

# ASPECTOS DEL DERECHO PENAL CANÓNICO. ANTES Y DESPUÉS DEL CIC DE 1983

---

J. BERNAL

---

## SUMARIO

---

**I • DEL CIC DE 1917 AL CIC DE 1983.** 1. Lagunas y ámbitos necesarios de reforma del CIC de 1917. A. Las penas. B. Las penas *latae sententiae*. C. La legalidad penal. 2. Principios directivos de la reforma del Derecho penal canónico. A) Limitación del Derecho penal al fuero externo. B. Reducción del número de penas. C. Equidad y caridad en la aplicación del Derecho penal, privilegiando el aspecto pastoral. D. Defensa de la dignidad y derechos de la persona. E. Limitación de las normas generales a favor de una mayor autonomía de la legislación particular. F. Uniformidad en el uso de los términos y remisión de las definiciones a la doctrina. 3. Algunas características generales del Libro VI del CIC de 1983. A. Brevedad. B. Pastoralidad y misericordia. C. Tutela de los derechos de los fieles. **II • NOVEDADES LEGISLATIVAS DESDE LA PROMULGACIÓN DEL CIC DE 1983.** 1. Motu proprio *Ad tuendam fidem*. A. Presentación. B. El magisterio propuesto de modo definitivo. C. Normas sustanciales: los cc. 750 y 752. D. Protección penal. 2. Motu proprio *Sacramentorum sanctitatis tutela*. A. Presentación. B. Normas sustanciales. C. Normas procesales. **III • NOTAS CONCLUSIVAS.**

---

## I. DEL CIC DE 1917 AL CIC DE 1983

El anuncio del Papa Juan XXIII de la revisión del código de 1917 fue un momento crucial que supuso mucho más que una apertura del horizonte del Derecho canónico a nuevas expectativas de futuro. Tuvo un inmediato impacto en los estudiosos y cultivadores del Derecho de la Iglesia. Efectivamente, desde la promulgación del código, la Santa Sede había delimitado su tarea dentro de los estrechos márgenes de la exégesis y de exposición más adecuada para su correcta aplicación y conocimiento por el Pueblo cristiano.

Habían ya pasado bastantes décadas desde su entrada en vigor. La realidad social y cultural había cambiado mucho. La influencia de los va-

lores cristianos se había debilitado. El indiferentismo y pluralismo religiosos crecía, y la sensibilidad se transformaba rápidamente. El Derecho de la Iglesia necesitaba una renovación, que no rompiera con la tradición, para mejor adaptarse a la nueva realidad social.

La Iglesia había profundizado y progresado en la comprensión de su propio misterio. Quedaba claro que la imagen de la Iglesia como sociedad perfecta debía ser abandonada. El Concilio Vaticano II definió la Iglesia como Pueblo de Dios cuyos miembros, mediante su incorporación por el bautismo, tenían una misma dignidad fundamental y una común responsabilidad. Su ley fundamental es la caridad. Los vínculos que se adquieren no son tanto de sujeción, sino más bien lazos de comunión.

El citado anuncio del Romano Pontífice hizo de catalizador que dio cauce a energías contenidas hasta entonces. Los canonistas se sintieron liberados para hacer valoraciones más de fondo, a cierta distancia de la letra del Código y desde variadas perspectivas, para contribuir con aportaciones al diseño del nuevo Derecho canónico, y, concretamente, del Derecho penal canónico.

Si uno se asomaba a los manuales y tratados de Derecho penal canónico de grandes canonistas clásicos, podía comprobar hasta que punto se hacían concienzudos esfuerzos para defender la vigencia o utilidad de determinadas instituciones, intentar armonizar lo que parecían claras contradicciones, mostrar las bondades de las soluciones del código para las situaciones del momento. Las ingeniosas, pero, tantas veces, artificiosas construcciones les delataban con frecuencia.

Un primer esfuerzo de la canonística, ante la nueva tesitura histórica, era mostrar las lagunas del régimen del CIC de 1917 o aquellos ámbitos que clamaban perentoriamente por una reforma.

## 1. *Lagunas y ámbitos necesitados de reforma del CIC de 1917*

### A. *Las penas*

#### a) *Su naturaleza y finalidad en la Iglesia*

El c. 2215 del CIC de 1917 rezaba así: «pena eclesiástica es la privación de algún bien, impuesta por la autoridad legítima para corrección

del delincuente y castigo del delito». Cada uno de esos fines fundamentaba la existencia de un tipo de pena peculiar: las vindicativas (para castigo del delito) y las medicinales o censuras (para corrección del delincuente). Las penas vindicativas, a su vez, eran definidas como «aquéllas cuya finalidad directa es la expiación del delito, de tal manera que su remisión no depende de la cesación de la contumacia en el delincuente» (c. 2286 CIC 17).

Las penas vindicativas eran la expresión de una concepción retribucionista del castigo y del Derecho penal. Determinadas acciones debían ser castigadas necesariamente por ser malas, sin necesidad de atender a otro tipo de fines, al menos de modo prevalente. Lo definitorio de la pena era el «malum passionis propter malum actionis», ya sea por exigencia intrínseca de la acción delictuosa o por la exigencia de la sociedad de vengar ese desorden injusto.

En ese planteamiento la sociedad y su autoridad aparecían como un sujeto titular de derechos subjetivos que debían ser respetados por todos los miembros. Si alguien los violaba, la sociedad tenía derecho a resarcirse exigiendo un pago: la expiación de carácter retributivo. En gran medida la utilidad de la pena se agotaba en sí misma y se dirigía sólo al delincuente.

La concepción retribucionista de la pena parecía en exceso rigurosa a muchos y difícilmente compatible con el fin de la Iglesia, que es la salvación de las almas, de cada una de las almas<sup>1</sup>. Por eso muchos pusieron de manifiesto que en la futura legislación habría que potenciar las penas medicinales, que buscaban principalmente la enmienda del reo mediante la ruptura de su actitud contumaz, enmienda no puramente interna, sino con unas manifestaciones externo-jurídicas que la probaran en el fuero externo. Esta finalidad no debería agotarse en el delincuente, sino que también redundaría en el bien social, en cuanto que la enmienda implicaría un estado de ánimo que retraería al sujeto de cometer otro delito<sup>2</sup>. La pena paradigmática sería la censura, aunque no podría ser

1. J. H. PROVOST, «The Revision of Book V of the Code of Canon Law», en *Studia canonica*, 9 (1975), p. 144.

2. Cfr. P. CIPROTTI, «Il diritto penale della Chiesa dopo il Concilio», en *Ephemerides Iuris Canonici*, 26 (1970), p. 526. En realidad, todas las penas en la Iglesia tienen un cierto carácter retributivo, en cuanto reacción frente al daño producido por el delito, y deben facili-

la única, pues en algún caso el bien público exigiría mantener el castigo después de la enmienda del reo<sup>3</sup>.

Otros autores mantenían que la pena no tendría que ir dirigida contra la persona del delincuente, sino que su referencia fundamental debía ser la comunidad. Su finalidad no sería desde luego el castigo, ni siquiera la enmienda en sentido principal y prioritario, sino el mantenimiento de la naturaleza y la unidad de la Iglesia<sup>4</sup>; o la conservación de la Iglesia como *comunitas salutis*<sup>5</sup>. Desde una perspectiva parecida, la finalidad de la pena sería la defensa eficaz, desde luego coactiva, de los intereses fundamentales para la conservación y desarrollo del orden social justo, violados por una acción delictuosa fruto de una voluntad contumaz<sup>6</sup>. Con estos parámetros, la distinción entre penas medicinales y vindicativas (o expiatorias) perdería fuerza, si no decaería.

#### b) *Oportunidad de determinadas penas*

Algunas penas en concreto resultaban de una excesiva severidad y dureza, y de una eficacia dudosa. Piénsese, por ejemplo, en la infamia (cc. 2291 y 2293-2295 CIC 17) y en la privación de la sepultura eclesiástica (cc. 2291 y 1240 § 1 CIC 17).

Otras penas, como el traslado penal o la supresión de la sede episcopal o parroquial (c. 2292 CIC 17), aparte de su dureza, podían resultar injustas, pues privaba de bienes espirituales no sólo al reo sino indiscriminadamente a muchos inocentes.

La degradación (c. 2305 CIC 17), un antecedente de la actual expulsión del estado clerical, podía resultar incluso vejatoria.

tar, al mismo tiempo, la enmienda del reo. Cfr. Á. MARZO, «El Derecho penal canónico al servicio de la misión santificadora de la Iglesia», en AA.VV., *Derecho canónico a los diez años de la promulgación del código*, Salamanca 1993, pp. 278-285; J. BERNAL, «Sentido y régimen jurídico de las penas expiatorias», en *Ius canonicum*, 76 (1998), pp. 598-608.

