico, aparece condicionado por realidades, fuerzas y ordenes extrajurídicas que —genética y funcionalmente— le dan su textura específica. Al igual que cualquier fenómeno jurídico es un acto de creación del espíritu humano (5) cuya esencia es eterna, pero cuya energía, en su operatividad sobre lo real, es finita, ya que su elaboración productiva, si tiene raíz en la libertad, está subordinada, sin embargo, a condiciones interiores y exteriores, y unida a una particular situación histórica. En él —como en toda manifestación concreta de la actividad espiritual— coexisten en profunda intimidad, si bien distintos y distinguibles, momentos particulares y contingentes, elementos generales y constantes. Condiciones interiores y exteriores vienen continuamente a encadenar la libertad creadora del hombre y sin embargo —más allá de esta variedad,

(4) A este respecto De Francisci ha observado que pretender comprender el Derecho en su fenomenología, prescindiendo del ambiente en que nace y de la existencia de otros ordenamientos —en cuanto manifestaciones de una misma voluntad de orden—, o lo que es lo mismo, prescindiendo de las diversas fuerzas espirituales que en varia medida, según los tipos de sociedad, concurren a su organización, sería tanto como pretender conocer un organismo limitándose a estudiar la morfología y la anatomía, descuidando la bioquímica, la fisiología, la ecología, es decir, el estudio de las diversas fuerzas fisicoquímicas y de las condiciones ambientales que condicionan la vida" (*Puntos de orientación para el estudio del Derecho*, Barcelona 1951, página 17).

(5) Al decir que es un acto del espíritu humano, no con ello desconocemos otro tipo de Derecho que constituye no un orden creado por el hombre, sino más bien *dado* al hombre (Derecho divino, natural o positivo).

individualidad y singularidad— siempre se transparenta —en frase feliz de De Francisci (6)— “la unidad del espíritu humano”.

A estos condicionamientos —que propiamente hablando no se les puede confundir con el Derecho canónico— se le han denominado “presupuestos conformadores” (7), “presupuestos doctrinales” (8), “bases del sistema” (9), “fundamentos” (10), etc. A nosotros nos parece más correcto utilizar el término “condicionamiento” dado que al ser más flexible, permite la cómoda inclusión en su seno de realidades que requieren una exacta y urgente delimitación de la esencia de lo jurídico-canónico, dada la inmoderada tendencia de algunos autores modernos de proceder a un interesante proceso de sustitución que desvirtúa —o cuando menos, oscurece— lo que realmente es Derecho para confundirlo con lo que genética y funcionalmente lo configura o condiciona.

Hemos adelantado ya que aquellos principios o realidades que condicionan todo Derecho —atentamente considerados— cabría dividirlos en: metajurídicos y sociológicos por un lado, y jurídicos “ex specie sua”, por otro.

Aplicando estas diferencias al orden jurídico canónico, aparecen caracterizados, a nuestro entender, de la siguiente manera.

2) CONDICIONAMIENTOS METAJURIDICOS.

a) *El factor teológico*

Entendemos por tales aquellos que ontológicamente influyen sobre el Derecho de la sociedad eclesiástica, presionando desde un orden superior al jurídico y condicionándolo absoluta y fundamentalmente.

El nivel de conocimiento apropiado para tales condicionamientos no puede ser otro que el más profundo de los niveles de estudio que la realidad de la Iglesia requiere: es decir, el teológico matizado por el más concreto e individuante: el eclesiológico.

Este primer condicionamiento lleva directamente a una importante problemática cuyo adecuado enfoque es un “prius” al tema del concepto del

(6) Ob. cit., p. 63.

(7) Cfr. López Alarcón, *Reflexiones sobre el Derecho canónico*, pro manuscrito. Nos reconocemos deudor de este autor en algunas ideas que desarrolla en este trabajo inédito.

(8) Cfr. De la Hera, *Introducción a la ciencia del Derecho canónico*, Madrid, 1967., pp. 25 y ss.

(9) Cfr. Hervada-Lombardía, *El Derecho del Pueblo de Dios*, I, Pamplona 1970, página 24.

(10) Cfr. De Reina, *Naturaleza del Derecho canónico*, Madrid, 1969, pp. 49 y ss.

Derecho canónico: las relaciones entre Teología y Derecho canónico (11).

Es claro que el ordenamiento jurídico-canónico no puede ser comprendido en su temática fundamental si no es a la luz de la Eclesiología, ya que la propia presencia del Derecho canónico obviamente encuentra justificación en la existencia misma de la Iglesia. Esta incontestable verdad se explica de modo evidente en todo el magisterio del Vaticano II, y a este respecto significativas son las palabras contenidas en el n. 16 del Decreto *Optatan totius* que vienen a constituir hoy en la doctrina como el dato primario para una adecuada configuración renovadora del Derecho canónico: "...in iure canonico exponendo... respiciatur ad mysterium Ecclesiae secundum Constitutionem dogmaticam 'De Ecclesia' ab ac Synodo promulgatam".

El análisis de este enunciado ha germinado en una abundante literatura dirigida a poner de manifiesto el interior ligamen que enlaza a la Iglesia y a su Derecho (12), en la que como constante se observa un postulado: el Derecho canónico es un lugar de encuentro y de fusión de la Teología y el Derecho. Este aserto requiere un detenido examen que aclare los límites e interacciones de ambas distintas realidades.

Martini (13), distingue una "teología del derecho canónico", que se ocuparía fundamentalmente de la exposición sistemática de los fundamen-

(11) Los trabajos sobre las conexiones entre Teología y Derecho han sido particularmente abundantes a partir del Vaticano II. Antes de este importante acontecimiento, algunos autores habían ya puesto de manifiesto la necesidad de construir el Derecho canónico a la luz de la esencia teológica de la Iglesia. En este sentido, vide: Salaverri, *El Derecho en el misterio de la Iglesia*, en el vol. "Investigación y elaboración del Derecho canónico", Barcelona 1956, pp. 1-54; Useros, *Temática relevante en los estudios actuales sobre la naturaleza peculiar del ordenamiento canónico*, "Revista Española de Derecho Canónico" 1959, pp. 73-120; Lesage, *La nature du Droit canonique*. Ottawa, 1960, pp. 20 y ss.; Ayala, *La naturaleza del Derecho canónico*, *Ius Canonicum*, 1962, pp. 594 y ss.

(12) A título de ejemplo transcribimos alguna de esta bibliografía más reciente: Kemmeren, *Ecclesia et Ius*, Roma, 1963; Jiménez Urresti, *Diritto canonico e teologia: due scienze diverse*, "Concilium", 3-8 (1967), pp. 28-38; Composta, *Introduzione alla Teologia del Diritto divino positivo*, "Apollinaris", 1971, pp. 201-229; Hoffmann, *Droit canonique et théologie du droit*, "Revue de Droit Canonique", 4 (1970), pp. 289-307; Cabreris, *Valor teológico del Derecho canónico*, "Rev. Esp. D. Can.", 1971, pp. 89-105; De la Hera, *A la recherche d'un fondement théologique du droit canonique*, "L'Année Canonique", XII (1968), pp. 49-58; Steinmuller, *La teología del Derecho entre los protestantes y el Derecho canónico de los católicos*, "Concilium", 48 (1969), pp. 173-187; Martini, *Il Diritto canonico nella realtà ecclesiale*, Roma, 1969, pp. 13-36; Di Castiglionchio, *La Chiesa come ordinamento sacramentale*, Milano, 1971, pp. 10 y siguientes; Vitale, *Sacramenti e diritto*, Roma 1967, pp. 5 y ss.; Baldanza, *L'incidenza della Teologia conciliare nella riforma del Diritto canonico*, "Monitor", 1970, pp. 264-289; Idem., *La costituzione De Ecclesia ed alcune considerazioni sullo spirito che deve animare la riforma del C. I. C.*, "Ephemerides", 1965, pp. 158-176; Composta, *Prospettive per una teologia del diritto*, "Salesianum", 1967, pp. 28-69; De Echeverría, *Teología del Derecho canónico*, "Concilium", 38 (1967), pp. 19-27; Fransen, *Derecho canónico y Teología*, "Rev. Esp. Der. Can.", 1965, pp. 37-46.

(13) Ob. cit., pp. 32 y ss. En el mismo sentido: De Echeverría, loc. cit., pp. 19 y siguientes.

tos teológicos del derecho canónico en cuanto elementos estructurales de la Iglesia, de una "teología en el derecho canónico" que se constituiría en la elaboración y presentación sistemática de los contenidos teológicos del derecho canónico en cuanto elemento instrumental de la Iglesia. En el primer caso el Derecho canónico se calificaría de "ciencia teológica formalmente jurídica" (14), en la segunda perspectiva, se conformaría como "el modo jurídico de lo teológico" (15).

Si la distinción nos parece exacta, la conclusión que deriva de ella la entendemos errónea.

Que cabe construir una teología del Derecho no parece sorprendente si se piensa que el Derecho —como todas las realidades humanas— es asumido por Dios en su designio de salvación sobre el hombre. En el caso del Derecho canónico la justificación es más clara. Al construirse la Iglesia como comunidad e instrumento humano-divino de salvación, resulta esencialmente formada por un doble componente visible e invisible, los cuales, aunque diferenciados, presentan una recíproca compenetración ontológica (16). Esta inmanente ambivalencia, que encuentra su reflejo análogo en el misterio de Cristo: Dios y hombre (17), se precisa en la expresión "Ecclesia caritatis" y "Ecclesia iuris" respectivamente identificadas con sus dimensiones carismática e institucional (18). Proyectado sobre tal esquema, el Derecho canónico efectivamente aparece como estructura de la Iglesia, cuya inmediata función consistiría en hacer posible su encarnación visible (19), asumiendo así una dimensión sacramental, que encuentra su explicación en la misma esencia de la Iglesia que estructura (20).

Desde esta perspectiva, una teología del derecho canónico es posible y tendría como grandes temas: la nomología jurídica o teología de la ley, la antropología jurídica y la eclesiología jurídica. Y su objeto vendría claramente delimitado por la interpretación de la realidad jurídica de la Iglesia mediante la Palabra de Dios presente en su íntima esencia de sacra-

(14) Cfr. Corecco, *Il rinnovo metodologico del Diritto canonico*, "La Scuola cattolica", 1966, pp. 35 y ss.

(15) Cfr. Forchielli, *Caratteri comuni e differenziali nel Diritto canonico*, en el vol. cit. "Investigación...", pp. 72-79.

(16) Cfr. *Lumen Gentium*, n. 8; *Sacrosantum Concilium*, n. 2.

(17) Cfr. *Lumen Gentium*, n. 8.

(18) Cfr. Paulo VI, *Aloc. de 20 de noviembre 1965 a los Cardenales y Consultores de la Pontificia Comisión para la revisión del C. I. C.*, AAS, 57 (1965), p. 986.

(19) Sobre este aspecto de la función del Derecho canónico, vide: Useros Carrero, *De iure canonico in vita Ecclesiae eiusque adaptatione sub lumine Legis Novae annotationes*, "Rev. Esp. Der. Can.", 1963, pp. 659-665; Hervada, *El concepto de ordenamiento canónico en la doctrina contemporánea*, "Ius Canonicum", 1965, pp. 5 y ss.

