

LA NOCIÓN DE LEY CANÓNICA*

El Código de Derecho Canónico no contiene una definición de la ley eclesiástica. Tal definición debe ser elaborada teniendo en cuenta las consideraciones relativas a la ley en general que nos proporciona la Filosofía del Derecho, así como los principios fundamentales establecidos por la ley divina concernientes a la naturaleza y la constitución de la sociedad religiosa que es la Iglesia, e igualmente las reglas canónicas que determinan esta constitución y, en fin, la doctrina canónica que las interpreta.

A la luz de estos datos, la definición de la ley canónica puede ser formulada como sigue: la ley canónica es una prescripción permanente y general, dictada y promulgada por la autoridad eclesiástica competente, con el fin de realizar el bien común espiritual de la comunidad de los fieles o de una parte determinada de esta comunidad.

Esta definición comprende diversos elementos, que es necesario analizar y precisar brevemente.

1. *La ley canónica, prescripción que emana de la autoridad eclesiástica competente.*

Toda ley, puesto que es una prescripción de carácter general, dictada en una sociedad necesaria con el fin de realizar el bien común de la comunidad que constituye la sociedad, y puesto que se impone a los súbditos a los que se dirige, debe emanar de aquel a quien corresponde la carga del bien común y que tiene el poder de dirigir y ordenar a los súbditos de esta sociedad los comportamientos exigidos por la realización del bien común. Según Santo Tomás de

* Ponencia presentada al VII Congreso Internacional de Derecho Comparado, Uppsala, agosto de 1966. Traducción de Alberto de la Hera.

Aquino, el procurar el bien común corresponde en principio ya a la multitud misma, ya al poder público encargado de los intereses de la multitud ¹.

En los Estados, dado que no se impone a los ciudadanos de manera imperativa ninguna forma de gobierno, las formas más diversas se ofrecen a la elección de los pueblos que los constituyen. Tales formas de gobierno son múltiples, variando según las circunstancias, y cada Estado tiene, en el pasado o en el presente, las suyas propias. Según la teoría que se ha hecho clásica, las formas de gobierno de los Estados se pueden reducir a tres formas tipos, puras o compuestas, entre las cuales puede ejercerse la opción, a saber, la monarquía, que es el gobierno de uno solo, la aristocracia, que es el gobierno de varios, y la democracia, que es el gobierno de la multitud, es decir, de la comunidad estatal ².

En la Iglesia, por el contrario, habiendo sido definida por su divino fundador Jesucristo la forma de gobierno, ésta no puede depender de la libre elección de la comunidad de fieles que constituye la sociedad eclesiástica. A los pastores a los que Cristo ha confiado el gobierno de su Iglesia, y en principio exclusivamente a ellos, pertenece el poder público, el poder de gobierno, que en Derecho canónico se denomina comúnmente potestad de jurisdicción.

Así, la ley canónica es esencialmente una prescripción emanada de la autoridad competente constituida en la Iglesia, a saber, de la autoridad que por voluntad de Cristo detenta en la Iglesia o en una parte de la misma el poder legislativo, o bien de quien por mandato de esta autoridad divinamente constituida detenta una participación en el ejercicio del poder legislativo.

Por institución divina, la potestad suprema en la Iglesia, y consiguientemente el poder legislativo, se halla atribuida al Papa y al Colegio de los Obispos con relación a la Iglesia Universal, y a los Obispos que se encuentran al frente de las iglesias particulares, llamadas diócesis, con relación a las iglesias particulares que presiden.

1. *Summa theologiae*, I, II, qu. 90, art. 3: «Ordinare autem aliquid in bonum commune est vel totius multitudinis, vel alicuius gerentis vicem totius multitudinis. Et ideo condere legem vel pertinere ad totam multitudinem vel pertinere ad personam publicam, quae totius multitudinis curam habet».

2. Cfr. J. DABIN, *Doctrine générale de l'Etat*, Bruxelles-París, 1939, p. 180 y s.

Además, por institución canónica, otras instituciones u otras personas se ven atribuir una parte en el ejercicio de este poder legislativo.

En la Iglesia Universal, la prescripción general, para ser una ley, deberá emanar bien del propio Romano Pontífice, bien del Colegio de los Obispos, bien de alguna institución a la que el Papa o el Colegio de los Obispos hayan atribuido una participación en el ejercicio de este poder.