3. Cfr. P. CIPROTTI, «Il diritto penale della Chiesa dopo il Concilio», en *Ephemerides Iuris Canonici*, 26 (1970), p. 525.

4. Cfr. P. HUIZING, «Crimen y castigo en la Iglesia», en *Concilium*, 28 (1967), p. 311.

5. Cfr. V. DE PAOLIS, «De legitimitate et oportunitate poenarum latae sententiae in iure poenale canonico», en *Periodica*, 62 (1973), p. 340.

6. Cfr. J. ARIAS GÓMEZ, «El sistema penal canónico ante la reforma del CIC», en *Ius canonicum*, 29 (1975), p. 233.

La privación de sacramentales (c. 2291 CIC 17) era igualmente dura y poco efectiva.

Había una clara conciencia de que este tipo de penas debía desaparecer.

### B. Las penas «*latae sententiae*»

El c. 2217 § 1 establecía que la pena *latae sententiae* era aquella aneja a la ley o al precepto en la que se incurre por el mismo hecho de haberse cometido el delito. A ella se opone la pena *ferendae sententiae*, para cuya aplicación se requiere la sentencia del juez o el precepto del superior. Dado que la pena *latae sententiae* se consideraba más grave que la *ferendae sententiae* «se entiende siempre que la pena es *ferendae sententiae* si no se dice expresamente que es *latae sententiae*» (c. 2217 § 2 CIC 17). En caso de duda, la pena era siempre *ferendae sententiae*. La pena *latae sententiae* obligaba en ambos fueros desde que se tiene conciencia de haber cometido el delito, pero antes de la sentencia declaratoria el delincuente no estaba obligado a observarla con peligro de infamia (c. 2232 § 1 CIC 17). La declaración de la pena *latae sententiae* era obligatoria si lo pedía la parte interesada o lo exigía el bien común. La remisión de la pena *latae sententiae* en fuero interno sacramental podían realizarla, además de los que están facultados para remitirla en el fuero externo, todo confesor en el supuesto de que no estuviera reservada; si está reservada, todo sacerdote en peligro de muerte, y todo confesor en caso urgente o de agobio moral. La remisión en el fuero externo valía para el fuero interno, pero no al revés, a no ser que la remisión en el fuero interno pudiera demostrarse en el fuero externo, o no haya peligro de escándalo.

Tal tipo de pena, sin equivalente alguno en el Derecho secular, despertó fuertes críticas ya entre los autores anteriores al CIC de 1917. Efectivamente, causaba cierta repugnancia que alguien pudiera ser condenado antes de ser oído, que se obligara al reo a ejercer de juez contra sí mismo<sup>7</sup>. También resultaba extraño el castigo sin monición previa.

7. Covarrubias y otros antiguos citados por F. SUÁREZ, *Tractatus de legibus ac Deo legislatore* (Antuerpiae, 1613), 1. 5, c. 5, n. 4.

Al ser penas automáticas que obligan en ambos fueros resultan especialmente gravosas. Además, es el propio reo quien en conciencia ha de juzgar si ha cometido el delito y si queda incurso en la pena. Ahora bien, el juicio dependía de la mayor o menor delicadeza de conciencia. De este modo, los fieles que por su rectitud de conciencia no necesitan de estas penas para arrepentirse y reparar el escándalo, son los más afectados por una medida tan desproporcionada. Sin embargo, otros de conciencia más laxa, que son los que más frecuentemente delinquen, siempre encuentran alguna causa, excusante o atenuante, para considerarse eximidos de la pena.

Si hay peligro de infamia (cosa que puede ocurrir con frecuencia en el ámbito comunitario-social propio de la Iglesia), y teniendo en cuenta que estas penas se pueden remitir fácilmente en el fuero interno sacramental, la pena *latae sententiae* puede cursar toda su vida en el fuero interno: desde su nacimiento por la autoaplicación hasta su desaparición por la remisión o cumplimiento. Y todo ello a pesar de que el ámbito propio de la pena es el fuero externo. En consecuencia, lo anterior puede llevar a confundir el concepto de pecado (ruptura con Dios y con la Iglesia; ámbito moral) con el concepto jurídico de delito (daño causado al orden social justo). Además, esa figura escapa a todos los controles propios de la técnica jurídica, desenvolviéndose al margen del fuero propio del Derecho. Ello muestra su ineficacia para resolver los problemas penales que se puedan plantear.

Por otra parte, este tipo de penas son numerosas en el CIC de 1917: aproximadamente el 60%. De 54 excomuniones, 49 son *latae sententiae*. Hay que tener en cuenta que la ignorancia exime de tales penas, y no es un fenómeno infrecuente la ignorancia de las penas canónicas. Por tanto, la mayor parte de ellas sólo tienen una vigencia formal; en realidad no resultan útiles y son muy gravosas para el Derecho penal canónico.

No es de extrañar que muchos autores pidieran su supresión<sup>8</sup>. Otros autores defienden su legitimidad y oportunidad pero apelando a la

8. Cfr. P. HUIZING, «Crimen y castigo en la Iglesia», en *Concilium*, 28 (1967), pp. 311-314; IDEM, «Problemas de Derecho canónico penal», en *Ius canonicum*, VIII (1968), pp. 210-211; J. ARIAS GÓMEZ, «El sistema penal canónico ante la reforma del CIC», en *Ius*

necesidad de que se reduzcan a los pocos supuestos verdaderamente necesarios<sup>9</sup>.

### C. *La legalidad penal*

La legalidad en el terreno penal exige una adecuada tipificación de los delitos, con la previsión de la pena correspondiente, y la vigencia de un procedimiento legalmente establecido que tutele los derechos de las partes implicadas.

El c. 2195 definía el delito como «violación externa y moralmente imputable de una ley que lleva aneja una sanción canónica, al menos indeterminada». Coherentemente con ese principio general, el CIC de 1917 dedicaba 101 cánones (2314-2414 CIC 17) a tipificar las diferentes acciones delictuosas, estableciendo la pena aneja, de diferente tipo según los casos.

Sin embargo, y por contraste, el c. 2222 legitimaba la posibilidad de imponer una pena, aun sin previa conminación, a quien realizara una acción no tipificada como delito, pero que debía ser castigada, según el juicio del superior, por su especial gravedad o por provocar escándalo. Por lo tanto, alguien podía ser castigado por una acción que en el momento de cometerla no era considerada como delictiva.

El citado canon venía de algún modo a relativizar todo el esfuerzo hecho por el legislador en la parte de las penas para cada uno de los delitos. Toda norma canónica era una potencial norma penal.

Por otra parte, el CIC de 1917 establecía como vía ordinaria para la imposición de penas el proceso judicial penal (cc. 1933-1959 CIC 17). El procedimiento administrativo extrajudicial estaba diseñado como un modo extraordinario. Sin embargo, la praxis era precisamente la contraria. Las penas impuestas o declaradas mediante un proceso judicial eran

*canonicum*, 29 (1975), pp. 242-244; J. HERRANZ, «De principio legalitatis in exercitio potestatis ecclesiasticae», en *Acta conventus internationalis canonistarum*, Romae 1968, p. 237; V. DE PAOLIS, «De legitimitate et oportunitate poenarum latae sententiae in iure poenale canonico», en *Periodica*, 62 (1973), pp. 364 ss.

9. Cfr. P. CIPROTTI, «Il diritto penale della Chiesa dopo il Concilio», en *Ephemerides Iuris Canonici*, 26 (1970), pp. 103-104.

escasas<sup>10</sup>. El superior que optara por esta vía extrajudicial había de tener en cuenta la forma señalada en el c. 2225: «[la *pena latae* o *ferendae sententiae*] debe ordinariamente declararse o aplicarse por escrito o en presencia de dos testigos, indicando las causas de la pena, salvo lo que se prescribe en el canon 2193» (que dejaba al arbitrio del Ordinario manifestar u ocultar al clérigo la causa de la suspensión *ex informata conscientia*). Era la forma ordinaria, pero el superior podía, en circunstancias extraordinarias según su juicio, no guardar esos requisitos. En el caso de las cesuras impuestas *per modum praecepti*, el recurso no tenía efecto suspensivo (sólo devolutivo) (c. 2243). Nada impedía, y esta podía ser una combinación que implicara más riesgo para el reo, proceder de esta manera en aplicación del c. 2222.