(20) La explicación de la Iglesia como sacramento, que a su vez impregna a su estructura jurídica de sacramentalidad, es lugar ya común en algunos autores, cfr., por ejemplo: Heimerl, *Aspecto cristológico del Derecho canónico*, "Ius Canonicum", 1966, pp. 59-64; Baldanza, *La costituzione...*, cit, p. 161.

mento de salvación. Sus instrumentos especulativos serían —al sentir de Composta (21)—: la fe, la razón y la experiencia societaria común, constituyendo la primera el *a priori* desde el cual debe moverse la razón teológica. La visión teológica del Derecho canónico alcanzaría una triple perspectiva en clara correspondencia con el trinomio jurídico que la tradicional filosofía del Derecho nos ha transmitido en síntesis maestra: la “res iusta”, la “lex” y la “moralis facultas”.

Esta teología del Derecho canónico no podría ser una “teología formalmente jurídica”, si esta expresión se entiende como “una teología que utiliza métodos jurídicos”. Sí lo sería en cambio, si se concibiera como una teología que con metodología exclusivamente teológica, contemplara desde esa perspectiva lo formalmente jurídico-eclesial.

Hoffmann acertadamente observa que “la teología del Derecho puede constituirse como una disciplina que tiene su objeto y sus métodos propios, distinta de la filosofía del derecho como también de la teología clásica del derecho natural, tanto por su objeto (la justicia y el derecho sobrenaturales) como por su punto de vista rigurosamente teológico. Esta teología del derecho sería una “teología fundamental” del Derecho canónico, es decir, una reflexión de naturaleza fundamental sobre el Derecho de la Iglesia en tanto en cuanto que constituye la única versión histórica y categóricamente constatable de un Derecho sobrenatural” (22).

Más problemática entendemos la existencia de una “teología en el Derecho canónico”, sobre todo interpretada como el “modo jurídico de lo teológico”. Concebida como expresión sistemática de los contenidos teológicos del Derecho canónico, da la impresión de que el carácter instrumental del Derecho canónico se convierte en la justificación para transmutarlo en una ciencia primordialmente teológica y tan sólo subsidiariamente jurídica.

Rouco Varela confirma esta primera impresión nuestra. Para este autor (23), el Derecho canónico es primeramente derecho “kerigmático” y sacramental: derecho en función de la Palabra y del Sacramento y a él sólo se tiene acceso en su más profunda intimidad y a la luz de la reflexión teológica, por lo que primeramente debe ser una ciencia teológica.

Esta incrustación del Derecho canónico en unos métodos extraños a los propios de todo Derecho, nos parece una falta notable de perspectiva del tema y a la que se ha llegado —entendemos— por un curioso proceso de suplantación metodológica que parte de una premisa errónea.

(21) *Introduzione alla Teologia...*, cit., p. 225.

(22) *Loc. cit.*, p. 295.

(23) *Teología protestante contemporánea del Derecho eclesial*, “Rev. Esp. Der. Can. 1970, p. 139.

Venimos sosteniendo que todo Derecho aparece condicionado en su creación y desenvolvimiento por ese algo ultrajurídico que constituye la naturaleza propia de la sociedad de la que nace y a la que sirve. Ello le fuerza a participar y a ordenarse dentro del fin de la propia sociedad que estructura. Así, la naturaleza sacramental, societaria —apologética, mística, comunitaria o de Pueblo de Dios que la Iglesia tiene (según la perspectiva eclesiológica desde la que se contemple) supondrá otros tantos condicionamientos del Derecho que la sirve, pero nunca tendrán la virtualidad de alterar de tal forma la esencia de lo jurídico que lo transmuten en una realidad distinta.

Si su esencia es la de ordenar aquellas relaciones intersubjetivas que la sociedad eclesiástica entiende como necesarias (24), el que las ordene cara al fin sobrenatural primario de la Iglesia, significa, tan sólo, que vendrá condicionado por ese fin, pero no transmutado en su esencia jurídica.

Aclarada la naturaleza primordialmente jurídica del Derecho canónico y el sentido congruente en que la reflexión teológica sobre la Iglesia opera sobre el mismo, resta considerar en qué medida las diversas conceptualizaciones de la realidad eclesial condicionan, en la práctica, al Derecho canónico.

El Concilio —punto de síntesis de toda la eclesiología actual— se ha propuesto no repetir sin más verdades antiguas, sino actualizar ese original y permanente, aunque informulado saber, que la Iglesia posee de su propio misterio, al que seguirán un “querer, sentir y vivir nuevos” según frase feliz de Pablo VI. Y ésta es la *Lumen Gentium*: “expresión magisterial de esa nueva conciencia eclesiológica, ya previamente existente en el Pueblo de Dios, por el Espíritu Santo suscitada y por él garantizada en su formulación conciliar” (25). Como ningún otro documento conciliar es la

(24) Recientemente Guasp ha propuesto una definición del Derecho de valor más que notable. Para este autor, el Derecho es el conjunto de relaciones entre hombres que una cierta sociedad entiende como necesarias. En la concepción de Guasp —que hacemos propia en alguno de sus puntos— la *necesidad* que se predica del Derecho es independiente de sus repercusiones. Es decir, el Derecho es algo *necesario* en sí mismo, independiente de la coacción. Esta no es un elemento intrínseco del Derecho ya que tan sólo es una consecuencia de él. Por ello, colocarla en el mismo plano que el Derecho es llegar al absurdo de colocar el antecedente después que el consecuente. Así, la coacción, no proporciona en modo alguno la esencia del Derecho, ni cubre adecuadamente el puesto que en este campo corresponde a la necesidad. A lo sumo, la coacción puede servir ordinariamente como *síntoma* de lo jurídico, pero no como definidora de su forma de ser, análogamente a como la fiebre es el síntoma, pero no el ser de la enfermedad. La *necesidad* del Derecho —y la del Derecho canónico en el sentido que le damos en el texto— significa que éste es, para aquel a quien liga, una fatalidad que viene a realizarse, quiérase o no, con la indiferencia característica respecto a su objeto. Y esto es manifiesto si se observan cuáles son las dos proposiciones básicas de todo sistema jurídico: la ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento y la disconformidad con el Derecho no libra de su cumplimiento (Cfr. *Derecho*, Madrid, 1971, en especial, pp. 1 a 3; 61 a 77).

(25) Cfr. Hernández, *La nueva conciencia de la Iglesia y sus presupuestos histórico-teológicos*, en el vol. “La Iglesia del Vaticano”, I, Barcelona, 1966, p. 259.

L. G. una reflexión sobre las coordenadas, centradoras y sustentadoras de la realidad eclesial total. Esa totalización de perspectivas es algo, si no fundamentalmente nuevo, sí característico del Vaticano II.

En él son varias las nociones conceptuales de la Iglesia: a) La visión primordialmente societaria; b) La Iglesia como Cuerpo Místico; c) La sacramentaria; d) La Iglesia, Pueblo de Dios; y e) La Iglesia como comunión (26).

Ninguna de ellas —como es obvio— agota el ser radical de la Iglesia, Porque su realidad no puede ser captada en una definición lógica de su esencia. A lo más, cada una singularmente considerada puede abarcar una perspectiva, y el conjunto de ellas tampoco nos dará el ser total de la misma, porque jamás podremos ver nosotros la Iglesia de un modo global ya que, para ello, deberíamos tener ante nuestros ojos su porvenir hasta el total de los tiempos.

No obstante, es claro que cada visión particular supone —y ha supuesto— un condicionamiento de lo jurídico canónico. Sucintamente cabe descender a un estudio particularizado de la valoración jurídica de dichas concepciones eclesísticas. La concepción de la Iglesia como sociedad ha supuesto que el Derecho canónico por ella condicionado fundamente toda la construcción iuspublicista y constitucionalista, así como las relaciones jurídicas Iglesia-Mundo. No hace falta insistir sobre este punto suficientemente constatado en todos los trabajos sobre el llamado Derecho público eclesástico (27).

La visión de Iglesia como Cuerpo Místico de Cristo ha contribuido a reforzar su constitución orgánico-jerárquica y ha contribuido decisivamente al organicismo canónico. No obstante, y como advierte Lombardía (28), no ha favorecido una perspectiva ecumenista del Derecho canónico, al aparecer una de sus constituciones básicas —la de persona— condicionada en un planteamiento restrictivo.

La Iglesia concebida como sacramento de salvación es, desde luego, un punto fundamental que domina gran parte del planteamiento eclesiológi-

(26) Cfr. estos diferentes aspectos en *Lumen Gentium*, especialmente, nn. 8, 9, y cap. II. Igualmente las referencias de Pablo VI en: *Aloc. cit. a la Comisión de reforma del C. I. C.*; *Discurso a la S. Rota Romana*, 29 junio 1970, "Ephemerides", 1970, pp. 164-171; *Discurso a la SRR* de 28 enero 1972, "L'Osservatore Romano" de 29 enero 1972.

(27) Cfr. Saraceni, *Ius Publicum ecclesiasticum externum e prospettive conciliari*, "II Diritto ecclesiastico", 1970, pp. 41 y ss.; Huizing, *Iglesia y Estado en el Derecho público eclesástico*, "Concilium", 58 (1970), pp. 263 y ss.; De la Hera-Munier, *Le Droit Public Ecclesiastique à travers ses définitions*, "Revue de Droit Can.", 1964, pp. 32-63; Martín Sánchez, *La razón de ser y el objeto del Derecho público eclesástico*, "Rev., Esp. Der. Can.", 1970, pp. 39-59.

(28) *Infieltes*, en "Nueva Enciclopedia Jurídica Española", 12, Barcelona, 1965, pp. 516 y ss.

co del Vaticano II (29). Esta visión condiciona decisivamente el Derecho canónico, ante todo en la continua renovación de la organización visible de la Iglesia como necesidad de su misma naturaleza dinámica, animada por la acción del Espíritu Santo y por su condición histórica. Pero sobre todo lo condiciona otorgándole una fisonomía peculiar que Baldanza (30) sintetiza en las notas de cristocentrismo y sacramentalismo.

Por otra parte, y como ha escrito Stickler (31), se puede hablar de una estructura jurídica de los sacramentos, dado que Cristo no sólo asoció a signos exteriores y visibles la gracia que causa la santificación, sino que además quiso que estos signos se constituyeran públicamente dentro del marco de una comunidad y que ésta dependiera de unos poderes legítimos bien determinados.

Hervada-Lombardia, por su parte (32), hacen notar que el orden jurídico del Pueblo de Dios, en su núcleo primario, es la dimensión jurídica de "lex sacramentorum"; es decir, de aquellas exigencias, funciones y normas de vida que dimanar naturalmente de la recepción de los sacramentos. De esta forma cada sacramento tendrá su repercusión jurídica, o mejor, condicionará lo jurídico. El bautismo y la confirmación en orden a la incorporación de la Iglesia y a la confesión y difusión de la fe; la eucaristía, dará lugar a un derecho de unión entre los cristianos; la penitencia conducirá a una interesante normativa sobre la pena y el perdón y sobre la reintegración a la Iglesia; la unción de enfermos manifestará un derecho solícito con los que sufren; el sacramento del orden, constituye la raíz de las potestades sociales de la Iglesia; el del matrimonio es consustancialmente jurídico por su base constitutiva sacramental.

La Iglesia, como Pueblo de Dios, condiciona al Derecho canónico obligándole a una primera y general consideración igualatoria de los súbditos, cuya dignidad reclama el reconocimiento de derechos así como la tutela y defensa de los mismos (33). La universalidad del Pueblo de Dios transfiere al Derecho canónico el deber de una regulación de las Iglesias par-

(29) Cfr. Di Castiglioncho, ob. cit., pp. 18 y ss.; Vitale, ob. cit., pp. 29 y ss.; Navarro, *La Iglesia, Sacramento de Cristo sacerdote*, Salamanca, 1965, pp. 12 y ss.