El Papa está investido en la Iglesia de la plenitud de la potestad, sin ningún límite en el espacio, sin ninguna sumisión a cualquier condición formal. El Código de Derecho Canónico, recogiendo la definición del Concilio Vaticano I³, lo afirma de manera formal en el c. 218. Según los términos del párrafo primero de este canon, el Pontífice Romano, sucesor de Pedro en su primado, tiene no solamente el primado de honor, sino la potestad de jurisdicción suprema y plena sobre toda la Iglesia universal, tanto en las materias que conciernen a la fe y las costumbres, como en las que se refieren a la disciplina y al gobierno de la Iglesia extendida por todo el mundo. Según el párrafo 2 del mismo canon, este poder es verdaderamente episcopal, ordinario e inmediato, y se ejerce tanto sobre todas las iglesias y cada una de ellas como sobre todos los pastores y fieles y cada uno de ellos, y es un poder independiente de toda autoridad humana. El Concilio Vaticano II, en la Constitución dogmática "*De Ecclesia*", promulgada el 21 de noviembre de 1964, confirma lo anterior al declarar: "el Pontífice Romano, en virtud de su cargo de Vicario de Cristo y de Pastor de toda la Iglesia, posee sobre la Iglesia la potestad plena suprema y universal, que puede siempre ejercer libremente"⁴. Las leyes dictadas por el Soberano Pontífice reciben el nombre de Constituciones Apostólicas, y aparecen bajo diversas formas, tales como bulas, breves apostólicos, *Motu proprio*, etc.

El Colegio de los Obispos detenta también en la Iglesia el poder plenario y supremo, y es por tanto igualmente supremo legislador, bajo la reserva sin embargo de que sus decretos sean confirmados por

3. Constitutio dogmatica 1, *De Ecclesia Christi*, cap. 3; cf. H. DENZINGER, *Enchiridion symbolorum et definitionum*, n. 1826-1827.

4. Const. dogm. *Lumen gentium*, de Ecclesia, 21 nov. 1964, n. 22; cf. *Acta Apostolicae Sedis*, t. 57, 1965, p. 25-27.

el Papa. Es lo que asimismo declara la citada Constitución dogmática “*De Ecclesia*”: “El orden de los Obispos, que sucede al Colegio Apostólico en el Magisterio y el gobierno pastoral, en el que se perpetúa el Cuerpo Apostólico, constituye, él también en unión con el Romano Pontífice, su Jefe, y jamás al margen de este Jefe, el sujeto de un poder supremo y plenario sobre toda la Iglesia, poder que no puede ejercer sino con el consentimiento del Romano Pontífice”⁵. El Colegio de los Obispos ejerce el poder legislativo principalmente en el Concilio Ecuménico: “El poder supremo, de que goza este Colegio en relación con la Iglesia Universal, se ejerce solemnemente en el Concilio ecuménico”⁶. Es posible, sin embargo, ejercer tal poder igualmente fuera del Concilio, pudiendo los Obispos repartidos por todo el mundo, en unión con el Romano Pontífice, realizar un acto colegial de naturaleza legislativa: “el poder colegial puede ser ejercido, en unión con el Papa, por los Obispos residentes sobre la superficie de la tierra, si el Jefe del Colegio les llama a actuar colegialmente, o, al menos, concede su aprobación o su libre aceptación a este acto común de los Obispos dispersos, a fin de hacer de él un verdadero acto colegial”⁷.

Otras instituciones pueden, por decisión del Papa o del Colegio de los Obispos, obtener una participación en el ejercicio del poder legislativo. Es así como, de hecho, en la legislación vigente de la Iglesia, las Sagradas Congregaciones romanas poseen actualmente una participación en el ejercicio de este poder. En virtud del *Motu Proprio* de Benedicto XV “*Cum iuris canonici Codicem*”, del 15 de septiembre de 1917, las Congregaciones romanas están investidas de un cierto derecho de iniciativa, y pueden, cada una en los límites de su competencia y cuando el bien de la Iglesia lo exige de manera imperativa, emanar decretos generales, los cuales, aprobados por el Papa, son verdaderas leyes eclesiásticas universales. Igualmente, en virtud del c. 501, § 1, del Código de Derecho Canónico, los superiores religiosos y los capítulos de los Institutos clericales exentos tienen una participación en el ejercicio del mismo poder. Tales superiores y capítulos, según las disposiciones de sus constituciones respectivas,

5. Ibidem, n. 22, loc. cit.

6. ibidem, n. 22, loc. cit.

7. ibidem, n. 22, loc. cit.

poseen el poder legislativo sobre sus súbditos, los religiosos inscritos en el Instituto.