Todo ello llevó a varios autores a pedir una más detallada regulación de los procedimientos de imposición o declaración de penas<sup>11</sup>.

## 2. Principios directivos de la reforma del Derecho penal canónico

La reforma de todo el CIC hay que encuadrarla dentro de la renovación introducida por el Concilio Vaticano II. Por ello el criterio básico inspirador había de ser la fidelidad al propio Concilio.

En el esquema de Derecho penal que se sometió a consulta, se afirmaba que los cánones penales habían de reflejar el espíritu del Concilio, no sólo en el sentido de que no hubiese nada que contradijera alguno de sus documentos, si no que también fueran totalmente acordes con los preceptos y la mente de los Padres<sup>12</sup>.

Se trataba, por una parte, de un criterio muy general, pues el Concilio no trató directamente del Derecho penal, aunque sí reafirma (sobre

10. Cfr. P. CIPROTTI, «Rassegna di giurisprudenza rotale in materia penale», en *Archivio di Diritto ecclesiastico*, 2 (1940), pp. 128 ss.; 250-260; 369-373; 503-508; G. MATTIA, «Il diritto penale canonico nella giurisprudenza della S. R. Rota», en *Ephemerides Iuris Canonici*, 16 (1960), pp. 158 ss.

11. Cfr. P. CIPROTTI, «Il diritto penale della Chiesa dopo il Concilio», en *Ephemerides Iuris Canonici*, 26 (1970), pp. 102-103; J. ARIAS GÓMEZ, «El sistema penal canónico ante la reforma del CIC», en *Ius canonicum*, 29 (1975), pp. 207-211; R. CASTILLO LARA, «Algunas reflexiones sobre la futura reforma del libro V CIC», en *Salesianum*, 2 (1961), pp. 329-333.

12. *Schema documenti quo disciplina sanctionum seu poenarum in Ecclesia latina denuo ordinatur*, Typis Polyglottis Vaticanis, MCMLXXIII, pp. 5-6.



todo en *Lumen Gentium* y en *Christus Dominus*) los principios referentes a la función de gobierno en la Iglesia, subrayando su dimensión de servicio. Un camino más seguro para conocer la mente de los Padres es dirigir la mirada a los principios que debían dirigir la reforma del código y que los Padres, reunidos en Sínodo, aprobaron en 1967<sup>13</sup>.

De esos principios, afectaban directamente al Derecho penal el 2º y el 9º. En el primero de ellos se confirma la índole jurídica en todo lo referente al foro externo y se afirma la necesidad del foro interno, que siempre ha tenido vigencia en el Derecho de la Iglesia. Se darán normas sobre este último siempre que lo exija la *salus animarum*. Apela a una coordinación entre foro externo y foro interno, de forma que se evite cualquier conflicto o se reduzcan al mínimo, especialmente en el Derecho sacramental y en el Derecho penal. El principio noveno trata de la reducción del número penas, por todos aceptada. Las penas deben ser, en general *ferendae sententiae*, y han de irrogarse y remitirse tan sólo en el fuero externo; las penas *latae sententiae* han de reducirse a pocos casos, e irrogarse tan sólo para delitos muy graves.

Teniendo en cuenta esos principios generales y los criterios expuestos en el *Schema documenti* del año 1973, podemos hacer el siguiente elenco de los principios rectores de la reforma del Derecho penal canónico<sup>14</sup>.

#### A. Limitación del Derecho penal al fuero externo

Como hemos visto, el principio segundo pedía una coordinación entre foro interno y externo, de modo que se eviten conflictos entre ambos.

El principio noveno para la reforma del CIC hablaba de que las penas sean generalmente *ferendae sententiae* y que sólo se irroguen y remitan en el fuero externo. Siguiendo este criterio, la Comisión para la reforma del CIC trató de limitar el Derecho penal al fuero externo. El

13. Cfr. *Communicationes*, 2 (1969), pp. 77-85.

14. Cfr. P. CIPROTTI, «Il diritto penale della Chiesa dopo il Concilio», en *Ephemerides Iuris Canonici*, 26 (1970), pp. 91-106; V. DE PAOLIS, «Animadversiones ad "Schema documenti quo disciplina sanctionum seu poenarum in Ecclesia denuo ordinatur"», en *Periodica*, 63 (1974), pp. 489-507; F. NIGRO, «Le sanzioni nella Chiesa come tutela della comunione ecclesiale (Libro V CIC)», en AA.VV., *La nuova legislazione canonica*, Roma 1983, pp. 423-438.

*Schema documenti*, para evitar o reducir al mínimo los conflictos entre fueros, propuso limitar los efectos de las penas más graves<sup>15</sup>. La limitación del Derecho penal al fuero externo significa la limitación de los efectos de las penas a dicho fuero. Por esta razón el *coetus* elaboró unas normas que permitían la recepción de la absolución sacramental y de la Unción de los enfermos sin previa absolución de la excomunión, en el sentido de que la prohibición de la recepción de esos sacramentos ya no formaba parte de los efectos de la pena de excomunión. Se pretendía así separar los dos fueros y liberar al confesor de competencias que en realidad no debiera tener y que gravaban enormemente su tarea.

Ello implicaba, sin embargo, una ruptura brusca con una tradición muy arraigada y acarrea no pocos problemas teológicos, al separar la reconciliación con Dios de la reconciliación con la Iglesia. Por eso, tal innovación no prosperó. Téngase en cuenta que se trataba de coordinar ambos fueros, no de separarlos.

#### B. Reducción del número de penas

«En la reforma del Derecho penal es aceptado por todos el principio de reducir el número de penas establecidas en el CIC. Su supresión total, habida cuenta de que el *ius coactivum* —propio de cualquier sociedad perfecta— no puede ser abandonado por la Iglesia, ningún canonista serio puede sostenerlo. La intención es que, de modo ordinario, las penas sean *ferendae sententiae* y sólo se impongan en el fuero externo y en este se remitan. Por lo que se refiere a las *latae sententiae*, aunque fue propuesta por bastantes su supresión, la pretensión es que sean reducidas a muy pocos supuestos, y sólo para muy pocos y muy graves delitos»<sup>16</sup>.

La puesta en práctica de este principio es evidente en el resultado final, aunque sólo sea desde el punto de vista cuantitativo<sup>17</sup>. Ese criterio restrictivo aparece claramente reflejado en el contenido de varios cánones del actual código. Así en el c. 1317 se establece que «las penas han de estable-

15. «Quem in finem multum valevit limitatio effectuum quam pro poenis gravioribus statuimus». *Schema documenti*, Principia generalia.

16. Principio II de la reforma del código. Cfr. *Communicationes*, 2 (1969), pp. 77 ss.

17. De hecho, los miembros del *coetus* fueron muy drásticos en ese sentido. Tanto que posteriormente debieron aumentar el número de cánones de 73, como preveía el *Schema documenti*, a 89.

cerse sólo en la medida en que sean verdaderamente necesarias para proveer mejor a la disciplina eclesiástica (...). En el c. 1318 el legislador pide mucha moderación en el recurso a las penas *latae sententiae* y a las censuras.

C. *Equidad y caridad en la aplicación del Derecho penal, privilegiando el aspecto pastoral*

El espíritu de este principio quedó muy bien expresado en el memorable texto del Concilio de Trento, contenido en el antiguo c. 2214: «Acuérdense los obispos y los demás ordinarios de que son pastores y no verdugos y que conviene que rijan a sus súbditos de tal forma, que no se enseñoreen de ellos, sino que los amen como a hijos y hermanos, y se esfuercen con exhortaciones y avisos en apartarlos del mal, para no verse en la precisión de castigarlos con penas justas si llegan a delinquir; y si ocurriere que por fragilidad humana llegaren estos a delinquir en algo, deben observar aquel precepto del Apóstol de razonar con ellos, de rogarles encarecidamente, de reprenderlos con toda bondad y paciencia, pues en muchas ocasiones puede más, para con los que hay que corregir, la benevolencia que la austeridad, la exhortación más que las amenazas, y la caridad más que el poder; mas si por la gravedad del delito es necesario el castigo, es entonces cuando deben hacer uso del rigor con mansedumbre, de la justicia con misericordia, y de la severidad con la blandura, para que sin asperezas se conserve la disciplina, saludable y necesaria para los pueblos, y los que han sido corregidos se enmienden o, si éstos no quieren volver sobre sí mismos, para que el castigo sirva a los demás de ejemplo saludable y se aparten de los vicios».