(30) Teología conciliare..., cit., p. 268.

(31) *El misterio de la Iglesia en el Derecho canónico*, en el vol. "El misterio de la Iglesia", Barcelona, 1966, p. 187.

(32) *El Derecho del Pueblo de Dios*, cit., p. 42.

(33) Esta primera y esencial característica condicionadora de la Iglesia como Pueblo de Dios, ha sido abundantemente abordada durante toda la etapa conciliar. Vide en la doctrina: Del Portillo, *Fieles y laicos en la Iglesia*, Pamplona, 1969; Prieto, *Los derechos subjetivos públicos en la Iglesia*, en el vol. "Iglesia y Derecho", Salamanca, 1965, pp. 325 y ss.; Viladrich, *Teoría de los derechos fundamentales del fiel*, Pamplona, 1969; Lombardía, *Rilevanza dei carismi personali nell'ordinamento canonico*, *II Diritto ecclesiastico*, 1969, pp. 3-21; Idem, *Los laicos*, "Ephemerides", 1970, pp. 295-323.

ticulares y locales y una notable flexibilización que le lleve a contemplar el fenómeno ecuménico.

La Iglesia, concebida como comunidad, es claro que al ofrecer un ancho campo al Derecho canónico, le confiere un importante papel activo, generador del crecimiento y de la vitalidad de la Iglesia. Desde esta perspectiva, y como hace notar Hamer (34), la Iglesia condiciona y exige un derecho de integración, de unión entre los cristianos, sin que se avenga simplemente con un derecho conflictual, sino restaurador de la unidad. Postula formas de cooperación, en donde lo asociativo por un lado y lo ecuménico por otro, cobran especial relieve.

La Iglesia-comunidad —Hervada-Lombardía lo han puesto recientemente de manifiesto (35)— se asienta principalmente en las relaciones de solidaridad cristiana, que dimanen de la mutua responsabilidad de los fieles. Estos vínculos no son propiamente de orden jurídico, sin embargo tienen una relación con el Derecho de dos maneras: 1.ª) recibiendo protección jurídica en la medida en que se plasman en derechos fundamentales; 2.ª) dando lugar a relaciones jurídicas que nacen de la acción institucionalizadora de ciertas formas de comunidad (asociaciones, por ejemplo).

Esta sucinta referencia al problema de la teología del Derecho y a los condicionamientos eclesiológicos del propio Derecho canónico, pone claramente de manifiesto que no puede darse una concepción válida del Derecho canónico que prescinda del condicionamiento que proviene de la naturaleza propia de la Iglesia que alcanza —en la visión eclesiológica— el rasgo de condicionante metajurídico informador de todo el orden jurídico canónico (36). Sin embargo, y con Maldonado (37), entendemos que hay que tener cuidado con que la indudablemente necesaria preocupación teológica no vaya a dejar evaporarse la esencia jurídica del Derecho de la Iglesia y a permitir únicamente en ella algo que de Derecho no tenga más que el nombre.

b) *El dato pastoral*

Si la naturaleza de la Iglesia condiciona desde una perspectiva meta-jurídica el ordenamiento jurídico que la estructura, otro tanto cabe decir de la finalidad que la propia Iglesia tiene en la mente de su Fundador.

(34) *La Iglesia es una comunión*, Barcelona, 1965, p. 90.

(35) *El Derecho...*, cit., p. 411.

(36) Cfr. en este sentido: Usero Carretero, *Statuta Ecclesiae y Sacramenta Ecclesiae*, en la *Eclesiología de Sto Tomás*, Roma, 1962, pp. 84 y ss.; De Reina, *Eclesiología y Derecho canónico*, "Rev. Esp. Der. Can.", 1964, p. 350.

(37) *La significación histórica del Derecho canónico*, "Ius Canonicum", 1969, página 8.

Acertadamente De la Hera (38) ha observado que “la Iglesia fue fundada para alcanzar un fin mediante el cumplimiento de una misión, siendo dotada de la naturaleza precisa para llenar efectivamente este cometido. De ahí que cualquier medio que Cristo fundador ponga a la disposición de su Iglesia ha de ser coherente con la naturaleza de que ha dotado a ésta, y adecuado a su misión, de modo que el fin de la Iglesia sea el fin a que esté ordenado al medio. Desde este punto de vista es como se debe entender y justificar el Derecho canónico...”.

Conviene precisar, pues, cuál sea el fin de la Iglesia, como presupuesto necesario que ayude a entender en qué medida ese fin condiciona su Derecho.

Abundante es el magisterio conciliar que determina, precisa y especifica la misión y la finalidad de la Iglesia. Igualmente el Primer Sínodo de Obispos se pronunció ampliamente sobre la funcionalidad de la Iglesia en el mundo y copiosas son las declaraciones pontificas sobre este extremo.

Circunscribiéndonos a las declaraciones del Vaticano II, caben consignar las siguientes: “Ese pueblo mesiánico... *tiene como fin la dilatación del Reino de Dios*, incoado por el mismo Cristo en la tierra, hasta que sea consumado por El mismo al fin de los tiempos, cuando se manifieste Cristo, nuestra vida, y la misma criatura será libertada de la servidumbre de la corrupción para participar en la libertad de los hijos de Dios; ...constituido por Cristo en orden a la comunión de vida, de caridad y de verdad, empleado también por El como instrumento de la redención universal y es enviado a todo el mundo como luz del mundo y sol de la tierra” (39). “Así es manifiesto que la *actividad misionera fluye íntimamente de la naturaleza misma de la Iglesia*, cuya fe salvífica propaga, cuya unidad católica realiza dilatándola, sobre cuya apostolicidad se sostiene, cuyo efecto colegial de jerarquía ejercita, cuya santidad testifica, difunde y promueve” (40). “*La Iglesia ha nacido con el fin de que, por la propagación del Reino de Cristo en toda la tierra, para gloria de Dios Padre, haga a todos los hombres partícipes de la redención salvadora*, y por su medio se ordene realmente todo el mundo hacia Cristo. Todo el esfuerzo del cuerpo místico, dirigido a este fin, se llama apostolado...” (41).

Una conclusión —por lo demás obvia— es constatable: la finalidad de la Iglesia es única, aunque se despliega en una triple actividad misionera pastoral y ecuménica. Y esta única finalidad es la que tradicionalmente ha venido sintetizándose en dos palabras: “*salus animarum*” (42).

(38) *Introducción...*, cit., p. 65.

(39) *Lumen Gentium*, n. 9 b.

(40) *Ad Gentes*, n. 6 f.

(41) *Apostolicam Actuositatem*, n. 2 a.

(42) Cfr. D'Ercole, *Canones, Scriptura, Traditio*, en el vol., “Acta Conventus In-

Hervada (43) ha matizado el sentido de esta expresión referida a la ordenación final de la Iglesia-sociedad.

Desde una perspectiva rigurosamente filosófica y teológica, y tomando como punto de partida la escisión tomística del fin de toda realidad en "fin-término" y "fin-pretensión" observa agudamente que tan sólo en el sentido de suprema ordenación la "*salus animarum*" es fin-pretensión de la sociedad eclesiástica. En un sentido más riguroso, el auténtico fin-término lo constituye la confirmación de la misión de Cristo, perpetuada por los Apóstoles y por ella misma. El bien común de la sociedad eclesiástica —su fin— consistiría en la perpetuación de la misión de Cristo en su dimensión social, cuyas facetas principales se resumen en los sacramentos, el magisterio, la predicación, el apostolado y el culto divino. Sin que este fin común agote el fin de la Iglesia como realidad total, desde el momento en que ésta trasciende su aspecto de sociedad. El bien común de la Iglesia —siempre para Hervada— no es el fin último de ella considerada en su totalidad, sino que dicho bien común es un fin último meramente relativo que, como tal, se ordena a la "*salus animarum*", fin último absoluto de los miembros de la Iglesia.

En este sentido, es claro que el fin de la Iglesia penetra al fin del ordenamiento canónico, pero tan solo en cuanto es una "superior ordinatio" del Derecho canónico. Es decir, el fin de la Iglesia es meta-jurídico como fin-término; en cambio, como fin-pretensión, es jurídico en tanto que ordenación presente en el Derecho.

En este sentido —y tan solo en él— entendemos acertada la observación de Winninger (44) de que, en estricta reflexión cristiana, no cabe hablar de una absoluta autonomía del Derecho con respecto a la finalidad de la Iglesia, y que las cuestiones más técnicas —potestades y deberes, dispensas e impedimentos, penas, etc.— se refieren a la edificación del Pueblo de Dios, buscando la forma de precisar cómo se puede y se debe vivir y "hacer la verdad" (Jn. 3, 21), evitando ponerse a sí mismo en lugar de Ella.

Desde luego por su última función salvífica, el Derecho canónico es condicionado por el "acto pastoral" de la Iglesia, por su actividad dirigida a la total redención del género humano. Y es en este sentido último en el que se puede hablar de la "connaturalidad pastoral" (45) del Derecho canónico, sin que por otra parte sea exacto interpretar esa presión del fin

ternationalis canonistarum", Vaticano, 1970, pp. 25-26.

(43) *Fin y características del ordenamiento canónico*, "Ius Canonicum", 1962, pp. 67 y ss.

(44) *Impronta pastoral en el Derecho canónico*, "Concilium", 48 (1969), p. 214.

(45) Martini (ob. cit., p. 71) explica esa connaturalidad pastoral del Derecho canónico en una doble dimensión ontológica y existencial, que, a su entender, lo configura como una auténtica realidad apostólica-eclesial.

pastoral de la Iglesia como una irrupción de la moral en el propio ser del Derecho canónico (46), ya que su fin próximo no es la edificación del Pueblo de Dios, sino el ordenar justamente las relaciones intersubjetivas de sus miembros. Claro está que, rectamente utilizado, indirectamente contribuye al bien común de la sociedad eclesial: pero éste continuará para él siendo un condicionamiento metajurídico, extraño a su propio fin-pretensión último.

Estas reflexiones nos abocan a un problema latente en la actual coyuntura del Derecho canónico: sus relaciones con la Pastoral. Parece oportuno precisar bien el sentido de este último concepto.

Stickler la define (47) como "toda acción dirigida a traducir en obras la misión salvífica de la Iglesia para los hombres, según las particulares circunstancias de las personas, de los tiempos, de los lugares y de las condiciones de vida, y considerando tanto los sujetos activos como los pasivos de la acción, los objetos en los varios sectores de la actividad, los métodos y los medios empleados para la consecución inmediata de este fin general".

Por su parte Winninger (48) entiende que en la acción pastoral de la Iglesia se pueden distinguir dos ámbitos: la evangelización o actividad propiamente misionera, orientada hacia afuera, hacia los no creyentes, y la pastoral interna dirigida hacia los miembros de la propia Iglesia.