Con relación a las Iglesias particulares, llamadas diócesis, pertenece a los Obispos, por voluntad del Fundador de la Iglesia, el poder de gobierno y el legislativo bajo la alta autoridad del Soberano Pontífice. Según el canon 344 § 1, los Obispos residenciales son los pastores ordinarios e inmediatos de las diócesis que les están confiadas, y, a tenor del canon 329 § 1, los Obispos son los sucesores de los Apóstoles y por institución divina se encuentran al frente de las iglesias particulares, a las que gobiernan en virtud de una potestad ordinaria. bajo la autoridad del Pontífice Romano. El ejercicio de este poder se rige por las prescripciones de la autoridad suprema de la Iglesia universal, y puede ser sometido por ella a ciertas restricciones reclamadas por el bien común de la Iglesia o de los fieles⁸. Corresponde por tanto a la autoridad suprema de la Iglesia, no solamente el dirigir y controlar el uso de la potestad episcopal, sino igualmente limitar su ejercicio, si el bien de la Iglesia universal, o el de la Iglesia particular, lo postulan. Corresponde también a tal autoridad suprema el definir las modalidades del ejercicio de este poder. Según las prescripciones canónicas vigentes, el ejercicio de esta potestad episcopal es en principio individual, ejerciéndolo cada Obispo relativamente a solo la iglesia particular cuyo gobierno le ha sido confiado. A veces, sin embargo, cuando a juicio de la autoridad suprema de la Iglesia se impone o parece oportuna una reglamentación uniforme para las diversas diócesis de una provincia eclesiástica, o de una misma región, o de un territorio nacional, el ejercicio de este poder será colectivo. En tales casos, en efecto, los Obispos que presiden las diversas diócesis de la provincia eclesiástica, de la región o del territorio nacional, ejercerán su poder legislativo conjuntamente para todas las diócesis de la provincia, de la región o de la nación. Así, poseen un poder legislativo limitado los Sínodos Patriarcales, los Concilios Provinciales y los Concilios Plenarios, que frecuentemente son Concilios nacionales. En la misma línea ha sido actualmente conferido un poder legislativo restringido a las Conferencias Episcopales Nacionales.

8. *ibidem*, n. 27: cf. *Acta Apost. Sedis*, t. 57, 1965, p. 32-33.

¿Puede la comunidad de los fieles obtener, por voluntad de la autoridad constituida en una Iglesia, una participación en el ejercicio del poder legislativo? Se trata de una cuestión que debemos plantearnos, puesto que hemos admitido que la autoridad constituida puede atribuir a otras instituciones una participación en el ejercicio del poder. La respuesta es negativa a tenor del Derecho actualmente en vigor en la Iglesia; según el canon 118, en efecto, solo los clérigos pueden obtener el poder de jurisdicción. De aquí se sigue que, según el Derecho actualmente en vigor, ninguna participación en el ejercicio del poder legislativo puede ser atribuida a los fieles laicos, a la comunidad de los fieles; sin embargo, nada impide que tal legislación se modifique y que resulte posible atribuir a la comunidad una participación en el ejercicio de la potestad. En tal caso, sin embargo, el ejercicio del poder por el pueblo se hallaría siempre sometido a la autoridad constituida en la Iglesia, pues sólo a ella ha sido atribuida la potestad por el Divino Fundador.

Una advertencia se impone, a fin de precisar más la noción de la ley canónica como acto de la autoridad constituida en la Iglesia. Las autoridades constituidas en la Iglesia universal, el Soberano Pontífice y el Colegio de los Obispos, detentan la potestad suprema y plenaria. De aquí resulta que les corresponde en principio en la Iglesia toda competencia, no sólo la de ejercer la función legislativa, sino también la de asegurar las funciones administrativas y judiciales. Lo mismo se puede decir de las autoridades que presiden las iglesias particulares, las cuales son en principio igualmente competentes para asegurar las tres funciones antedichas. El Derecho canónico, en consecuencia, no ha introducido, como lo hacen generalmente los Estados, la separación de poderes, que consiste en que el ejercicio de las tres funciones del poder se encuentre atribuido a instituciones distintas, a potestades diferentes. Tampoco hay lugar a distinguir en el Derecho canónico entre leyes en sentido formal y leyes en sentido material. Todas las leyes canónicas, cualesquiera que sean y cualquiera que sea su denominación, se llamen constituciones pontificias, decretos, decretos generales o estatutos diocesanos, son leyes tanto en sentido material, como en sentido formal, al hallarse reconocida en la Iglesia como titular del poder legislativo la potestad de que emanan. Las prescripciones que proceden de la autoridad competente son por tanto leyes, al menos si poseen el carácter de ge-

neralidad y permanencia, si han sido establecidas con vistas al bien común y si se encuentran debidamente promulgadas.

Para ser leyes, las prescripciones de la autoridad deben ser promulgadas, conforme a las disposiciones previstas por el Código de Derecho canónico; debe hacerse notar que la promulgación en Derecho canónico es sinónimo de publicación. El Derecho estatal hace generalmente una distinción entre publicación y promulgación: la promulgación, según tal Derecho, es el acto del poder ejecutivo, mediante el cual éste afirma la autenticidad del texto legislativo y la legalidad de su elaboración, añadiéndole la orden, dirigida a los oficiales públicos, de hacerla conocer y observar. Una tal noción de promulgación no se concibe en Derecho canónico, ya que supone la separación de poderes, que, como hemos dicho, el Derecho canónico no admite. La promulgación no es pues en Derecho canónico sino la publicación oficial: para ser obligatoria, las leyes se deben promulgar, es decir, deben ser llevadas oficialmente a conocimiento de las personas interesadas, y esto según el modo previsto por el Derecho.