Ese justo medio es tantas veces muy exigente, pero tan alejado del *summum ius, summa iniuria* de Cicerón como de un desencarnado espiritualismo que despreciando el Derecho deja a la persona en una total indefensión. Ésa es la tarea de la *aequitas* y la *charitas*, tanto como reglas hermenéuticas para interpretar y aplicar la ley (no para *dulcificar* o forzar la ley) como principios generales informadores del ordenamiento canónico.

D. *Defensa de la dignidad y derechos de la persona*

Éste fue, me parece, uno de los puntos más debatidos de la reforma. Un venturoso fruto son los cc. 208 ss.

En el ámbito del Derecho penal el problema se plantea al intentar compaginar la tutela de los derechos subjetivos con la instancia objetiva del bien de las almas y del bien común de la Iglesia. Ello está muy ligado a la vigencia del principio de legalidad y a la certeza jurídica.

El problema estaba en la armonización (o, más bien, confrontación) de los cc. 2195, que consagraba el principio de legalidad, y 2222, que posibilitaba el castigo sin tipificación previa. La propuesta de total supresión del c. 2222 no prosperó. No parece que la razón fuera un cierto temor o espíritu de autoritarismo por parte del legislador, sino algo de más calado: el problema de la *salus animarum*, la *salus uniuscuiusque animae*. La norma penal no tendría el carácter de odiosa (como en general ocurre con cualquier sistema punitivo), sino que sería una norma favorable al reo, en cuanto que perseguiría su propio bien, su propia *salus*. Claro, el problema es la conexión directa y próxima que se establece entre pena y *salus*. Es decir, se habla de la *salus animarum* como de un fin que pueda pretender directamente el Derecho penal canónico, el sistema coactivo.

Sería legal todo lo que suponga la defensa del bien común, sin necesidad ni de tipificación ni de previsión de la pena.

#### E. *Limitación de las normas generales a favor de una mayor autonomía de la legislación particular*

Una mayor presencia del principio de subsidiariedad estaba llamada a producir un giro a favor de la Iglesia particular. De este modo, a la vez que se respeta la unidad legislativa y el Derecho universal, se defiende y promueve una saludable autonomía de la potestad particular. Así lo establecía el principio V para la reforma del Código.

Se vio conveniente que el código regulara de modo completo la parte general del Derecho penal por la importancia de que la Iglesia tuviera una disciplina general uniforme en aspectos tan básicos. Sin embargo, la parte especial tipificaría sólo «aquellos delitos que afectan a la Iglesia universal. Los que inciden en la Iglesia particular o en estructuras eclesiales particulares, se dejan a las leyes particulares o a los preceptos (...)» Así se conjuga el principio de subsidiariedad con la necesidad de

proteger, mediante el Derecho común, los intereses fundamentales de la Iglesia universal»<sup>18</sup>.

F. *Uniformidad en el uso de los términos y remisión de las definiciones a la doctrina*

La doctrina había manifestado repetidamente que no es propio de la ley definir, y así se trataba de proceder.

La exigencia de claridad y uniformidad en el uso de los términos es especialmente importante para interpretar y aplicar correctamente la ley, ya se trate de Derecho sustancial o formal.

3. *Algunas características generales del Libro VI del CIC de 1983*

Lo primero que llama la atención es el título del Libro dedicado al Derecho penal. Téngase en cuenta que en el CIC de 1917 era *De delictis et poenis*. En el esquema de 1973 se hablaba de *disciplina sanctionum seu poenarum*. Ahora sólo se habla *De sanctionibus in Ecclesia*. Por lo tanto, parece clara la intencionalidad de eliminar la palabra *poena*.

Se puede afirmar que se asume un término más amplio que comprenda cualquier medida o actuación de tipo punitivo o privativo, incluida por supuesto, la pena<sup>19</sup>. Pero también incluye otras medidas de carácter más moderado, como los remedios penales y penitencias.

Parece razonable pensar que por *sanciones penales* se entienden verdaderas penas, tal y como ocurre en los cc. 1311 y 1312 § 1<sup>20</sup>. Las san-

18. J. ARIAS GÓMEZ, «Comentario introductorio al Libro VI», en *Código de Derecho Canónico*, edición anotada a cargo del Instituto Martín de Azpilcueta, 7ª ed., Pamplona 2007. Cfr. también, *Comunicaciones*, II (1970), p. 100.

19. Cfr. G. DI MATTIA, «Sostanza e forma nel nuovo diritto penale canonico», en *Applinaris*, LVII (1984), pp. 171-172; V. DE PAOLIS, *De sanctionibus in Ecclesia. Adnotationes in Codicem: liber VI*, Romae 1986, p. 11; Á. MARZOA, «Introducción al Libro VI "De sanctionibus in Ecclesia"», en Á. MARZOA-J. MIRAS-R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (coords.), *Comentario exegetico al Código de Derecho Canónico*, vol. IV/I, Pamplona 2002, 3ª ed., pp. 222-223.

20. C. 1311: «La Iglesia tiene derecho originario y propio a castigar con sanciones penales a los fieles que cometen delitos (...)». C. 1312 § 1: «Las sanciones penales en la Iglesia son (...)»; § 3: «Se emplean además remedios penales y penitencias (...)». C. 1457: «§ 1 Los jueces que rehúsen administrar justicia aun siendo cierta y evidentemente competentes, o que se declaren competentes sin ningún título jurídico que le legitime esa competencia, y

ciones —*simpliciter*— no son propiamente penas, sino remedios penales y penitencias. Al menos en el Libro VI. Fuera de él, la palabra sanción tiene un sentido penal sin duda en el c. 1457 § 2.

Veamos ahora algunas notas generales<sup>21</sup>.

### A. Brevedad

La característica que salta a la vista nada más fijar la atención en el Libro VI es su brevedad. En este sentido, el dato cuantitativo es muy elocuente: frente a los 220 cánones que el CIC de 1917 dedicaba al Derecho penal, el CIC de 1983 sólo emplea 89. La reducción es de más del 60%. Son varias las causas que determinan esa brevedad.

a) La primera de todas es la intensa y efectiva aplicación del principio de reducción de la penas. Este hecho no hay que entenderlo sin más como una reducción numérica de los delitos y las penas. El sentido más profundo es que se ha reducido el espacio sometido a coacción y se ampliado el ámbito de libertad.

El Concilio Vaticano II ha potenciado un mayor aprecio hacia el principio de libertad —captado como signo de los tiempos— en relación a todos los hombres (para los Estados: LG 9, 32; DH) y también para los fieles. La Iglesia debía aportar de algún modo su testimonio en el ámbito del Derecho penal. Se podría afirmar que el nuevo código marca un hito en el tránsito de un Derecho preocupado por el mantenimiento de la disciplina a un Derecho de garantías, tutelador de la libertad.

b) Otra razón es la aplicación del principio de subsidiariedad, que como ya vimos se ha dejado notar especialmente en la parte relativa a las

conozcan y decidan las causas, o violen la ley del secreto, o por dolo o negligencia grave causen otro daño a las partes, pueden ser castigados con penas adecuadas por la autoridad competente, incluso con la privación del oficio. § 2 A las mismas sanciones está sometidos los ministros y ayudantes del tribunal, si faltan a su deber, como se indica más arriba; a todos éstos puede castigarlos también el juez».

21. Sobre este asunto puede verse: cfr. J. BERNAL, «Protección penal de las verdades propuestas por el Magisterio», en *Fidelium iura*, 9 (1999), pp. 118-123; F. NIGRO, «La sanzione nella Chiesa come tutela della comunione ecclesiale», en AA.VV., *La nuova legislazione canonica*, Roma 1983, pp. 423 ss; V. DE PAOLIS, *De sanctionibus in Ecclesia*, Romae 1986, pp. 9-11; IDEM, «La potestà coattiva nella Chiesa», en AA.VV., *Le sanzioni nella Chiesa*, Milano 1997, pp. 25-30.

penas para cada uno de los delitos. Sólo se contemplan en la legislación universal aquellos delitos que atentan contra los bienes más fundamentales. Ésta es la razón por la que no se han recibido muchos delitos del CIC de 1917 y casi no se han introducido nuevos.

Todo esto suponía, no sólo un justo reconocimiento de una sana autonomía de la Iglesia particular, sino también una llamada a una mayor implicación de los obispos y autoridades inferiores en este aspecto del gobierno en sus ámbitos de competencia. Pero la experiencia parece mostrar que las autoridades locales han eludido, en cierta medida, su responsabilidad, descargando la mayor parte del peso en la Santa Sede, en un terreno tan sensible como el Derecho penal.

c) Por último, una razón de carácter técnico. Como hemos visto, no hay ninguna definición. Se ha mejorado, además la sistemática de la materia, lo que ha evitado repeticiones. Así, por ejemplo, los cánones acerca de la imputabilidad se han reagrupado en 7 (cc. 1321-1327), mientras que antes eran 12, más otra serie de normas dispersas. También se ha simplificado todo lo relativo a la codelincuencia y al conato de delito (cc. 1328-1329).