Algunos autores, al examinar ambas realidades (Pastoral y Derecho) han llegado a conclusiones extrañamente convergentes en su aparente divergencia. Un sector ha entendido que la pastoral al incidir sobre el Derecho debe transmutarlo de tal manera que sea un instrumento más de acción salvífica; otros, han considerado el Derecho como incompatible con la acción pastoral de la Iglesia y han postulado una Iglesia "pneumática" desligada de toda atadura jerárquica y jurídica. Ambas posturas, aparentemente contrapuestas, son en realidad idénticas: suponen la eliminación de cualquier esencia jurídica cuyo vacío lo llenaría una total, universal y exclusiva acción pastoral. No ha mucho, y por contraste, dos autores han puesto de manifiesto con palabras certeras la íntima contradicción de esa postura: "Francamente —dicen— no acertamos a comprender cómo estos dos términos (Pastoral y Derecho) han podido siquiera ser

(46) Salazar (*Lo jurídico y lo moral en la técnica legislativa y construcción sistemática canónicas*, en el vol. cit. "Investigación...", pp. 133-135) ha precisado adecuadamente las relaciones entre moral y derecho y trazado con precisión sus respectivos confines. Así observa: "...la Sociedad eclesial, en cuanto organización jurídica, en cuanto hace derecho, no busca, no puede buscar la santificación de aquel a quien se dirige la norma, no le preocupan los motivos ulteriores, las disposiciones internas, al hacer la prestación jurídica no se ocupa de si peca o no peca al cumplir un deber jurídico, sino que lo que le ha de interesar es que se haga la prestación, no el cómo".

(47) *Diritto e pastorale nella storia della Chiesa*, "Monitor", 1970, p. 249.

(48) *Impronta pastorale...*, cit., p. 212.

puestos en relación como significativos de realidades contrastantes o como símbolo de actitudes dialécticas. Ningún sentido puede tener en la Iglesia una organización jurídica, si no es al servicio de lo que constituye su misión; esto parece que no puede ponerse en duda. Otra cosa distinta es que aún nos queden a los canonistas muchos esfuerzos intelectuales por hacer para deducir todas las consecuencias de esta conclusión. Pero ello en manera alguna puede significar que las exigencias de la misión de la Iglesia y las necesidades de eficacia pastoral tengan que hacerse sinónimas de la falta de normas, de responsabilidades y atribuciones bien delimitadas o de respeto a la libertad en el ejercicio de los carismas personales, como parecen insinuar ciertas aspiraciones de total flexibilidad para la actividad de la organización eclesiástica, que inexplicablemente suelen aparecer acompañadas de un deseo de coordinación a ultranza de toda acción relacionada con la misión de la Iglesia... A veces, el espíritu del canonista no puede menos de sentirse inquieto ante el riesgo de la dictadura de la "desorganización" (49).

Desde esta equilibrada perspectiva no hay duda que la finalidad pastoral de la Iglesia, en la medida en que históricamente ha ido siendo profundizada, ha condicionado de distintas maneras el Derecho canónico y tal vez en la actualidad el condicionamiento es particularmente intenso por la índole eminentemente pastoral del Concilio Vaticano II.

Históricamente estos condicionamientos han sido más o menos intensos, pero obviamente han existido.

En los orígenes de la Iglesia, ésta desarrolla su Derecho con una plena conciencia de su propia vitalidad y fundación divina, lo que hace que aparezca más clara la funcionalidad pastoral de sus institutos jurídicos (50). En los períodos intermedios (s. IV-VII y s. VII-XII), en los que son notorios los influjos del derecho romano primero y de los derechos germánicos después, son igualmente constatables influencias pastorales en el Derecho canónico aunque en menor intensidad que en el primer período de la Historia eclesiástica. La excesiva formulación jurídica atenúa claramente la vitalidad apostólico-pastoral-personal, aunque acentúa —por compensación— lo que Stickler (51) denomina "pastoral social y comunitaria" en la que a través de formas estructurales colectivas se intenta cristianizar la sociedad romana y bárbara (52). Durante la Reforma Tridentina (s. XVI-XIX)

(49) Hervada-Lombardía. *El Derecho...*, cit., p. 23.

(50) Stickler (*Diritto e pastorale...*, cit) ha realizado un meritorio trabajo sobre las relaciones entre Pastoral y Derecho en el decurso histórico de la Iglesia. Igualmente Le Bras ha puesto de manifiesto las interrelaciones entre ambas realidades: vide sus trabajos: *Histoire du droit et des institutions de l'Eglise en Occident*, París 1955 y *Institutions ecclésiastiques de la Chrétienté médiévale*, París, 1959.

(51) Loc. cit., p. 252.

(52) Cfr. las referencias que hace al tema: Mullor, *La nueva cristiandad*, Ma.

la Iglesia, mientras se libera de tantos ligámenes temporales que habían condicionado su orden jurídico clásico-medieval, sufre ahora el impacto de corrientes heterodoxas de muy distinto género (iluminismo, racionalismo, iusnaturalismo, galicanismo, josefinismo, etc.) que la obligan a buscar nuevas vías, métodos y medios para traducir en obras su misión espiritual. Todas las situaciones y condiciones de vida la orientan progresivamente hacia una conciencia más exclusivamente pastoral, lo que no deja de reflejarse en la normativa jurídica que crea en ese período (53).¹ El Vaticano I, y la etapa que inaugura, acentúa el condicionamiento pastoral del Derecho canónico, que se manifiesta claramente en el Código Pío-Benedictino (54). Esta evolución culmina en el Vaticano II, cuyas directrices condicionan decisivamente una orientación pastoral del Derecho canónico.

Este sucinto esquema histórico demuestra claramente que no sólo no existe contraposición intrínseca entre Derecho y Pastoral, sino que en la sociedad visible eclesial el Derecho canónico se va orientando en su condicionamiento hacia la Pastoral como uno de sus instrumentos necesarios de servicio. A su vez, ésta invoca al Derecho para encontrar en él un elemento indispensable de orden, seguridad, estabilidad y objetividad. El hecho de que se trate de dos sectores distintos, cada uno con sus peculiares principios y métodos propios, no significa eliminación del uno por el otro ni trasposición de fundamentos, ya que ambos —Derecho y Pastoral— sirven al único fin de la Iglesia a través de sus propios y peculiares fines.

Como hace notar Stickler (55), "se nei secoli si e avvertito il fenomeno di divergenza in questo rapporto di interdependenza... ciò non viene da un contrasto congenito, ma... piuttosto della stessa natura delle cose, che accomuna tutti e due allo stesso principio di funzionalità... Il voto finale che si potrebbe formulare potrebbe suonare così: edotti della storia dobbiamo cercare di trovare anche nell'ora presente della vita ecclesiastica la convergenza tra Diritto e Pastorale evitando l'accentuazione indebita dell'uno sull'altro o contro l'altro elemento, e la mortificazione conseguente di uno dei due fattori ugualmente necessari, anzi indispensabili nella e per la vita della Chiesa".

drid, 1966, pp. 46 y ss.

(53) Por ejemplo, la reforma del beneficio y del sistema procesal. Sobre ambos aspectos, vide: Reina, *El sistema benefical*, Pamplona, 1965, y Roberti, *De processibus*, I, 4.ª ed., Vaticano 1961, pp. 5-15.

(54) A pesar de las acusaciones que contra el Códex se levantan actualmente, en el sentido de que frena la función pastoral de la Iglesia, son claramente constatables condicionamientos de este género en su articulado. Piénsese en sus disposiciones sobre ordenación de presbíteros, incardinación, administración de sacramentos o delitos y penas.

(55) Loc. cit., p. 263.

En este sentido recientemente Pablo VI ha podido decir que "...resulta misión específica de la legislación eclesiástica la de responder adecuadamente a las múltiples y complejas exigencias de la pastoral, proveyéndola de un seguro criterio de ordenada actuación. Para poder realizar eficazmente esta misión, la legislación canónica positiva no puede ser una realidad estática o inmóvil; sino que, siendo inmutable en su función esencial, debe en especiales momentos de maduración histórica renovarse en su articulación y formulación técnica" (56).

Con Maldonado (57) podemos concluir diciendo que "el Derecho canónico es compatible y hasta necesario para la acción pastoral, en cuanto ésta se desarrolla en un medio social. Lo cual no quiere decir que no haya que tener el cuidado preciso para no supervalorar el instrumento jurídico, en perjuicio de la realidad a que sirve, para no caer en un formalismo que atienda más a la forma jurídica que a su contenido vital, en este caso especialmente delimitado por su significación sobrenatural".

3) *Condicionamientos sociológicos.*

Toda teoría de los condicionamientos extrajurídicos del Derecho canónico no puede detenerse en aquellos que desde una perspectiva eclesiológica y pastoral lo configuran, sino que, por el contrario, tiene que abarcar también aquellos que surgen del hecho de la sociabilidad natural del sujeto, término y principio de la relación jurídica. Por ello, en el caso del Derecho canónico, es obligado referirnos a dos datos que lo condicionan desde esta perspectiva: la sociedad natural y la persona humana.

A ambos los denominamos condicionamientos sociológicos para poner de manifiesto que su presión configuradora sobre el Derecho canónico no es tanto el resultado de un presupuesto superior al mismo como dato que actúa en el momento de la traducción jurídica de la reflexión de la Iglesia sobre factores externos a ella, no estrictamente insertos en su naturaleza y finalidad propias.

a) *Factor societario. Sociedad humana y Derecho canónico*

La constitución *Lumen Gentium* al ponernos frente a una concepción de la Iglesia como Pueblo de Dios, ha marcado una impronta tendencialmente universal de su propio ser que supone el que todo hombre (aun el no

(56) *Discurso a los participantes en el Congreso Internacional de Derecho canónico*, AAS (1968), p. 339.

(57) *Curso de Derecho canónico para juristas civiles*, 2.ª ed., Madrid, 1970, página 42.

bautizado) está en relación con el conjunto de sus miembros hacia los que potencialmente está ordenado. “Todos los hombres están llamados a formar parte del nuevo Pueblo de Dios, por la cual este Pueblo, siendo uno y único, ha de abarcar el mundo entero y todos los tiempos, para cumplir los designios de la voluntad de Dios, que creó en el principio una sola naturaleza humana y determinó congregarse en su conjunto a todos los hijos que estaban dispersos (Jn. 11,52)... Todos los hombres son llamados a esa unidad católica del Pueblo de Dios, que prefigura y promueve la paz, ya que a ella pertenecen de varios modos o se destinan tanto los fieles católicos como los otros cristianos, e incluso todos los hombres en general llamados a la salvación por la gracia de Dios” (L. G. 13).

Si la Iglesia no se desentiende de ningún ser humano y extiende su influencia, su magisterio y su gobierno más allá del *coetus* de los bautizados, es decir a toda la sociedad natural, es claro que su Derecho aparecerá condicionado en otra forma por las tendencias en que se asienta, que repercuten sobre el fenómeno social religioso y que aparecen históricamente actualizadas en cada momento dado. El estudio y explicación de esas tendencias sociales es objeto de una ciencia relativamente moderna: la Sociología. Los datos que ella constata y elabora tienen —o deben tener— una relativa transcendencia en la regulación jurídica de cualquier sociedad (58).

Guasp (59), ha puesto acertadamente de manifiesto cómo la sociedad es el medio preexistente y específico de todo Derecho. Lo primero significa que el fenómeno jurídico no crea de por sí una sociedad, sino que más bien la supone ya creada o formada, aunque claro está que es cronológicamente simultánea a su creación. De ahí el aforismo *ubi societas ibi ius*. Lo segundo, hace referencia al dato obvio de que el Derecho sin la sociedad no es imaginable, precisamente porque ella es su medio específico.

En el caso del fenómeno jurídico canónico se da un doble condicionamiento societario: uno, eclesial, que surge del propio ser de la sociedad sobrenatural que estructura; otro, natural, y que emana de la sociedad natural en la que aparece inmerso, como factor extraño a ella, pero externamente condicionado por su existir.