Aquí se nos plantea la cuestión de si la promulgación forma parte de la noción misma de la ley, o bien si no es otra cosa que la condición *sine qua non* de su obligatoriedad. La opinión de Santo Tomás a este propósito no parece acertada⁹. Para determinados autores, la promulgación no es sino una condición *sine qua non* de la obligatoriedad de la ley, pero la disposición legal existe de manera plena desde que ha sido determinada por el legislador, y por tanto antes de haber sido dada a conocer al público¹⁰. Según otros numerosos autores, por el contrario, la promulgación forma parte esencial de la no-

9. *Summa theologiae*, I, II, qu. 90, art. 4, c., qu. 96, art. 5. Ya B. DE MEDINA subrayaba que la doctrina de Santo Tomás sobre esta cuestión no puede considerarse cierta: *Expositio in Primam Secundae Angelici Doctoris D. Thomas Aquinatis*, qu. 90, art. 4, ed. Bergamo, 1686, p. 483.

10. En este sentido J. B. GONET, *Clypeus theologiae thomisticae*, Tract. 6, *De legibus*, Disp. 1, art. 4, § 1, n. 55 y 57: en la ed. de Colonia, 1677, t. 3, p. 515; C. R. BILLUART, *Summa Sancti Thomae hodiernis Academicarum moribus accomodata*, Tract. *De legibus*, Diss. 1, art. 3, en la ed. París-Lyon, 1874, t. 4, pp. 447-449; J. D'ANNIBALE, *Summula theologiae moralis*, t. 1, Rieti, 1874, n. 162, nota 6; R. DE SCHEPPER, *De promulgatione legis*, en *Revue Néo-scholastique de Philosophie*, t. 26, 1925, p. 261-271; M. CONTE A CORONATA, *Institutiones iuris canonici*, t. I, Turín, 1948, n. 4; H. J. CICOGNANI-D. STAFFA, *Commentarium ad Librum primum Codicis iuris canonici*, t. 1, Roma, 1939, p. 152.

ción de ley, en cuanto que es necesaria para dar a conocer la ley a las personas a las que se dirige y para poderles obligar: no hay ley mientras que no hay obligación¹¹. La cuestión tiene una importancia solamente teórica. Para el Código de Derecho Canónico, en efecto, no existe la ley mientras no ha sido promulgada: según el canon 8 § 1, las leyes se establecen cuando se promulgan.

Una vez dictadas y promulgadas por la autoridad competente, las prescripciones generales son leyes canónicas, sin que se requiera su ratificación por la comunidad a la que se dirigen. El texto del canon 8 § 1 es formal: "*leges instituuntur, cum promulgantur*". Este texto está tomado de una sentencia de Graciano, que sin embargo añadía: "*firmantur cum moribus utentium approbantur*" (en la D. IV, c. 3). Según este texto de Graciano, que el Código no recoge, las leyes son ratificadas por la aprobación que les dan los súbditos al observarlas. ¿Debe concluirse que la ley canónica no es verdadera ley sino después de haber obtenido esta ratificación tácita? Algunos entre los antiguos comentaristas lo han sostenido así¹²; viviendo en una época en que la legislación civil era principalmente consuetudinaria, estimaron, al igual que los civilistas, que el carácter obligatorio de la ley canónica como el de la costumbre, se debía a su ratificación por el pueblo, deducida del hecho de la observancia. Sin embargo, la mayor parte de los canonistas se pronunciaron en favor de la opinión contraria, según la cual la aprobación del pueblo no es un requisito para asegurar a la ley su existencia y su fuerza obligatoria¹³. Tal doctrina es cierta: la existencia de las leyes canónicas no puede en principio depender de su aprobación por la comunidad de los fieles interesados, puesto que, como ya se ha dicho, tal comunidad no posee ni puede poseer la potestad legislativa, que en la Iglesia está atribuida exclusivamente a las autoridades constituidas para gobernarla. La ley canónica es por tanto obligatoria

11. En este sentido B. DE MEDINA, *op. cit.*, art. 4, *ed. cit.*, p. 481; G. VASQUEZ, *Commentaria et disputationes in Primam Secundae S. Thomae*, t. 2, Amberes, 1621, Disp. 155, c. 2, n. 16; F. SYLVIUS, *Commentaria in I.II.*, Amberes, 1698, qu. 90, art. 1, Quaeritur 1; V. FICHLER, *Ius canonicum*, Salzburgo, 1726, L. I, t. I, n. 70-72; F. X. WERNZ, *Ius Decretalium*, t. 1, Roma, 1898, n. 100, p. 109; G. MICHIELS, *Normae generales iuris canonici*, t. 1, París-Tournai, 1949, p. 187; es igualmente favorable a esta opinión L. RODRIGO, *Tractatus de legibus*, Santander, 1944, n. 11, p. 7-8.