Las penas son reguladas con mucha brevedad. Un ejemplo será suficiente: a la excomunión se le dedica un solo canon, mientras que en el CIC de 1917 eran once.

Algunas instituciones canónicas son reformadas, simplificándose bastante. Piénsese en la institución de la reserva de las penas.

### B. *Pastoralidad y misericordia*

Es una consecuencia de la aplicación del principio directivo III de la reforma general del Código.

Muchos cánones están impregnados de este espíritu:

— Se establece expresamente que el recurso a las penas no debe ser frecuente (c. 1317). Las censuras, que son las penas más graves, especialmente la excomunión, no se deben establecer sino con la «máxima moderación» (c. 1318).

— Los efectos de la penas se han mitigado de modo general (cc. 1331-1335).

— Sólo se castigará el delito doloso, a no ser que la ley o el precepto establezca expresamente otra cosa (c. 1321 § 2).

— No hay presunción de dolo, como en el CIC de 1917 (lo cual era difícilmente compaginable con el principio de *in dubio pro reo*).

— No se pueden constituir penas expiatorias perpetuas, ni penas indeterminadas mediante precepto (c. 1319 § 1).

— Las penas facultativas no son raras, de modo que el juez decidirá en cada caso si aplicarla o no.

— La pena aparece claramente como la *ultima ratio*. Se impone la obligación jurídica de recurrir antes a la «corrección fraterna, la reprensión u otros medios de la solicitud pastoral» (c. 1341).

— Los márgenes de actuación del juez son muy amplios: puede diferir la imposición de la pena a un tiempo más oportuno, abstenerse de imponerla o suspender la obligación de observar la pena (en determinadas condiciones), aunque la ley emplee palabras preceptivas (c. 1344).

### C. Tutela de los derechos de los fieles

El c. 221 § 3 sanciona solemnemente que «Los fieles tienen derecho a no ser sancionados con penas canónicas, si no es conforme a la norma legal».

Ahora bien, hay que tener en cuenta que el c. 1321 parece haber diluido un poco la fuerza con que el antiguo c. 2195 exigía la tipificación del delito y la previsión de la pena aneja en un solo párrafo. Ahora se hace, escalonadamente, en dos párrafos. Por otra parte, el c. 1399 sigue haciendo posible el castigo de una acción no tipificada como delito: «Aparte de los casos establecidos en esta u otras leyes, la infracción externa de una ley divina o canónica sólo puede ser castigada con una pena ciertamente justa cuando así lo requiere la especial gravedad de la infracción y urge la necesidad de prevenir o de reparar escándalos». Para salvar la legalidad en esos casos urgentes o escandalosos bastaría con «la creación de un precepto singular —al que se equipara la amonestación con conminación de pena— portador de una pena concreta, en la que incurría el destinatario si continúa en su actitud. A partir de entonces su acción sería típicamente delic-



tuosa y, por tanto, merecedora de la pena establecida. Dada la agilidad de esta fuente de derecho y la rapidez y perfección de los medios de comunicación (...) cualquier situación urgente puede resolverse por este medio»<sup>22</sup>.

Un aspecto claramente positivo es que la apelación contra la sentencia o el recurso contra el decreto tienen efecto suspensivo.

Aunque se afirma que la vía judicial es la ordinaria, se podría haber hecho un mayor esfuerzo para determinar las penas que se deben imponer o declarar siempre por vía judicial. Igualmente, se podrían haber delimitado mejor cuales podrían ser esas justas causas que imposibilitarían la vía judicial<sup>23</sup>.

Probablemente, las penas indeterminadas no sean las más respetuosas con la legalidad ni las más favorables, *a priori*, para el reo.

## II. NOVEDADES LEGISLATIVAS DESDE LA PROMULGACIÓN DEL CIC DE 1983

El ordenamiento canónico es un sistema dinámico, en continuo proceso de evolución y perfeccionamiento. En la vida social y comunitaria del Pueblo de Dios siempre surgirán nuevos problemas y situaciones a los que el Derecho ha de dar una respuesta. El perfeccionamiento de los instrumentos técnicos a disposición del ordenamiento también será un estímulo para la renovación. Por otra parte, la continua profundización en las dimensiones de justicia inherentes al misterio de la Iglesia necesariamente afectará al Derecho canónico, que deberá asumirlas adecuadamente.

El Derecho penal canónico, en cuanto parte integrante del ordenamiento canónico, no es una excepción en este sentido. Por ello, entra dentro de lo previsible que se hayan emanado nuevas normas de carácter penal, de distinta naturaleza. Las que han tenido un mayor impacto en el sistema penal canónico son, sin duda, el motu proprio *Ad tuendam*

22. J. ARIAS GÓMEZ, «Comentario al c. 1399», en *Código de Derecho Canónico*, edición anotada a cargo del Instituto Martín de Azpilcueta, 7ª ed., Pamplona 2007.

23. C. 1342: «§ 1 Cuando justas causas dificultan hacer un proceso judicial, la pena puede imponerse o declararse por decreto extrajudicial; en cualquier caso, los remedios penales y las penitencias pueden aplicarse mediante decreto. § 2 No se pueden imponer o declarar por decreto penas perpetuas, ni tampoco aquellas otras que la ley o precepto que las establece prohíba aplicar mediante decreto».

*fidem* y el motu proprio *Sacramentorum sanctitatis tutela*. El primero reformó algunas normas del código sobre el magisterio eclesiástico. El segundo fue promulgado como legislación complementaria al código. El Pontificio Consejo para los textos legislativos promulgó dos interpretaciones auténticas: una sobre el c. 1367<sup>24</sup> y otra sobre el c. 1398<sup>25</sup>. Algunas normas particulares son ciertamente relevantes. Piénsese, especialmente, en las *Essential Norms* de la Conferencia Episcopal de EE.UU.<sup>26</sup> En un trabajo de esta naturaleza no podemos detenernos en todos los documentos anteriores. Me centraré fundamentalmente en los dos primeros, haciendo las oportunas referencias, cuando el caso lo requiera, al resto.

## 1. Motu proprio «*Ad tuendam fidem*»

### A. Presentación

El 18 de mayo de 1998 fue promulgada la Carta apostólica en forma de motu proprio *Ad tuendam fidem*, por la que se insertaban nuevas normas en el Código de Derecho Canónico y en el Código de los Cánones de las Iglesias Orientales<sup>27</sup>. Casi simultáneamente, la Congregación para la Doctrina de la Fe publicaba una *Nota doctrinal aclaratoria de la fórmula conclusiva de la profesión de fe*<sup>28</sup>, con fecha de 29 de junio del mismo año.

Se trata de la primera innovación introducida en el código desde su promulgación en 1983. La novedad consiste en la introducción de un segundo párrafo en el c. 750, que diría así: «Deben también acogerse y

24. Cfr. AAS, 91 (1999), p. 918. La respuesta auténtica aclara, y en gran medida amplía, el significado que, a efectos penales, tiene el término *abicere* del c. 1367.

25. Cfr. AAS, 80 (1988), p. 1818. Se puede decir que la interpretación auténtica actualiza la noción penal clásica de aborto, de modo que a partir de ese momento se entiende por tal, en sede penal, la muerte provocada del feto de cualquier modo que esta se produzca desde el momento de la concepción. Sobre este asunto, cfr. Á. MARZOA, «Extensión del concepto penal de aborto», en *Ius canonicum*, XXIX, 58 (1989), pp. 577-585; F. PÉREZ-MADRID, «Comentario al c. 1398», en Á. MARZOA-J. MIRAS-R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (coords.), *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. IV/1, Pamplona 2002, 3ª ed., pp. 589-594 (y la bibliografía indicada en estos trabajos).

26. UNITED STATES CONFERENCE OF CATHOLIC BISHOPS, *Essential Norms for Diocesan/Eparchial Policies Dealing with Allegations of Sexual Abuse of Minors by Priests or Deacons*.