Si la Iglesia es “una realidad social en la historia” (60), que “entra en la historia humana teniéndose que extender a todas las gentes, a la vez que, sin embargo, trasciende a los tiempos y a los pueblos” (61), y su caminar no es tan solo con y en su historia sino que “avanza juntamente con

(58) Cfr. Levy-Bruhl, *Le methode sociologique dans les études d'histoire du Droit*, en el vol. “Methode sociologique et Droit”, París, 1958, pp. 121 y ss.

(59) Ob. cit., p. 32.

(60) *Gaudium et spes*, n. 44 a.

(61) *Lumen Gentium*, n. 9 c.

toda la humanidad, experimentando la suerte del mundo" (62), sus realidades instrumentales (el Derecho, entre otras) no pueden permanecer ajenos al ser del propio mundo en que nacen.

Esta es —a no dudarlo— la causa de la creciente, y a veces inmoderada, presión que los datos elaborados por la sociología religiosa están ejerciendo sobre la Iglesia, su Pastoral y su Derecho. Neumann (63) ha puesto de manifiesto que "aunque la Iglesia no constituye en modo alguno una magnitud puramente sociológica y por ello no puede ser comprendida plenamente con los métodos de investigación sociológica, no puede ignorar, sin embargo, la situación social del mundo en que ella ha de actuar".

El Derecho canónico aparece en la actualidad claramente condicionado por el peso de una sociedad natural eminentemente tecnificada, y tremendamente celosa de la dignidad y libertad de la condición humana en su conjunto. En la medida en que tenga en cuenta las transformaciones sociológicas, los cambios reales y las modificaciones espirituales que ha sufrido la humanidad entera podrá desenvolver adecuadamente su misión ordenadora de esa sociedad sobrenatural que es la Iglesia, inmersa en otra sociedad, que es la natural.

Greeley (64) observa a este respecto con acierto que "un sistema legal que pierda contacto con la realidad social en que viven los individuos para quienes fue establecido, produce una sociedad "a-normal" y actúa tiránicamente, porque ha dejado de ofrecer aquella clase de normas que requiere la situación en que las personas se encuentran y, en cambio, les impone otras normas que han perdido relevancia desde mucho antes".

Los avances de los estudios de sociología es previsible que tengan un positivo influjo en el Derecho canónico, pero siempre que no se caiga en un *sociologismo jurídico* que estudie las realidades jurídicas exclusivamente desde un prisma psicologista o vitalista y, por lo tanto, con un valor meramente alegórico y en modo alguno riguroso y exacto. Por ello la Sociología será tan solo una ciencia auxiliar del Derecho, incapaz de explicarlo, porque el Derecho no es simple trozo de la realidad social, sino un *trozo* que se comporta formalmente frente a ella y que, en consecuencia, tiene que ser concebido, si se le quiere explicar, reconociendo la relevancia de tal comportamiento peculiar.

Cabe sin duda un nivel sociológico de estudio del Derecho canónico (65), pero sin olvidar que su propia metodología no le permite indagar

(62) *Gaudium et spes*, n. 40, b.

(63) *El dinamismo social de la Iglesia*, "Concilium", 48 (1969), pp. 184-185.

(64) *Derecho canónico y sociedad*, "Concilium", 48 (1969), p. 285.

(65) Calagiovanni (*L'integrazione...*, cit., p. 305) ha escrito a este respecto: "Un discurso válido tra Sociología e Diritto non potrà farsi sulla fiducia di un pacifico e facile ricordo tra dati sociologici ed istituzioni giuridiche settoriali, ma deve

en las profundidades del ser del Derecho al tener por objeto primordial el hecho cambiante del devenir histórico, abstrayendo e inhibiéndose de las constantes ontológicas del propio devenir.

La mayor utilidad de los estudios sociológicos, en su proyección hacia el Derecho canónico, se refieren a una serie de aspectos muy varios y que la actual doctrina ha puesto de manifiesto (66).

Entre ellos cabe destacar:

1.º) Conocimiento de la real vigencia del Derecho. Al ser el Derecho canónico no sólo un postulado sociológico-eclesial, sino también un fenómeno de la misma índole, en el sentido de que es un producto de la sociedad eclesial institucionalizada, la Sociología nos dará los datos necesarios indicativos de su ordenación o desfasamiento en relación con el doble condicionamiento intrasocietario eclesial y societario general que sobre él actúa (67).

En relación con el primer factor, Martini (68), ha puesto de manifiesto el condicionamiento que para el Derecho canónico supone el hecho de ser un fenómeno intrasocietario eclesial, que implica que no puede prescindir en su génesis de la aportación activa y responsable de todo el Pueblo de Dios. Siendo una tal exigencia consecuencia obligada de la dignidad de los miembros del cuerpo Místico de Cristo y de su común misión salvífica. La constitución del ordenamiento jurídico canónico queda así abierta a la contribución a todos los componentes de la Iglesia (69). Prescindir de esa aportación supondría una concepción unilateral de los creadores del ordenamiento canónico no conforme a la naturaleza comunitaria de la Iglesia.

Por otra parte —y esto es palmario— la aportación de cada miembro del Pueblo de Dios en esta actividad jurídico-creadora asume configuraciones claramente diferenciada y graduada, de acuerdo y según “la diversidad de ministerios” (70) y “los propios dones” recibidos del Espíritu

potersi proporre un discorso unitario all'origine, cioè sulla stessa Teoria Generale del Diritto e della Sociologia e sull terreno della metodologia”.

(66) Cfr. De Echeverría, *Aspectos sociológicos de la adaptación del C. I. C.*, en “Estudios de Deusto” VIII (1961), pp. 285 y ss.; Greeley, *Sociología y estructura de la Iglesia*, “Concilium”, 58 (1970), pp. 106 y ss.; Goddijn, *La Iglesia y la sociología*, en el vol. “La Iglesia, el hombre y la sociedad”, Barcelona, 1967, pp. 237 y ss.

(67) Hemos utilizado esta misma denominación en la explicación de los condicionamientos sociales de la propiedad eclesial: Cfr. Navarro Valls, *La licencia en la enajenación canónica y el Derecho español*, “Ius Canonicum”, 1970, pp. 318 y siguientes.

(68) Ob. cit., pp. 43 y ss.

(69) Cfr. *Lumen Gentium*, n. 32; *Apostolicam Actuositatem*, n. 2.

(70) Cfr. *Apostolicam Actuositatem*, n. 2.

(71) Cfr. I. Cor., 7, 7.

Santo (71). Establecer y delimitar las varias concretizaciones de tal aportación es misión exclusiva de la Jerarquía (72).

Tal colaboración dinámico-imperativa de todo el Pueblo de Dios, cada uno "en propia medida" (73) atribuye al ordenamiento canónico —sobre el plano material y formal— una notable cualificación humana respecto al ordenamiento jurídico de cualquier comunidad política, por la confluencia en él de varias culturas (74) y experiencias étnicas con toda su aneja rica problemática.

El Pueblo de Dios que crea el Derecho canónico —y con esto entramos en el condicionamiento societario general— es una comunidad diseminada por toda la tierra y continuamente solicitada por la obligación de extenderse "a todo el mundo y a todos los siglos, cumpliendo así la voluntad de Dios" (75). Y ésta su universalidad y activa actuación con la totalidad del género humano que supone un Derecho en el cual se refleje el espíritu de todos los pueblos y de todos los rasgos sin discriminaciones ni cauterizaciones selectivas (76).

Por ello, aun la larga y noble tradición de su actual codificación, desde un punto de vista rigurosamente empírico cabe constatar que parte de las actuales formulaciones han perdido gran parte de su vigencia, dado que se trata de su sistema legal que ya no responde a uno de sus condicionamientos ultrajurídicos: la realidad social donde se desenvuelve. En su intento de ser intemporal —dice Greeley (77)— "sólo ha conseguido quedarse anticuado" y en su deseo de aplicarse a todas las situaciones sólo tiene de hecho vigencia para muy pocas personas.

Es ésta una contribución importante de la Sociología, aunque no desde luego decisiva, ya que la adecuación social o no de un Derecho no lo descalifica sino que le presiona en su evolución.

2º Reforma y creación del Derecho. Sería falso —adecuadamente venimos matizándolo en nuestra exposición— y exagerado atribuir un poder invencible del dato sociológico sobre el creador o el intérprete del derecho. La Sociología, en la medida que tan sólo clasifica hechos, mide grados de urgencia y determina leyes tendenciales del comportamiento humano, no supone una presión de grado invencible que —"per se"— modifique el Derecho. La ley, al moverse en un plano de generalidad, no siempre aparece afectada o condicionada en su desarrollo por el cambio social.

(72) Cfr. *Apostolicam Actuositatem*, n. 24.

(73) Cfr. *Lumen Gentium*, n. 30.

(74) Sobre la conceptualización conciliar del término cultura, cfr. *Gaudium et spes*, n. 53.

(75) Cfr. *Lumen Gentium*, n. 13.

(76) Cfr. *Gaudium et spes*, n. 29.

(77) Loc. cit., p. 285.

Sin embargo a Andrieu-Guitancourt (78) no le ha pasado desapercibido el fenómeno de que los hechos sociales primarios, es decir, los hechos irreductibles correspondientes a necesidades generales del ser humano, tienen una indudable transcendencia en la creación y en la reforma de un Derecho.

Sí la Iglesia desea renovarse y renovar su propia misión —en lo que de cambiante históricamente pueda tener— precisa de la Sociología para definir sus nuevos puntos de partida. Su reforma del Código —ya en marcha— se rige por esa misma preocupación, e inequívocas son las palabras de Pablo VI a la Comisión para su reforma: “Habiendo cambiado ahora sensiblemente las circunstancias —el curso de la vida es mucho más rápido— hay que reconocer con prudencia que el Derecho canónico debe acomodarse a la nueva mentalidad, propia del Concilio, en la que se da gran importancia a las nuevas necesidades del Pueblo de Dios” (79).

b) *El factor personal.*

En la base del Derecho canónico, condicionándolo e informándolo, aparece la persona humano-cristiana como dato imprescindible al que se orienta toda la actividad jurídica de la Iglesia. Se trata ahora de la consideración individual de la misma, no en su aspecto social, ya estudiada anteriormente. Tal personalismo no queda circunscrito tan solo a la dimensión natural del hombre, sino que se proyecta sobre la sobrenaturalidad de la persona humano-cristiana. Es, pues, un personalismo cristiano que en efecto condiciona al Derecho canónico (80).

Desde esta perspectiva, el Derecho canónico se traduce esencialmente en un servicio para el hombre, asumiendo una cualificación propiamente ministerial. Esta ministerialidad, iluminada y guiada por la Palabra revelada, por la Ética natural, y por la ciencia antropológica, supone una apertura universal que no implica unicidad absoluta sino variedad en la unidad. Es decir, incluye en su seno el particularismo que se traduce técnicamente en el “pluralismo jurídico” con toda la problemática de sus dos bases esenciales: personalidad y territorialidad.

De la dimensión personal del Derecho canónico surgen algunas lógicas consecuencias. Ante todo, la persona humano-cristiana debe encontrar en el ordenamiento jurídico de la Iglesia una elevación de su propia realidad vocacional. Tal objetivo impone al Derecho canónico el impregnarse de

(78) *Introduction a l'étude du Droit en général et de Droit canonique contemporain*, Paris, 1963, p. 56.

(79) *Loc. cit.*, p. 969.