12. Cf. a este respecto A. VAN HOVE, *De legibus ecclesiasticis*, Malinas-Roma, 1930, n. 107-108, p. 116-119.

13. Cf. A. VAN HOVE, *op. cit.*, *loc. cit.*

por la sola voluntad de la autoridad competente, a menos que no haya sido formalmente subordinada su entrada en vigor a la ratificación popular.

Ello no obstante, si la observancia de la ley por la comunidad carece de efectos confirmativos con relación a la prescripción legislativa, su inobservancia puede tener consecuencias en orden a la abrogación de la ley, cuando la falta de reacción por parte del legislador puede ser considerada como una aprobación tácita de la costumbre abrogatoria. Pero en este caso, es también la voluntad del legislador la que resulta determinante, no haciendo el pueblo otra cosa que proporcionar la ocasión de que se manifieste esta voluntad, siquiera sea tácitamente al no ejercer un control sobre los recalci-trantes¹⁴.

De cuanto precede resulta que la ley canónica obtiene su fuerza obligatoria, su carácter de ley, de la sola voluntad de la autoridad competente, que decide en vistas del bien común de la comunidad por ella presidida.

2. *La ley canónica, disposición dirigida al bien común espiritual.*

Según la definición de Santo Tomás, toda ley está esencialmente ordenada al bien común: la ley se define como "*quaedam rationis ordinatio ad bonum commune, et ab eo qui curam communitatis habet, promulgata*"¹⁵. La ley, prescripción que se impone a los hombres agrupados en sociedades necesarias, es el medio mediante el cual estas sociedades realizan el fin que deben alcanzar. Este fin no es otra cosa que el interés general, el bien común, puesto que la necesidad de conseguir este bien común es lo que constituye la razón por la cual tales sociedades son necesarias, la razón que exige su institución. Bien común temporal en el Estado, bien común espiritual o religioso en la Iglesia, tal es la finalidad que deben tener presente las leyes que estas sociedades dicten. La ley canónica se encuentra, por tanto, ordenada especialmente al bien común espiritual, para la realización del cual ha sido la Iglesia instituída como sociedad. Sociedad necesaria, la Iglesia no puede tener otro cometido que el de hallarse al servicio del

14. *Traité de droit canonique* (R. NAZ), t. 1, Parfs, 1955, n. 111, p. 93-94.

15. *Summa theologica*, I, II., qu. 90, art. 4, ad 1.

bien de los individuos, a los que debe ayudar a conseguir su fin supremo. La Iglesia no puede tener por misión la de realizar ella misma el fin supremo de los fieles que son sus miembros; no suprime la personalidad de los hombres, de los fieles, que son personalmente responsables del fin que deben realizar. No puede por tanto ser sino una organización destinada a ayudar a los hombres, a los fieles, una organización que tiene como misión proporcionarles las condiciones y las instituciones sin las cuales no podrían alcanzar el fin supremo al que han sido llamados. Este conjunto de condiciones necesarias para la consecución del fin individual de cada uno constituye el bien común, y es el bien común la meta hacia la que deben estar ordenadas las leyes canónicas; aquellas prescripciones emanadas de la autoridad eclesiástica constituida, que no resultasen directa o indirectamente útiles al bien común, no serían leyes canónicas. Sin embargo, es preciso admitir que tales prescripciones deben presumirse favorables al bien común: *praesumptio stat pro auctoritate*.

3. *La ley canónica, prescripción general.*

La realización del bien común espiritual exige un conjunto de medidas muy diversas, de medidas generales con carácter de permanencia, de medidas particulares e individuales; entre todas ellas, sólo se denominan leyes canónicas las prescripciones generales, es decir, aquéllas que tienen un carácter de generalidad o de universalidad, tanto por lo que hace a la materia que constituye su objeto como a las personas a las que se dirige.