27. Cfr. AAS, 90 (1998), pp. 457-461. Utilizaremos la traducción castellana de *Ecclesia*, 2902 (1998), pp. 16-17.

28. Cfr. AAS, 90 (1998), pp. 544-551. Utilizaremos la traducción castellana de *Ecclesia*, 2902 (1998), pp. 18-21.

mantenerse<sup>29</sup> firmemente todas y cada una de las cosas que de manera definitiva proponga el Magisterio de la Iglesia respecto a la fe y a las costumbres, es decir, aquellas que se requieren para *custodiar santamente* y *exponer fielmente el mismo depósito de la fe*; se opone pues a la doctrina de la Iglesia católica quien rechace las mismas proposiciones que han de considerarse definitivas»<sup>30</sup>. Congruentemente, se añade una referencia a dicha norma sustantiva en la parte dedicada a la defensa del magisterio en el libro de Derecho penal del código; concretamente, el nuevo c. 1371 establece que ha de ser castigado con una pena justa: «1º Quien (...) enseñe una doctrina condenada por el Romano Pontífice o por un Concilio Ecuménico o rechaza pertinazmente la doctrina descrita en el c. 750 § 2, o en el c. 752, y, amonestado por la Sede Apostólica o por el Ordinario, no se retracta».

Por lo demás, el motu proprio *Ad tuendam fidem* hace una nueva presentación de la profesión de fe de 1989<sup>31</sup>. Ésta se compone del *Símbolo Niceno-Constantinopolitano* y de tres apartados en los que se explican los tres tipos de verdades de fe católica jurídicamente vinculantes. En el primero se mencionan las verdades contenidas en la Sagrada Escritura o transmitidas por la Tradición y que son propuestas como formalmente reveladas por el magisterio solemne, o bien enseñadas como tales por el magisterio ordinario y universal. Sobre ellas versan los cánones 750, 751 y 1364 § 1 del CIC. El tercer apartado hace referencia a las verdades enseñadas por el magisterio auténtico del Romano Pontífice o del Colegio de los Obispos, aunque no conste intención alguna de proclamarlas con un acto decisorio. Su norma codicial correlativa son los cánones 752 y 1371<sup>32</sup>.

Sin embargo, el segundo apartado, concerniente a las verdades propuestas de manera definitiva por la Iglesia, no era contemplado por

29. Hemos optado personalmente por esta traducción. La versión de *Ecclesia* traduce *retinenda* por *deben creerse*. Pensamos que no es el modo más acertado, pues puede crear confusión. En la versión oficial castellana de la *profesión de fe* aprobada por la Conferencia Episcopal Española, *retinere* es traducido como *retener*; cfr. CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA, «Profesión de fe y juramento de fidelidad», en *Boletín Oficial de la Conferencia Episcopal Española*, 9 (1991), pp. 89-90.

30. La cursiva es mía.

31. Cfr. «Professio fidei et Iusiurandum fidelitatis», en AAS, 81 (1989), pp. 104-105.

32. Cfr. n. 2.

ningún canon. Esta laguna es la que ha venido a llenar el motu proprio introduciendo las novedades canónicas antes señaladas<sup>33</sup>.

En la *Nota doctrinal aclaratoria* se explican con cierto detalle cada uno de los tres apartados, con la intención de que «su significado original dado por el Magisterio de la Iglesia se comprenda fehacientemente, se acoja y se conserve íntegramente»<sup>34</sup>.

### B. *El magisterio propuesto de modo definitivo*

Me parece que fácilmente se puede detectar en el documento (y en la *Nota doctrinal aclaratoria*) una firme decisión de aclarar, y hasta zanjar, algunas cuestiones sobre el magisterio tan debatidas en algunos ambientes. Pero en lo esencial, el motu proprio no supone ninguna novedad. Todo lo ahí explicitado ha sido fruto de una larga maduración magisterial, y hasta claramente expuesto —piénsese en la *Donum Veritatis* o en la *professio fidei*— en algunas intervenciones más recientes. Ahora, eso sí, se da rango de ley a sus consecuencias jurídicas.

En el motu proprio se dice que las verdades del segundo apartado de la *professio fidei* son muy importantes puesto que están «necesariamente relacionadas con la divina revelación»<sup>35</sup>. Estas verdades del segundo apartado «resultan necesarias para custodiar y exponer fielmente el depósito de la fe»<sup>36</sup>.

Los modos de ejercicio de este magisterio propuesto de modo definitivo son los mismos que los del magisterio que define una verdad como formalmente revelada; es decir, el Romano Pontífice cuando habla *ex cathedra*, el Colegio de los Obispos reunido en concilio o la enseñanza del magisterio ordinario y universal<sup>37</sup>.

En lo referente a la naturaleza del asentimiento requerido por las verdades propuestas como reveladas y por las propuestas como definiti-

33. Cfr. n. 3.

34. Cfr. n. 4.

35. N. 3.

36. *Nota doctrinal aclaratoria*, n. 6. Un poco más adelante se afirma que «el hecho de que estas doctrinas no se propongan como formalmente reveladas (...) nada resta a su carácter definitivo, que es requerido como mínimo por su *relación intrínseca con la realidad revelada*» (n. 7). La cursiva es mía.

37. *Ibidem*.

vas, se quiere remarcar que «no se da diferencia alguna en cuanto al carácter pleno e irrevocable del asentimiento debido a una y otra enseñanza»<sup>38</sup>. Sí hay diferencia en cuanto al fundamento de cada una de ellas en la virtud de la fe; las verdades formalmente reveladas, o de fe divina y católica, se basan directamente en la fe en la autoridad de la Palabra de Dios (doctrinas *de fide credenda*), mientras que las verdades propuestas como definitivas se basan en la fe en la asistencia del Espíritu Santo al magisterio y en la doctrina católica de la infalibilidad de dicho magisterio (doctrinas *de fide tenenda*).

Por otra parte, la *Nota* hace un tratamiento unitario de ambos tipos de verdades o doctrinas en lo relativo a los cauces formales de expresión. En uno u otro caso, el magisterio puede enseñar una doctrina mediante un acto decisorio o no decisorio. «En el caso de un acto *decisorio*, se define solemnemente una verdad mediante un pronunciamiento *ex cathedra* por parte del Romano Pontífice o a través de la intervención de un Concilio ecuménico. En el caso de un acto *no decisorio*, se enseña *infalliblemente* una doctrina por parte del magisterio ordinario y universal de los obispos presentes en todo en mundo en comunión con el Sucesor de Pedro. *Esta doctrina puede ser confirmada o reafirmada por el Romano Pontífice, incluso sin recurrir a una definición solemne, declarando explícitamente su pertenencia a la enseñanza del magisterio ordinario y universal como verdad revelada por Dios (primer apartado) o como verdad de la doctrina católica (segundo apartado)*»<sup>39</sup>.

### C. Normas sustanciales: los cc. 750 y 752

Los cánones 750 y 752 presentan los distintos tipos de verdades propuestas por el magisterio y el grado de asentimiento debido. El c. 750 contiene las verdades que caen dentro del ámbito del magisterio infalible (verdades de *fide credenda*), mientras que con el c. 752 se delimitan las verdades del magisterio ordinario no infalible. La Autoridad Suprema ha hecho con el citado *motu proprio* una importante elección sistemática al incluir las verdades de *fide tenenda* en el c. 750. Con ello, me parece, se ha querido destacar claramente el hecho de que ambos tipos de

38. *Ibidem*, n. 8.

39. *Ibidem*, n. 9.

verdades exigen el mismo tipo de asentimiento definitivo. Después de haber visto anteriormente cuál es el sentido que el propio magisterio de la Iglesia ha querido dar a este tipo de verdades, me parece que su tratamiento jurídico es coherente.

Desde hacía tiempo, la Iglesia venía haciendo un esfuerzo importante «por distinguir de manera más eficaz el orden de las verdades»<sup>40</sup>, afinando así a la hora de captar el diverso grado de conexión con el núcleo central de la revelación, y, por lo tanto, alcanzando una percepción más exacta del grado de afectación de la comunión que implica el atentado contra cada una de ellas; y esto tiene su importancia. El fruto de ese esfuerzo ha sido la clasificación de las verdades propuestas por el magisterio en tres tipos fundamentales, que desde la *professio fidei* y la *Donum Veritatis* son algo asumido y asentado en la Iglesia. Este progreso en el magisterio exigía una nueva conceptualización canónica que abarcara toda esa nueva tipología<sup>41</sup>. Es este el objetivo que ha venido a cumplir el *motu proprio Ad tuendam fidem*. Ahora se ha alcanzado una plena traducción jurídica de las diversas formas de ejercicio del magisterio, y puede, en consecuencia, ser verdaderamente protegido en su variada gama de actuaciones.