(80) Cfr. Rahner, *Importanza dell'individuo singolo nella Chiesa e nella vicenda della salvezza*, en el vol. “Missione e Grazia”, Roma, 1964, pp. 129 y ss.

equidad y de un equilibrado sentido de humanidad, apoyándose más en la responsabilidad que en la sanción, aunque sin olvidar la necesidad de un efectivo sistema penal tutelador de los valores de orden público de la comunidad eclesial. Implica, pues, el máximo despliegue del realismo jurídico, apoyado en la flexibilidad que tiene en cuenta las condiciones de la persona y su mutabilidad situacional. La "bona fides", "epikeia" y "dispensatio", junto con una exigencia de sobriedad, uniformidad y claridad sustancial normativa deben encontrar, en mayor grado que en la actualidad, particular acogida en el ordenamiento de la Iglesia. En la interpretación de la ley se requiere, pues, un proceso integrador de los tres tipos clásicos de interpretación contemplados por el can. 18: el lógico-formal, el histórico-sociológico y el teleológico (81), que supere la visión unilateral de la ley. Igualmente la precisión terminológica es corolario necesario del personalismo canónico, que lleva a evitar la oscuridad, ambigüedad o incertidumbre en la redacción de las leyes canónicas.

La persona humano-cristiana —por otra parte— debe encontrar en el Derecho canónico no solamente un reconocimiento claro de sus derechos fundamentales, sino una eficaz tutela de los mismos, en sintonía y armonización con los de la comunidad. Tutela que implica, a su vez, la igualdad judicial, no sólo teórica sino práctica, y procesos judiciales normalmente públicos (82). Unido a este importante tema aparece el de la necesidad de una "carta constitucional" de los derechos fundamentales del cristiano en la Iglesia incluida dentro de una "ley fundamental" de la misma.

El Derecho canónico tiene en la persona humano-cristiana la raíz última de su unidad orgánica. Presentándose esencialmente ordenada y jerarquizada, la persona enerva al ordenamiento jurídico de jerarquización de valores y organicidad, estando éste a su servicio pleno. Por ello no puede ser concebido el ordenamiento canónico como una suma de normas yuxtapuestas, sino como coordinada especificación de su personalismo; toda norma jurídica, así, no aparece como insolidaria de las demás, sino unida al conjunto (83).

Por fin, al presentarse el Derecho en la Iglesia como un problema que influye sobre la totalidad de la vida humano-cristiana singular y comuni-

(81) Sobre este extremo, vide: Gullo, *Interpretazione evolutiva o evoluzione del Diritto?*, "Ephemerides", 1970, pp. 352 y ss.; Fumagalli, *Soggettività dell'interpretazione e Diritto della Chiesa*, "Il Diritto ecclesiastico", 1970, pp. 95-130.

(82) Cfr. De Diego-Lora, *El control judicial del gobierno central de la Iglesia*, "Ius Canonicum", 1971, pp. 289 y ss.; Lefebvre, *Pouvoir judiciaire et pouvoir executif dans l'Eglise postconciliaire*, "Apollinaris", 1970, pp. 346 y ss.

(83) Para Pigliaru (*Persona umana e ordinamento giuridico*, Milano, 1953, pp. 12 y ss.) el centro unificador del ordenamiento no es la "grund-norm", sino la persona humana que se constituye en centro y fundamento del mismo.

taria, se impone una educación del sentido jurídico de la totalidad del Pueblo de Dios y que ayude decisivamente, en su maduración y conciencia colectiva. Pablo VI, en este sentido, no ha mucho decía: "...El fruto precioso de la renovada legislación canónica será efectivamente recogido sólo en el momento en que la Iglesia se conecte de hecho con el contexto vital del Pueblo de Dios. Si esto no ocurre, si la legislación eclesiástica quedara prácticamente ignorada o rehusada, quedaría estéril, inerte, privada de toda eficacia; y, consiguientemente, el impulso de renovación, no sostenido por la aplicación de la ley, resultaría debilitado, o cuando menos, efímero, inauténtico e inseguro" (84).

A estos condicionamientos que la dignidad de la persona humanocristiana imponen al Derecho canónico podrían añadirse otros de no menor importancia. Destacan entre ellos: el principio de subsidiariedad magistralmente expuesto por Pío XI (85), reafirmada su aplicación a la Iglesia por Pío XII (86), debatido en el I Sínodo episcopal y ampliamente expuesto su significado por Metz en el II Congreso de Canonistas (87); el tema de la privaticidad del Derecho canónico, como reacción frente al panpublicismo defendido por Fedele (88), en su calificación de la "salus animarum" como bien eminentemente privado, en la medida en que la Redención tiene una esencia eminentemente individual; y el ejercicio de la potestad eclesiástica con un sentido ajeno a cualquier totalitarismo absorbente y desconocedor del amplio margen de autonomía de la persona en la Iglesia (89) Referido a este último tema, son ilustrativas las recientes palabras de Pablo VI: "...nei testi conciliari la citazione di questa dura e grande parola (servicio) ha un riferimento speciale, sul quale non possiamo sorvolare; ed è il riferimento a coloro che nella Chiesa sono rivestiti d'autorità, cioè a coloro che compiono sugli altri e per gli altri una qualche funzione dottrinale, santificatrice, normativa. Per Gesù, per il Concilio, per la Chiesa, l'autorità è servizio. Questa equazione: autorità equale servizio e severa e perentoria. Non ve n'è un'altra" (90).

(84) *Discurso a los participantes en el II Congreso Internacional de Derecho canónico*, cit., p. 341.

(85) *Quadragesimo anno*, n. 35.

(86) *Aloc. de 20 de febrero de 1946*, en el vol. "Doctrina Pontificia", II, Madrid, 1958, pp. 923-924.

(87) Cfr. *De principio subsidiaritatis in Iure canonico*, en el vol. cit. "Acta Conventus...", pp. 297-307. Vide también: Gutiérrez, *El principio de subsidiariedad y la igualdad radical de los fieles*, "Ius Canonicum", 1971, pp. 413-444.

(88) *Introduzione allo studio del Diritto canonico*, Padova, 1963, pp. 341 y ss.

(89) Vide sobre este punto las acertadas observaciones de Herranz, *De principio legalitatis in exercitio potestatis ecclesiasticae*, en el vol. cit. "Acta Conventus...", pp. 221 y ss. También Souto, *El munus regendi como función y como poder*, mismo vol., pp., 239 y ss.

(90) *Aloc. de 25 agosto 1971*, en "Communicaciones", 2 (1971), pp. 124-125.

c) *El dato histórico. Historia y Derecho canónico*

La individualidad de la persona humano-cristiana y su radical sociabilidad nos han llevado al análisis de los condicionamientos que el hombre, como persona y como miembro de la sociedad natural, suponen para el Derecho canónico. Unido a este aspecto, cabe aún referirnos al hombre histórico, es decir, a la persona (humano-cristiana) que individual y socialmente se despliega en el acaecer cronológico de los acontecimientos, informando e informándose a su vez de tal acaecer en un sentido histórico.

Sólo con el análisis de la Historia es posible descubrir los motivos por los que la actividad normativa se ha propuesto ciertos fines y no otros, los principios han seguido una determinada dirección y no otra, las relaciones e institutos jurídicos han asumido una cierta forma y no otra.

No en vano acertadamente se ha calificado a la ciencia del Derecho como ciencia histórica (91). Histórica por el sujeto de sus indagaciones, por sus fines, y por sus métodos.

Por el objeto de sus indagaciones, ya que éstas se enderezan a una realidad empírica, que es siempre un particular y un sucedido. Lo primero, en el sentido de que la realidad aparece en todo momento localizada y construida por límites y oposiciones externas y, a la vez, ligada a las capacidades y facultades creadoras del espíritu finito (92); lo segundo, en el sentido de que todo ordenamiento jurídico, incluso el vigente, constituye un conjunto de creaciones de una actividad normativa, un complejo de querer, es decir, un pasado; y la forma espiritual por la que una sociedad se da cuenta del pasado es la Historia.

Por el fin, en cuanto que conocer la forma, el contenido y el espíritu de un ordenamiento jurídico, significa remontarse a las creencias e intereses que lo han generado; descubrir las líneas originarias de los institutos en que aquellos se han concretado; y, en suma, recurrir en su devenir y en sus acomodamientos, a la experiencia jurídica de una comunidad organizada.

Y, por el método, no sólo en cuanto que, para la reconstrucción de los diversos elementos de su sistema jurídico, la ciencia debe proceder a ser recopilación, crítica e interpretación de las fuentes (directas e indirectas) y de los rudimentos de los que se pueden recabar indicaciones útiles para el conocimiento de aquéllos, sino también habida cuenta de que, consciente que la experiencia jurídica forma parte de una más vasta experiencia humana, tiende a encuadrar el conocimiento del ordenamiento jurí-

(91) Cfr. Friedrich, *La filosofía del Derecho*, trad. esp. Méjico, 1964, p. 331.

(92) Cfr. De Francisci, *Puntos de orientación...*, cit., p. 38.

dico dentro del marco de la historia de la civilización, guardando consideración de todas las energías espirituales que la integran y la crean y que, directa o indirectamente, se expresan también a través del ordenamiento jurídico.

Este condicionamiento histórico de todo Derecho no significa una visión historicista excluyente y absorbente del mismo, ya que ninguna realidad (y el Derecho lo es) puede reducirse a un puro y continuo devenir en el que todos los momentos poseerían el mismo valor relativo. Aun reconociendo que todo Derecho es una realidad que vive en la Historia y si se quiere —en expresión afortunada de Pound (93)— “sufre la Historia”, no se puede desconocer que, al mismo tiempo, posee una esencia eterna, propia e inimitable.

Si en el Derecho *in genere*, es imprescindible el conocimiento de la conformación histórica de sus instituciones, con mayor razón en el Derecho canónico y ello, según Le Bras, por tres capítulos fundamentales: por razón del Derecho canónico vigente, por razón de la misma Iglesia y, finalmente, por la misma Historia de la civilización (94). En efecto, en el Derecho canónico actual se mantiene la vigencia del antiguo Derecho, de tal manera, que permanece intacto el Derecho divino, las costumbres centenarias e inmemoriales, los derechos adquiridos, el derecho antiguo no derogado (cans. 2-7). Por otra parte, para conocer la Historia del Derecho canónico es necesario comprender la historia de la estructura constitucional de la Iglesia, así como la historia de su vida intelectual. Por último, la presión histórica sobre el Derecho canónico le viene también a través de la civilización, penetrada profundamente de datos religiosos y eclesiásticos.

La presión de la Historia sobre el Derecho canónico es un dato de hecho que ha llevado a Andrieu-Guitancourt a decir (95) que “la législation canonique est provoquée par des événements historiques et conditionnée par la géographie politique et sociale”. Tan evidente relación Historia-Derecho —De la Hera lo ha puesto acertadamente de manifiesto (96)— ha sido especialmente remarcada por la escuela histórica alemana que al pretender superar la concepción racionalista y asociológica del Derecho prescindió del canon ético que el iusnaturalismo utiliza como medida de valor de la juridicidad, para sustituirlo por un nuevo criterio: el *Volksgeist*, el espíritu del pueblo. Para dicha escuela, el Derecho no será ya considerado algo inmutable, sino un hecho vivo y social, adecuado

(93) *Las grandes tendencias del pensamiento jurídico contemporáneo*, Barcelona, 1950, página 30.

(94) *Investigation historique...*, cit., pp. 148 y ss.

(95) *Ob. cit.*, p. 1272.

(96) *Introducción...*, cit., p. 83.

en cada momento a la realidad, algo dinámico y en continua evolución, nacido en el seno de la conciencia popular y sometido a la esencial condición mutable de ésta en razón de las condiciones de lugar y tiempo (97).