Para ser ley, según el Derecho canónico, la prescripción dictada por la autoridad competente debe ser una disposición general en cuanto a su objeto, una disposición relativa a una generalidad de casos, no a uno o a muchos casos de especies determinadas. La ley canónica es por tanto una disposición que establece, modifica o anula una situación jurídica general. Este carácter general de la ley, en razón del cual la ley se denomina *praeceptum commune ratione materiae*, probablemente había sido ya admitido por el Derecho romano¹⁶. Santo Tomás de Aquino lo afirma de manera formal: *lex est praeceptum commune*, y le opone los *praecepta singularis*, las pres-

16. D., I, 3, *de legibus senatusque consultis et longa consuetudine*, 4 y 5.

cripciones que dan una norma relativa a casos singulares¹⁷. La doctrina canónica ha recibido generalmente esta concepción de la ley, e incluso ha reservado la denominación de ley a la sola disposición relativa a una generalidad de casos, mientras que ha llamado precepto a la prescripción que no concierne sino a un caso de especie determinada, precepto singular a la que se dirige a una o muchas personas nominalmente designadas, precepto común al que se impone a toda la comunidad¹⁸.

El carácter general de la ley en razón de las personas a las que obliga es igualmente admitido por la generalidad de los canonistas. La ley canónica es una disposición general, *praeceptum commune ratione personarum*, que se dirige a toda la comunidad de los fieles o al menos a una colectividad parcial determinada, mientras que la prescripción emanada de la misma autoridad, pero dirigida a una sola persona o a muchas personas determinadas, recibe el nombre de precepto. Tal era ya, por lo demás, la concepción de la ley admitida por el Derecho Romano: Papiniano la define como *commune praeceptum*¹⁹; Aetius Capito la definía ya como *generale iussum*, lo mismo que Cicerón, que la llamaba *scitum et iussum in omnes*²⁰; de igual modo el emperador Justiniano, que sin embargo distinguía las constituciones personales, *quae nec ad exemplum trahuntur*, y las constituciones generales, *quae omnes procul dubio tenent*²¹. Santo Tomás de Aquino llamaba a la ley *praeceptum commune secundum personas*; sin embargo, si bien distinguía también él las leyes comu-

17. *Summa theologica*, I, II, qu. 96, art. 1, c.: «Oportet leges humanas esse proportionatas ad bonum commune. Bonum autem commune constat ex multis; et ideo oportet quod lex ad multa respiciat et secundum personas, et secundum negotia, et secundum tempora. Constituitur enim communitas civitatis ex multis personis, et eius bonum per multiplices actiones procuratur; nec ad hoc instituitur quod aliquo tempore modico duret, sed quod omni tempore perseveret per civium successionem...»; y lo mismo el art. 1, ad 2: «dicendum quod illud quod est directivum, oportet esse plurius directivum... Si enim essent tot regulae vel mensurae, quod sunt mensurata vel regulata, cessaret utique utilitas regulae vel mensurae, quae est ut ex uno multa possint cognosci; et ita nulla esset utilitas legis, si non se extenderet nisi ad singularem actum. Ad singulares enim actus dirigendos dantur singularia praecepta prudentum; sed lex est praeceptum commune, ut supra dictum est»; cf. igualmente qu. 94, art. 2 y 3.

18. Cf. A. VAN HOVE, *op. cit.*, n. 94, p. 104; W. ONCLIN, *De territoriali vel personali legis indole*, Gembloux, 1938, p. 363-369; *Traité de droit canonique* (R. NAZ), t. 1, n. 96, p. 84.

19. D. I, 3, *de legibus senatusque consultis et longa consuetudine*, 1.

20. La definición de Aetius Capito nos la ofrece AULU-GELLE, *Noctes Atticae*, Libro X, 29; CICERÓN, *De legibus*, Libro III, c. 44.

21. *Inst.*, I, 2, *de iure naturali gentium et civili*, 6.

nes y las leyes privadas, que son los privilegios, hacía entrar estos últimos en la categoría de leyes²². La doctrina canónica, rechazando esta distinción de las leyes, ha reservado el nombre de ley sólo para la disposición que concierne a una colectividad²³.

Con todo, los autores no están de acuerdo a la hora de definir qué colectividad es susceptible de verse imponer una ley que le es propia. La generalidad de la ley posee en efecto una envergadura variable. La ley canónica puede ser universal, orientada a la entera comunidad de los fieles. Pero puede ser asimismo particular, es decir, destinada a una colectividad restringida determinada existente en el seno de la Iglesia universal. No cabe, sin embargo, decir que toda colectividad restringida, cualquiera que sea, es susceptible de recibir las leyes que le son propias. El c. 26 del Código de Derecho Canónico, a propósito de la costumbre, exige en efecto que ésta, para tener fuerza de norma canónica, se halle fundada sobre un uso observado por una comunidad que tenga al menos la capacidad de recibir una ley. Ciertas comunidades son por tanto capaces de recibir leyes, mientras que otras no lo son.