Dado que el Derecho canónico está al servicio de los bienes fundamentales de la sociedad eclesial, entre los cuales ocupa un lugar eminente el bien de la fe, es importante que todas las verdades o doctrinas relacionadas con la fe y las costumbres, especialmente aquéllas contenidas en la propia revelación o en íntima relación con ella, estén adecuadamente tipificadas. Sólo así gozarán plenamente de la protección que les otorga el Derecho y se estará en condiciones de exigir el debido asentimiento. Una doctrina puede ser verdadera desde el principio, pero sólo después de haber sido formalizada dentro de los tipos previstos jurídicamente, se podrá recurrir, con plena eficacia, a todos los auxilios que pone a su disposición el Derecho.

40. *Nota doctrinal aclaratoria*, n. 4.

41. Muchos autores, al hablar del régimen jurídico del magisterio o de su protección penal, ya trataban de las verdades de *fide tendenda* antes de la publicación del *motu proprio*. Cfr., por ejemplo, M. MOSCONI, «Magistero e sanzione penale», en *Le sanzioni nella Chiesa* (XXIII Incontro di Studio. Abbazia di Maguzzano-Lonato, Brescia, 1 luglio-5 luglio 1996), Milano 1997, pp. 183-212; J. A. FUENTES ALONSO, «La función de enseñar», en *Manual de Derecho Canónico*, 2ª edición, Pamplona 1991, pp. 432-434.

Todo lo anterior exige, no podía ser de otro modo, la actuación autoritativa. Por ello la protección de la *communio fidei* exige el pleno ejercicio de la comunión en la disciplina.

#### D. *Protección penal*

La Palabra de Dios es un bien principalísimo y constitutivo del Pueblo de Dios. La negación de las verdades propuestas como definitivas afecta necesariamente a la revelación, dada su conexión íntima con ella. Esta posibilidad no podía dejar de ser un reclamo para el Derecho penal. Tal protección penal, como veremos, ha sido concebida de tal modo que pueda ser todo lo benigna —o mejor dicho, medicinal— y adecuada al caso concreto que se requiera.

##### a) *El delito*

El nuevo delito tipificado por el motu proprio *Ad tuendam fidem* insertado en el c. 1371, 1º, consiste en el rechazo pertinaz de la doctrina descrita en el c. 750 § 2; es decir, aquella propuesta de manera definitiva por el Magisterio de la Iglesia.

La norma penal habla de rechazar (*respuit*), por lo tanto caen fuera del supuesto de hecho otro tipo de acciones menos tajantes como la manifestación de dudas o matizaciones; siempre y cuando tal postura no suponga en realidad una negación de la doctrina definitiva, lo cual habrá que demostrar después de un estudio serio.

El rechazo ha de ser *pertinax*. Esta actitud de rebeldía queda jurídicamente demostrada después de que el sujeto «amonestado por la Sede Apostólica o por el Ordinario, no se retracta». Esa amonestación será el último requisito necesario para poder castigar la acción delictiva.

Es necesario resaltar la importancia de que la verdad propuesta de modo definitivo por la Autoridad Suprema de la Iglesia en el ejercicio de la potestad de magisterio, a través de los cauces formales previstos, conste claramente como tal, especialísimamente en un terreno en sí mismo odioso como es el Derecho penal, donde está en juego el libre ejercicio de los derechos del fiel en la Iglesia.

b) *La pena*

El canon establece que el autor del delito debe ser castigado con una pena justa (*iusta poena puniatur*). Es, pues, una pena preceptiva, *ferendae sententiae* e indeterminada.

Es preceptiva. Ello implica que una vez adquirido un razonable grado de certeza moral sobre la comisión del delito, la autoridad está obligada a castigar para reparar el escándalo y el daño producido a la comunión, en bien de todos los fieles y del propio delincuente, cuya conversión y salvación se pretende facilitar al máximo, dentro de los límites de la competencia del Derecho.

Que la pena sea indeterminada, me parece, en este caso, una decisión acertada. Esto facilita que la pena elegida sea la más adecuada una vez tenidos en cuenta y valorados todos los datos y condicionamientos del caso. Téngase en cuenta que las verdades a las que se refiere el segundo apartado de la *professio fidei* «pueden ser de naturaleza muy diversa y presentar por tanto un carácter diferente según su respectiva relación con la Revelación»<sup>42</sup>. Por tanto, la importancia de las diversas verdades incluidas en el segundo apartado de la *professio* es diversa, y, consecuentemente, diversa también la gravedad del daño producido a la comunión por la negación de ellas. La norma penal posibilita la relevancia jurídica de la diversa gravedad y la aplicación del castigo que el juez considere más justo.

La pena es, por último, *ferendae sententiae*. Éste es un dato que ha de ser convenientemente resaltado, dada la tendencia que ha existido a castigar los delitos más graves contra la fe con penas *latae sententiae*.

Ante todo hay que distinguir entre la negación de lo dispuesto en un pronunciamiento definitivo y el delito correspondiente. Las verdades *de fide tenenda* son descritas en el canon 750 § 2 como aquellas que se requieren para custodiar santamente y exponer fielmente el mismo depósito de la revelación. El simple rechazo de tal doctrina no se puede considerar delito. Aparte de valorar la gravedad objetiva de esa acción antieclesial, se ha de comprobar que, efectivamente, se ha producido daño social, en el sentido de que dicha manifestación ha sido percibida

42. Nota doctrinal aclaratoria, n. 7.



por otros (cfr. c. 1330). Si esto no se produce, la acción sólo es valorable en el ámbito moral, que es presupuesto necesario pero no suficiente para que una acción pueda ser considerada delictiva. Junto a ello, se ha de adquirir el grado de certeza acerca de la grave imputabilidad moral de la acción. Lo más adecuado para conseguir lo anterior es la imposición *ferendae sententiae* de la pena.

En las penas *latae sententiae* es el propio delincuente el que ha de autojuzgarse sobre todos esos aspectos, lo cual resulta realmente complejo, especialmente en los delitos contra la fe, que no son fáciles de delimitar y sólo después de un estudio pormenorizado se está en situación de alcanzar un grado mínimo razonable de certeza sobre la comisión del delito y el grado de culpabilidad. En otro tipo de acciones de límites más precisos y determinados, como puede ser el aborto, las penas *latae sententiae* sí pueden resultar aptas.

La imposición de la pena no tiene un mero valor declarativo de la situación de ruptura de la comunión en la que se encuentra el sujeto en cuestión, sino que es un acto constitutivo de una nueva situación jurídica, con unos efectos muy concretos que se describen en los cánones 1331-1340.

### c) Colocación sistemática

La nueva norma penal ha sido encajada en el c. 1371, 1º, en el que se castiga el rechazo de las verdades propuestas por el magisterio auténtico ordinario. Cabe preguntarse si tal decisión resulta la más acertada.

No podemos olvidar que las verdades propuestas de modo definitivo son «de la máxima importancia» por estar «necesariamente relacionadas con la divina revelación»<sup>43</sup>. Si las distintas proposiciones de la *professio fidei*, ahora ya recibidas todas en el CIC, tenían por objeto «distinguir de manera más eficaz el orden de las verdades»<sup>44</sup>, esto no ha tenido un reflejo claro en su tratamiento penal. De hecho, es lícito plantearse si la norma penal aporta realmente alguna novedad que no sea la tipificación realizada, pues el castigo de la negación de dichas verdades podía igualmente realizarse

43. Motu proprio *Ad tuendam fidem*, n. 3.

44. *Nota doctrinal aclaratoria*, n. 4.

con idéntica eficacia tal como estaban las cosas antes del motu proprio, ya que siempre cabía, al menos, incluir tales verdades dentro del magisterio auténtico ordinario, que está protegido con la misma pena genérica.

Un tratamiento penal más coherente con la naturaleza de estas verdades y con el propio tratamiento jurídico sustancial, hubiera sido incluir la nueva norma penal como un nuevo párrafo —distinto del que contempla el delito de herejía, apostasía y cisma— en el canon 1364; o bien en otro canon distinto, pero dentro, igualmente, del título I de la parte II «De los delitos contra la religión y la unidad de la Iglesia», que reúne los delitos contra la fe propiamente dichos. Eso sería más acorde con la íntima conexión que estas verdades tienen con la revelación y con su necesidad para custodiar santamente y exponer fielmente el depósito de la fe.

En cualquier caso, que el tratamiento penal sea menos riguroso de lo que en buena lógica se requeriría, es aceptable, pues redundaría en beneficio del reo; siempre y cuando no se atente contra el Derecho divino o los bienes fundamentales de la Iglesia, dejándolos, a la postre, desprotegidos.