El traslado al Derecho canónico de estas conclusiones del pensamiento alemán había de conducir a similares conclusiones por lo que se refiere a nuestra disciplina. Así es como nace el Derecho canónico como conciencia histórica, fruto del esfuerzo de importantes canonistas de universidades de lengua alemana como Hinschius, Friedberg, Seckel, von Sherer, Vering y Sagmuller (98).

Esta incipiente concepción no significará —al sentir de Maldonado (99)— más que amalgamar elementos históricos y dogmáticos, viniendo a utilizarse aquéllos más bien para construir unos antecedentes históricos con los que encabezar el estudio dogmático de cada institución, sin dar a la Historia del Derecho canónico el reconocimiento de su autonomía como ciencia independiente; y es que, como ha escrito De la Hera (100), “una cosa es la Historia de la Iglesia y otra el Derecho canónico como ciencia histórica”.

El historiador del Derecho canónico no ha de reducirse a buscar los datos dispersos acerca del Derecho pasado de la Iglesia. Eso —como observa el propio Maldonado (101)— no será sino el comienzo de su labor, al cual seguirá un adecuado tratamiento de esos datos, por el que se reconstruye el Derecho canónico de cada época en la individualidad de sus instituciones y en el conjunto de su sistema.

Por ello la importancia de la Historia del Derecho canónico radica en que su objeto —el movimiento en el tiempo del Derecho que trata— esclarece tanto el Derecho que fue, como da sentido y coherencia al Derecho que es, a la vez que prefigura en cierto modo el Derecho que será.

El Derecho canónico ha seguido un proceso especial de evolución que le ha llevado, de ser un ordenamiento que abarcaba una materia varia y multiforme, tanto religiosa como temporal, a constituir en su actual estado de evolución, un Derecho exclusivamente eclesiástico por su contenido y que incluso se remite al Derecho del Estado para aquellas materias en las que estima puede bastar con el mismo. En esta su evolución,

(97) No podemos detenernos en una detenida exposición de la influencia de esta escuela en el pensamiento jurídico y en el jurídico-canónico. Nos remitimos a los trabajos de De Luca, *Il concetto del Diritto ecclesiastico nel suo sviluppo storico*, Padova, 1946, pp. 51 y ss.; *Diritto ecclesiastico ed esperienza giuridica*, Milano, 1970.

(98) Sobre el influjo de estos autores en el Derecho canónico: vide: *Kuttner, Problemi metodologici nella storia del Diritto canonico*, “Annali di Storia del Diritto”, 1957, pp. 138 y ss.

(99) *Curso...* cit., p. 240.

(100) *Introducción...*, cit., p. 84.

(101) *La técnica de la investigación histórica del Derecho canónico*, en el vol. cit. “Investigación...”, p. 156.

la historia y los acontecimientos históricos han jugado un importante papel: conocerlos será —en definitiva— conocer uno de los condicionamientos del Derecho canónico. De ahí que —sin caer en los extremos de unir la Historia y la Dogmática— es muy conveniente que el canonista se apoye en la ciencia histórica para entender adecuadamente el derecho vigente y escrute —en su pasado— el derecho del porvenir. La historia jurídica y la dogmática jurídica —escribe Maldonado (102)— son dos ciencias distintas, en una y otra es diverso el objeto de conocimiento (el Derecho moviéndose en el tiempo en aquélla y el Derecho vigente en ésta) y es diferente el método que ha de emplearse, y ello ha de aplicarse también a la Historia concreta del Derecho canónico, que no es sino una parcela de la Historia jurídica general.

La Historia —en definitiva y como condicionamiento del Derecho canónico— nos proporciona datos adecuados para discernir qué normas han sido producto de épocas determinadas y si lo que se pretendió en esa etapa histórica concreta podrá ser conseguido en la actualidad por los mismos medios. La segunda lección que nos proporciona la Historia es que el conocimiento de las limitaciones y condicionamientos temporales que afectan a muchas normas nos preservará de una estimación exagerada acerca del valor y la estabilidad de nuestros juicios y de las correspondientes leyes. Sobre todo —como observa Neumann (103)— contribuirá a impedir que releguemos al olvido determinados principios fundamentales de la justicia y de la equidad. En palabras de Stickler (104): “Le varie situazioni del passato devono essere viste quali esperienze, suggerimenti, ammaestramenti per il presente, che comprende e manifesta problemi, che non suono novi”.

4) *Condicionamientos jurídicos extracanónicos*

Hasta ahora hemos ido analizando ciertos factores ultrajurídicos del Derecho canónico con el resultado de constatar cómo su ordenamiento aparece condicionado por una serie de presupuestos metajurídicos (eclesiológicos y pastorales) y sociológicos, que le dan una fisonomía particular en la medida que presionan sobre él en el momento genético o funcional.

Pero es claro que, junto a ellos, cabe legítimamente hablar y referirse a otros de índole esencialmente jurídica pero que, o bien le son dados (datos jurídico-naturales), o bien él mismo, como por ósmosis, recoge en su desenvolvimiento histórico al convivir con sistemas jurídicos seculares que

(102) *Curso...*, cit., p. 241.

(103) *El dinamismo...*, cit., p. 184.

(104) *La esperienze storiche...*, cit., p. 242.

no sólo no desconoce sino que influyen positivamente en su configuración histórica actual.

Aparecen así como condicionantes, factores estrictamente jurídicos que presionan de distinto modo sobre el ordenamiento canónico. Nos referimos al Derecho natural y a los distintos sistemas jurídico-civiles.

a) *Condiciones jurídico-naturales*

Encuadrar el concepto "Derecho natural" en los condicionamientos del Derecho canónico puede llevar a una inicial confusión: la de entender que el orden jurídico natural es diverso y distinto del orden jurídico humano, o más bien, entenderlos como de difícil, por no decir imposible, identificación.

Es ésta observación que requiere matización adecuada. Ante todo es preciso concretar lo que aquí entendemos por Derecho natural.

Como hace notar Munier (105) "heredera de la Filosofía griega y del Derecho romano, la noción de Derecho natural ha formado siempre parte del patrimonio de la Iglesia. Numerosas monografías han estudiado su concepto a través de la patristica, de la legislación justiniana, de la teología medieval y moderna. Pero ha sido sobre todo en el tratado de las fuentes del Derecho canónico donde una tal concepción ha recibido una más constante acogida y donde por primera vez ha sido objeto de investigación".

En un sentido muy amplio es frecuente hablar del Derecho natural para referirse simplemente a las exigencias de la moral natural, los fundamentos éticos del orden jurídico, o la necesidad de una norma moral que garantice los derechos de la persona en la vida familiar, económica y política. En un sentido menos amplio, pero siempre dominado por preocupaciones morales, se entiende por Derecho natural "el conjunto de normas preceptivas o prohibitivas, muy generales todavía, que el hombre que vive en sociedad necesita observar si quiere alcanzar su fin: se trata entonces de los principios fundamentales de la ley natural. Estos principios se deducen del análisis racional del complejo humano; todo hombre puede conocerlos por sus propios medios y suponen el primer axioma de la vida moral: hacer el bien, evitar el mal; conservarse y perpetuarse; conocer la verdad, vivir en sociedad, etc. Las conclusiones que se desprenden inmediata y necesariamente de estos primeros principios del Derecho natural (que forman el *ius gentium* de Sto. Tomás) son, a su vez, situadas a veces bajo el término "Derecho natural", aunque se esté lejos de darse un acuerdo sobre su calificación exacta en relación con los primeros principios.

(105) *Derecho natural y Derecho canónico*, "Ius Canonicum", 1967, p. 6.

Sin embargo —Hervada-Lombardía han insistido en este punto (106)— no se puede confundir el Derecho, como conjunto de normas imperativas y vinculantes, con sus condicionamientos. Ni la naturaleza de las cosas, ni las normas de sentido común o de prudencia son Derecho natural. O son tan solo condicionamientos físicos, o adquieren la cualificación de condicionamientos racionales, pero no se pueden considerar como verdaderas normas jurídicas sin más. Tampoco se le puede confundir al Derecho natural con las reglas de experiencia —dictados de la conciencia jurídica o verdades doctrinales— por muy universal que sea su aceptación, mientras se trate tan solo de una sabiduría jurídica y no de un orden social imperativo. En este sentido no son pocas las reglas o condicionamientos confusamente calificados como Derecho natural. El verdadero Derecho natural, como parte del Derecho divino, sólo estará formado por aquel orden social justo que sea imperativo y vinculante, es decir, que surja de la voluntad legisladora de Dios. Referido a la Iglesia, que surja de la voluntad fundacional de Cristo.

De Robilant (107) y Olivero (108), entre otros autores caracterizados, han intentado precisar —partiendo de un concepto jurídico del Derecho natural— sus relaciones con el Derecho canónico. Para el primero, el concepto de Derecho natural acogido —en teoría— por los canonistas es el de un orden eterno concebido como un código compuesto por un complejo de preceptos universales e inmutables, anteriores a la conciencia humana, de ella independiente y provistos de un distinto grado de inteligibilidad inmediata. Sus relaciones con el derecho positivo serían de dos órdenes: directas, en la medida en que algunas de sus normas más importantes son integradas materialmente en el derecho positivo, dando lugar a una verdadera duplicación formalizadora; indirectas, en tanto en cuanto que las normas de derecho positivo deben informarse de principios que rigen el Derecho natural. Este “rimane, così, il modello, il canone ideale a cui il diritto positivo deve ispirarsi, ed a cui soprattutto esso non deve mai contraddire, sotto pena di diventare non-diritto e, come tale, privo di valore imperativo per i consociati” (109).

En definitiva, y para este autor, el Derecho natural presiona sobre el Derecho canónico en la misma medida que las exigencias éticas presionan sobre el derecho secular.

Para Olivero los principios del Derecho natural constituyen para el Derecho canónico como un núcleo de valores que le fuerzan a impedir la

(106) *El Derecho...*, cit., p. 48.

(107) *Significato del Diritto naturale nell'ordinamento canonico*, Torino, 1954.

(108) *Diritto naturale e Diritto della Chiesa*, “Il Diritto ecclesiastico”, 1950, pp. 1-41.

(109) *Ibidem.*, pp. 193-194.

entrada en el ordenamiento de la Iglesia de cualquier precepto o norma que se oponga a esa barrera protectora de equidad. “La legge naturale —son sus palabras textuales— si svela cosi nel t ssuto dell’ordinamento canonico come un nucleo di principii basilari dotati di indipendente forza imperativa. Essa non e solo un diritto che deve o che dovrebbe essere, un *seinsollendes Recht*; ma e presupposta quale un vero e propio complesso di comandi, ai quali, poi, il legislatore si trova impegnato ad uniformare tutte le proprie statuizioni non essendo, ovviamente, ammissibile che un ordinamento contenga comandi fra loro contrastanti”. (110).

Para nosotros, el Derecho natural, como incluido en el “genus” más amplio del derecho divino, forma con el derecho positivo eclesiástico un único sistema jurídico. Aunque el segundo, en esa unidad de sistema, se caracteriza por ser un *elaborado normativo*, mientras que el primero es un *dato normativo* previo y base de todo el elaborado normativo que aparece como una “historización” del segundo.

Desde esta perspectiva, es claro que el elaborado normativo aparece condicionado por el dato natural, pero dentro del propio sistema jurídico. Este es el sentido en que válidamente podemos hablar del derecho natural como dato condicionante del derecho canónico (positivo).