Pero ¿cuál es el criterio de distinción que permite definir cuáles sean las comunidades capaces de recibir leyes? El Código de Derecho Canónico no lo establece; es preciso, por tanto, para establecerlo, referirse a los principios generales del Derecho, y tener en cuenta también a la doctrina canónica, principalmente a la elaborada por los canonistas contemporáneos. En efecto, la doctrina medieval, que por lo demás no ofrece ninguna solución de principio, sino que se contenta con alegar algunos ejemplos, había admitido que la comunidad que introduce la costumbre se halla investida por el legislador del poder de crear el Derecho, y se exigía por tanto lógicamente que tal comunidad fuese capaz de inducir una ley, *legis ferendae capax*. La doctrina de la época moderna, por el contrario, rechazando la posibilidad de tal delegación de poder hecha a la comunidad, enseña que para introducir una costumbre es suficiente que la comunidad sea capaz de recibir una ley, *legis recipiendae capax*²⁴. Ha-

22. *Summa theologica*, I, II., qu. 96, art. 1, ad 1.

23. Cf. A. VAN HOVE, *op. cit.*, n. 92, p. 101.

24. Cf. A. VAN HOVE, *De consuetudine*, Malinas-Roma, 1933, n. 71, p. 68-70, y n. 74, p. 72-74; W. ONCLIN, *L'usage en droit canonique moderne*, en *Revue de Droit international et de Droit comparé*, t. 35, 1958, p. 44-58, especialmente p. 53-55.

biendo sido recibida esta doctrina por el Código de Derecho Canónico, hay que referirse a ella para intentar decidir el criterio que permite determinar las comunidades capaces de recibir leyes. Sin embargo, y en lo que concierne a tal criterio, los canonistas anteriores al Código, como igualmente los comentadores del Código de Derecho Canónico, proponen soluciones divergentes.

Todos los autores están de acuerdo en admitir que son capaces de recibir leyes las colectividades que tienen a su frente una autoridad investida de poder legislativo, como lo son las provincias eclesiásticas, las diócesis, las órdenes religiosas y las congregaciones religiosas clericales exentas.

Por el contrario, no existe unanimidad al definir las condiciones que deben cumplir las colectividades más restringidas, que no tienen a su frente una autoridad investida de poder legislativo, tales como las parroquias, las comunidades religiosas, las confraternidades. Relativamente a esta cuestión, la doctrina más convincente parece ser la que antes del Código formuló Pl. Böckhn, según la cual la ley canónica puede ser recibida por toda colectividad en cuyo seno se den relaciones jurídicas cuya reglamentación tenga importancia para el bien común de la sociedad de la que tal colectividad forma parte²⁵. Es la misma doctrina que propone, después del Código, A. Van Hove, según el cual debe buscarse el principio de solución en el carácter esencial de la ley, que no es la perpetuidad, sino la ordenación al bien común. La ley es una prescripción de carácter general impuesta, con el fin de realizar el bien común de la sociedad, a todos aquéllos que se encuentren en las mismas condiciones de hecho. Para ser capaz de recibir una ley, es por tanto suficiente que una colectividad, aún la más restringida, existente en el seno de esta sociedad, sea tal que las relaciones jurídicas que en ella se presentan tengan una repercusión sobre el bien común de la sociedad a la que pertenece, puesto que en tal caso es útil al bien común de la sociedad que dichas relaciones sean gobernadas por la autoridad pública que la preside²⁶.

“Son por tanto incapaces de introducir una costumbre —y de

25. PL. BÖCKHN, *Ius canonicum*, Libro I, t. 1, n. 35.

26. A. VAN HOVE, *De consuetudine*, n. 81, p. 78-79.

recibir leyes— las comunidades de personas en tanto que tienen como fin intereses privados. Por el contrario, son capaces las comunidades que tienen a su cabeza una autoridad investida de poder legislativo o una persona investida de un poder de jurisdicción. En razón misma de la persona que la Iglesia coloca al frente de las comunidades, éstas y sus miembros son susceptibles de relaciones de orden jurídico que interesan al bien común, que pueden ser reguladas por leyes y consecuentemente por costumbres. Siendo tal el principio, no existe ningún obstáculo para que otras comunidades, cualesquiera que sean, puedan introducir una costumbre, si se trata de regular materias que interesan al bien común, pero únicamente éstas. La naturaleza de la relación a regular entre un cierto número de personas, incluso si pertenecen a diversas comunidades organizadas, será, más bien que la naturaleza de las asociaciones, lo que determinará la capacidad de introducir la costumbre. Por este motivo, los Capítulos no pueden, mediante una práctica constante, introducir una costumbre, sino una simple observancia, para regular sus asuntos internos, mientras que si se trata de cuestiones que interesan al bien común, entonces pueden introducir una verdadera costumbre. Lo mismo ocurrirá con una parroquia, una confraternidad, o las comunidades religiosas”²⁷. Siendo la comunidad capaz de introducir una costumbre canónica aquélla que es susceptible de recibir una ley, toda colectividad de personas debe ser considerada capaz de recibir una ley cuando las relaciones entre las personas que la componen posean una trascendencia para el bien común de la sociedad de la que la colectividad forma parte, y si a su cabeza se encuentra una autoridad investida de poder legislativo.