Las líneas básicas condicionadoras del Derecho natural sobre el canónico las entendemos así: 1. ). El Derecho natural actúa como límite del Derecho canónico; 2. ). En función positiva, el Derecho natural se constituye en inspirador del Derecho positivo canónico, lo penetra y lo cualifica: lo condiciona especialmente. Con razón ha podido escribirse que “el derecho positivo eclesiástico posee más que todo otro Derecho humano, una orientación de Derecho natural” (111).

b) *Condicionamientos jurídico-civiles.*

La pertenencia de la persona humano-cristiana a las sociedades civil y eclesiástica, en simultáneo, condiciona su actividad y también las realidades jurídicas que coadyuvan a su pleno desenvolvimiento. De esta forma, las dos estructuras jurídicas que pretenden defender su dignidad de persona, y normar adecuadamente sus relaciones intersubjetivas en el orden social justo temporal y comunitario-eclesial, es claro que recíprocamente aparecen interaccionadas y, en cierta manera, condicionadas.

Como hace notar Maldonado (112) —autor que en nuestra Patria se ha ocupado con extensión y profundidad de las relaciones entre ambos

(110) *Diritto naturale...*, cit., pp. 6-7.

(111) *Lesage*, ob. cit., p. 107.

(112) *Curso...*, cit., p. 143.

ordenamientos— “en el mundo del Derecho, el Derecho canónico coexiste, sin coincidir, con el Derecho estatal y esta coexistencia supone la necesidad de unas relaciones entre ambos. Tal necesidad viene especialmente determinada porque ambos sistemas jurídicos tienen varios elementos comunes. Tienen comunes los sujetos a que se dirigen las normas (los *subditi canonum* son a la vez *subditi legum*), el territorio en que se aplican y algunas materias que directamente interesan a los dos”.

La independencia mutua de los ordenamientos —adecuadamente puesta de manifiesto por Santi Romano (113)— no supone, en modo alguno, ignorancia o absoluta falta de relaciones entre ellos. La Historia es un mentís claro a tal postura. Ella nos demuestra que el Derecho canónico y el secular han venido conviviendo en el espacio y en el tiempo a lo largo de una extensa evolución, y ésta nos indica una serie de posiciones recíprocas de uno y otro, que han supuesto otros tantos condicionamientos.

Siguiendo la síntesis que propone Maldonado (114), son constatables las siguientes relaciones de hecho:

a) Han llegado a producirse entre ellos recepciones en bloque, por las que uno de estos sistemas jurídicos hacía una especial aceptación del conjunto del otro. Recepción que podía ser espontánea, si venía producida por la fuerza misma de los hechos, o reflexiva, si se formulaba en normas legales expresas.

Dos ejemplos claros son: el Derecho civil medieval en el que los Derechos particulares recibieron el Derecho canónico juntamente con el romano, y, desde el lado canónico, la aceptación del sistema de Derecho romano, aplicando a principios de la Edad Media la Iglesia este Derecho en las cosas temporales, especialmente en la administración de justicia.

b) Otras veces las normas de uno de los dos ordenamientos han servido de hecho para reforzar la autoridad del otro. De esta forma, el Derecho canónico prestó su firmeza a la regulación de instituciones seculares, como en los concilios de Toledo a la propia constitución de la monarquía visigoda. El Derecho canónico, por su parte, recibió protección y seguridad civiles por la *advocatia Ecclesiae* de los emperadores cristianos y por la inclusión de leyes canónicas en las compilaciones justinianas y en el *Codex Theodosianus*, entre otros ilustrativos ejemplos.

(113) *El ordenamiento jurídico*, trad. española, Madrid, 1963.

(114) Las conexiones e interacciones históricas han sido estudiadas por este autor en sus citadas obras: *Curso de Derecho canónico y Significación histórica...* Igualmente, y referido más bien a los condicionamientos que el ordenamiento jurídico civil ha supuesto para el canónico, son importantes los trabajos de: Chechini (*Introduzione dogmatica al Diritto ecclesiastico italiano*, en el vol. “*Scritti giuridici e storico-giuridici*”, Padova, 1958, pp. 5 y ss), Jemolo (*Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato*, Milano 1969, pp. 19 y ss), Ciprotti (*Canonizzazioni delle leggi civili*, en “*Enciclopedia del Diritto*, V, pp. 1085 y ss.) y Spinelli (*Problemi e prospettive in tema di rapporti tra Stato e Chiesa*, Modena, 1968).

c) Como consecuencia de todo ello ha sido frecuente en la Historia de ambos Derechos que los cuerpos de uno de ellos hayan regulado materias propias del otro, por una singular confusión de funciones que luego se ha ido aclarando en etapas posteriores. Por otra parte, la convivencia cronológica y territorial de los Derechos han producido la inevitable y natural consecuencia de una serie de influencias mutuas de principios y construcciones técnicas del uno en la esfera del otro. Basta pensar en la cristianización del Derecho romano y en la influencia de éste en el canónico medieval, o en el influjo de las construcciones de los canonistas en muchas figuras del Derecho civil moderno (propiedad, posesión, proceso, etcétera).

Estas constatables inmisiones, referidas al Derecho canónico, adquieren una especial importancia a la hora de la configuración del ordenamiento jurídico de la Iglesia. Como ha recordado la Constitución *Gaudium et spes*: “La comunidad política y la Iglesia son independientes y autónomas, cada una en su propio terreno. Ambas, sin embargo, aunque por diverso título, están al servicio de la vocación personal y social del hombre. Este servicio lo realizarán con tanta mayor eficacia, para bien de todos, cuanto más sana y mejor sea la cooperación entre ellas, habida cuenta de las circunstancias de lugar y tiempo. El hombre, en efecto, no se limita al solo horizonte temporal, sino que, sujeto de la historia humana, mantiene íntegramente su vocación eterna” (n. 76).

Estas palabras plantean dos distintas temáticas: una política, y que se reconduce al tema de las relaciones Iglesia-Estado, y otra jurídica, que se refiere, más bien, al problema de los condicionamientos entre ambos ordenamientos jurídicos.

El Derecho canónico de cada momento histórico es una concreción y desarrollo de los principios de su constitución divina en una serie de elementos de origen humano. Los criterios en que se basa esta concreción y desarrollo son —en palabras de Hervada-Lombardía (115)— “otras tantas opciones históricas de la Iglesia” que deciden el contenido y los perfiles técnicos de su propio Derecho y de sus relaciones con los demás ordenamientos jurídicos. Estas opciones, en las que cabe el acierto y desacierto, se basan en el enjuiciamiento de las necesidades de la Iglesia y en la utilización de los recursos de la técnica jurídica del momento, para atender a las necesidades de cada época.

Obviamente, estos recursos técnicos han dependido de la cultura jurídica del momento; por ello el Derecho secular —mejor, los distintos ordenamientos jurídicos civiles— han prestado siempre una decisiva contri-

(115) *El Derecho...*, cit., p. 62.

bución a la organización jurídica de la Iglesia, puesto que ésta ha utilizado e imitado muchas de sus construcciones y soluciones jurídicas. Por otra parte, la Iglesia, al resolver jurídicamente sus propios problemas en el contexto de la cultura jurídica de cada momento, ha realizado contribuciones llenas de originalidad, que se han integrado en la cultura jurídica de la humanidad y han tenido un evidente desarrollo fuera del ámbito eclesialístico.

Cuando el Derecho canónico —(Salazar (116) y Del Giudice (117) lo han puesto de manifiesto— se ha aislado de las construcciones jurídicas seculares, su nivel técnico ha descendido de forma tan manifiesta que la lógica jurídico-canónica ha venido a convertirse en un casuismo exegético de muy cortos vuelos.

A nuestro entender —y no deja de ser una paradoja— en la medida en que la legislación canónica no ha descuidado el condicionamiento jurídico-civil es cuando ha prestado un mejor servicio a la Iglesia y a los “subditi canonum”. Ello no quiere decir que el condicionamiento se convierta en mimetismo como máximo “desideratum” a lograr. La sugestión por las construcciones jurídico-civiles o el atractivo de sistemas originales no puede seducir de tal modo al canonista que deforme los propios fundamentos de lo jurídico-canónico, pero tampoco puede apartarle de los avances de la técnica jurídica secular mediante el expediente de invocar genéricamente la constitución divina de la *societas spiritualis*. Como ha hecho notar Lombardía, “junto a la profundización eclesiológica, es necesaria la adquisición de una buena técnica jurídica. Si es urgente establecer un diálogo entre teólogos y canonistas, no lo es menos la necesidad de superar la barrera —establecida desde finales del s. XVIII, y como un aspecto más del divorcio entre ciencias sagradas y profanas— entre ciencia canónica y ciencia jurídica secular” (118).

Esta barrera —salvada en parte por la Dogmática italiana— entendemos desaparecerá a impulsos del propio Concilio Vaticano II. Creemos que en el espíritu de la magna asamblea conciliar late un evidente deseo de que la Iglesia intensifique su diálogo con el Mundo y, como lógico corolario, es de prever un mayor acercamiento en la técnica, método y orientación del Derecho canónico al Derecho civil. Incluso nos arriesgaríamos a prever lo que será el nuevo Derecho de la Iglesia analizando las tendencias que hoy se agitan en el seno del Derecho secular.

¿Cuáles son esas orientaciones? Ante todo parece que el Derecho se-

(116) *Lo jurídico y lo moral...*, cit., p. 101.

(117) *Sulla questione del metodo nello studio del Diritto canonico*, “Il Diritto ecclesiastico”, 50 (1939), pp., 232 y ss.

(118) *Importancia actual del estudio del Derecho canónico*, “Nuestro Tiempo”, junio, 1968, p. 14 (separata).

cular moderno ha iniciado una importante obra de renovación impulsada por la necesidad de respetar en la persona humana su libre despliegue en el contexto de su socialidad. El Derecho privado, y naturalmente también el público, no podrá permanecer ajeno a esa incontenible tendencia que podría resumirse diciendo que el hombre contemporáneo tiene más necesidad de comunidad que de libertad (119).

La valoración cada vez mayor de los grupos como el camino, a veces largo y lento, a través de los cuales el individuo alcanza la conciencia de ser persona es hoy una constante jurídica que ha alcanzado importantes plasmaciones constitucionales (120).

Equilibrando el sentido de fidelidad a las normas jurídicas del propio grupo social aparece también el principio fundamental de la fidelidad y respeto a las normas de los otros grupos sociales.

El jurista, atento a las ansias de comunidad hoy sentidas más o menos conscientemente en el nuevo mundo que surge, tendrá que saber crear un Derecho que supere a la vez, el individualismo ciego de las pasadas experiencias históricas y jurídicas, y el colectivismo árido y masificador de la sociedad industrial y hedonística.

No cabe duda que este Derecho nuevo condicionará, en buena parte, las modernas creaciones del Derecho canónico, sobre todo en momentos como los que vivimos en que la Iglesia ha manifestado su expreso deseo de "enriquecerse con la evolución de la vida social humana" (121) y hablar al mundo que quiere llevar a Cristo "a la luz del Evangelio y de la experiencia humana" (122).

(119) Cfr. Pugliese. *Il diritto alla riservatezza nel quadro del diritto della personalità*, "Rivista di diritto civile", 1963, pp. 605 y ss.; Griswald, *The Right to let alone*, "Northwestern Univ. Law Rev.", 1960, pp. 2 y ss.; Rescigno, *Persona e comunità*, Milano, 1966, pp. 9 y ss.

(120) Basta recordar el art. 2 de la Constitución italiana.

(121) *Gaudium et spes*, n. 44 c.

(122) *Ibidem*, n. 46.