4. *La ley canónica, prescripción de carácter permanente.*

Durante largo tiempo la canonística ha creído que se debería reservar la denominación de ley solamente para las prescripciones que tuviesen carácter de perpetuidad.

La doctrina canónica medieval, a partir del Cardenal Hostiense, se mostró unánime en enseñar el carácter perpetuo de la ley como algo esencial por sí mismo, y calificó como preceptos comunes las

27. *Traité de droit canonique* (R. NAZ), t. 1., n. 96, p. 85.

prescripciones generales dadas para un período ilimitado de tiempo²⁸. Santo Tomás de Aquino siguió esta doctrina y estimó que podía fundarse sobre las exigencias del bien común²⁹. De igual modo pensaban la mayor parte de los comentadores de la época moderna. Sin duda, como advierte Francisco Suárez, no se trata de la perpetuidad positiva o absoluta, que entrañaría la imposibilidad de la revocación de las leyes, sino de la perpetuidad negativa o relativa, que implica que las leyes han de dictarse necesariamente para una duración indeterminada y que permanecen obligatorias hasta su revocación expresa o tácita por el legislador competente³⁰. Ciertamente el legislador puede dictar prescripciones generales de carácter temporal, pero éstas, en opinión de tales autores, no admiten la calificación de leyes propiamente dichas, sino que deben denominarse preceptos comunes. Los autores, sin embargo, no se ponen de acuerdo a la hora de fijar la justificación de su teoría. Según algunos de entre ellos, el carácter perpetuo de la ley procede de su propia naturaleza: la ley —estiman— ha sido dictada en nombre de la sociedad, la cual es perpetua por su propia naturaleza, mientras que el precepto se establece por el legislador en su nombre propio y es por tanto temporal³¹. Según otros autores, por el contrario, la perpetuidad de la ley no se debe sino a la voluntad del legislador: a éste le sería posible, sin ninguna duda, dictar leyes de carácter temporal, pero no pretende dar el nombre de ley sino tan sólo a las prescripciones de duración indeterminada³². Rodrigo de Arriaga concluía de lo anterior, y de modo lógico, que la cuestión de saber si las leyes son perpetuas o no es una mera cuestión de palabras³³.

La ciencia canónica actual ha abandonado la doctrina de la perpetuidad de la ley. Tal perpetuidad, en efecto, no es requerida

28. Cf. W. ONCLIN, *De territoriali vel personali legis indole*, p. 130-132, 235-239, 307-308; A. VAN HOVE, *De legibus ecclesiasticis*, n. 88, p. 96-98.

29. Cf. arriba, nota 17.

30. *Tractatus de legibus ac Deo legislatore*, Libro I, cap. 10, n. 7 y sig.

31. Tal es la opinión de G. VASQUEZ, *Commentaria ac disputationes in Summam S. Thomae*, Lyon, 1631, t. 2, parte 2, disp. 151, cap. 3, n. 17: cf. W. ONCLIN, *op. cit.*, p. 237.

32. En este sentido: F. SUAREZ, *op. cit.*, Libro I, cap. 10, n. 11-12; P. LEURENIUS, *Forum ecclesiasticum seu ius canonicum universum*, Augsburgo, 1737, Libro I, t. 2, qu. 36, n. 4; R. DE ARRIAGA, *Disputationes theologicae in Primam Secundae D. Thomae*, Lyon, 1647, tom. 4, *De legibus*, disp. 2, sect. 1, n. 4-6, y disp. 4, sect. 3, n. 26-28: cf. W. ONCLIN, *op. cit.*, p. 237-239.

33. *Op. cit.*, *De legibus*, disp. 2, sect. 1, n. 4-6, y disp. 4, sect. 3, n. 26-28.

WILLY ONCLIN

ni por el bien común, que exige a veces que se establezcan disposiciones temporales, ni por la naturaleza del poder legislativo, puesto que el legislador puede limitar en el tiempo la duración de sus prescripciones, ni, en fin, por la obligación legal propia de las leyes, ya que tal obligación depende precisamente de la duración de aquéllas ³⁴.

En consecuencia, debe llamarse ley canónica a toda prescripción de carácter general dictada por el legislador competente con el fin de asegurar el bien común religioso y dotada de un carácter de permanencia, de aquel tipo de permanencia que según las circunstancias venga exigido por el bien común.

WILLY ONCLIN

34. A. VAN HOVE, *De legibus ecclesiasticis*, n. 90, p. 99; *Traité de droit canonique* (R. NAZ), n. 95, p. 84.