#### d) *Bienes protegidos*

El bien protegido por la norma penal es la comunión, especialmente la *communio fidei*. Ahora se puede afirmar que todo lo relativo a la fe y a las costumbres, tal y como es expuesto por el magisterio de la Iglesia, está contemplado y tutelado de modo completo en todas sus posibles manifestaciones vinculantes.

Cuando los pastores enseñan algo relacionado con la fe y las costumbres como maestros auténticos, lo hacen autoritativamente, creando vínculos jurídicos que exigen un asentimiento de diverso grado según el tipo de magisterio de que se trate. Negar, por tanto, las verdades propuestas por el magisterio supone también una actitud de desobediencia u oposición a la autoridad. Por ello, junto con el bien de la comunión en la fe, está igualmente implicado el bien de la comunión en la disciplina. Fe y disciplina están íntimamente unidas en este terreno, aunque con una jerarquía clara: la disciplina está al servicio de la fe.

Aunque muchas veces fe y disciplina no sean separables, sí son distinguibles, pues no siempre concurren en todos los supuestos con el

mismo peso específico. Algunas actuaciones magisteriales son de carácter preponderantemente disciplinar y de un contenido esencialmente prudencial<sup>45</sup>; en otras el contenido doctrinal es especialmente relevante y el carácter instrumental o de medio de lo disciplinar aparece entonces con una mayor nitidez. Éste es el caso de las verdades descritas en los tres apartados de la *professio fidei*. En coherencia con lo anterior, todos los atentados contra ellas deberían considerarse delitos contra la fe. En este sentido, la sistemática del CIC de 1917 era más clara, pues tanto los delitos de apostasía, herejía y cisma (c. 2314) como aquellos otros consistentes en la negación o defensa obstinada de una «doctrina condenada por la Sede Apostólica o algún Concilio General aunque no lo haya sido como formalmente herética» (c. 2317), estaban incluidos dentro del título XI de la parte tercera «de los delitos contra la fe y la unidad de la Iglesia», cuyo equivalente en el actual CIC sería el título I de la parte II «de los delitos contra la religión y la unidad de la Iglesia»<sup>46</sup>.

En el CIC de 1983 tan sólo los delitos de herejía, apostasía y cisma (c. 1364) están colocados dentro de ese título. El c. 1371 está, en cambio, incluido en el título II «de los delitos contra las autoridades eclesiásticas y contra la libertad de la Iglesia». El tenor del propio epígrafe y los contenidos de los cánones englobados en él, muestran que el bien esencialmente protegido es el respeto, obediencia y sujeción a la autoridad de la Iglesia. Este dato<sup>47</sup> podría inducir a pensar que el bien principalmente protegido por los delitos tipificados en él es la disciplina, cosa que no responde exactamente a la realidad.

## 2. *Motu proprio* «*Sacramentorum sanctitatis tutela*»

### A. *Presentación*

Con fecha de 31 de abril de 2001, se publicó la Carta Apostólica en forma de «*motu proprio*» *Sacramentorum sanctitatis tutela*, por la que

45. *Donum Veritatis*, nn. 17 y 24.

46. Están igualmente incluidos en ese lugar los delitos que en el CIC de 1917 eran contemplados en el título XII de la parte tercera «de los delitos contra la religión».

47. La propia denominación de verdad *definitive tenendam*, que hay que *tener* como definitiva, parece también cargar el peso sobre ese aspecto.

se promulgaban las normas sobre los delitos más graves reservados a la Congregación para la Doctrina de la Fe<sup>48</sup>. No se daban a conocer, sin embargo, las normas sustanciales y procesales que se promulgaban.

A nadie se le escapa la trascendencia de estas normas<sup>49</sup>. Con frecuencia, un halo de misterio ha rodeado a la CDF. No se sabía exactamente qué delitos eran competencia suya, eran confusas las noticias que se tenían acerca del modo de proceder y de la vigencia de normas procesales propias, había que aclarar la competencia del tribunal de la CDF en relación a los demás tribunales apostólicos y a los tribunales inferiores<sup>50</sup>.

Unas semanas después se publicaba una Carta de la Congregación para la Doctrina de la Fe<sup>51</sup>, de 18 de mayo de 2001, en la que se revelaban algunos contenidos de esas normas especiales, entre los que hay que destacar la enumeración taxativa de los delitos más graves reservados a la Congregación para la Doctrina de la Fe.

48. JUAN PABLO II, «*motu proprio Sacramentorum sanctitatis tutela*, 30.IV.2001», en AAS, 93 (2001), pp. 737-739.

49. Para un estudio más extenso de este documento, cfr. J. BERNAL, «Procesos penales canónicos por los delitos más graves. El *motu proprio Sacramentorum sanctitatis tutela*», en R. RODRÍGUEZ CHACÓN-L. RUANO ESPINA (eds.), *Cuestiones vivas de derecho matrimonial, procesal y penal canónico. Instituciones canónicas en el marco de la libertad religiosa. XXV Jornadas de la Asociación Española de Canonistas. Madrid, 30-31 de marzo y 1 de abril 2005*, Salamanca 2006, pp. 163-200.

50. Como comentarios al *motu proprio* se pueden consultar V. DE PAOLIS, «Norme de Gravioribus delictis riservati alla Congregazione per la dottrina della fede», en *Periodica*, 91 (2002), pp. 273-312; G. NÚÑEZ, «La competencia penal de la Congregación para la Doctrina de la Fe. Comentario al *motu proprio Sacramentorum Sanctitatis Tutela*», en *Ius canonicum*, 85 (2003), pp. 351-388; D. CITO, «La proibità morale nel sacerdozio ministeriale (il *motu proprio Sacramentorum sanctitatis tutela*)», en *Fidelium iura*, 13 (2003), pp. 119-133; N. C. DELAFERRERA, «Normas acerca de los delitos más graves reservados a la Congregación para la Doctrina de la Fe», en *Anuario Argentino de Derecho Canónico*, 9 (2002), pp. 61-78; B. E. FERME, «Graviora delicta: the Apostolic Letter *motu proprio sacramentorum sanctitatis tutela*», en Z. SUCHECKI (a cura di), *Il processo penale canonico*, Roma 2003, pp. 365-382; R. W. OLIVER, «*Sacramentorum Sanctitatis Tutela*: Overview and Implementation of the Norms concerning the more Grave Delicts reserved to the Congregation for the Doctrine of the Faith», en *CLSA Proceedings*, 65 (2003), pp. 151-172.

51. CDF, «*Epistula a Congregatione pro Doctrina Fidei missa ad totius Catholicae Ecclesiae Episcopos aliosque Ordinarios et Hierarchas interesse habentes: De Delictis Gravioribus eidem Congregatio pro Doctrina Fidei reservatis*, 18.V.2001», en AAS, 93 (2001), pp. 785-788.

## B. Normas sustanciales

Como hemos comentado antes, las normas (ni sustanciales ni procesales) fueron publicadas. Continuando con un modo de proceder ya tradicional, algún autor informó bastante extensamente del contenido de esas normas<sup>52</sup>. Tendremos que acudir a ellos necesariamente para dar noticia de su articulado.

En los arts. 2-4 se describen los delitos reservados a la CDF. En la carta de la CDF se señala que sólo esos delitos quedan reservados a la Congregación, así como su definición.

### a) *Delitos contra la Eucaristía*

Los delitos contra la Eucaristía son los siguientes:

Llevar o retener con fines sacrílegos o arrojar por tierra las especies consagradas. Se trata del delito contenido en el c. 1367. Para su correcta interpretación hay que tener en cuenta la respuesta del Pontificio Consejo para los textos legislativos de 4 de junio de 1999<sup>53</sup>. No hay, por tanto, ninguna novedad que comentar.

Atentar la celebración litúrgica del Sacrificio de la Eucaristía o simularla. En el c. 1378 § 2 se contemplan diversos delitos consistentes en la tentativa de celebrar o administrar algún sacramento. En el c. 1379 se castigan diversos delitos de simulación de celebración litúrgica de sacramentos. El delito reservado es sólo el de la tentativa (por parte de quien no ha recibido el sacerdocio) o simulación (el caso de un sacerdote que excluye expresamente la intención de consagrar o usa una materia inválida; si el sujeto no es sacerdote estaríamos en el supuesto anterior) de la

52. Cfr. V. DE PAOLIS, «Norme de Gravioribus delictis riservati alla Congregazione per la dottrina della fede», en *Periodica*, 91 (2002), pp. 273-312. En W. H. WOESTMAN, *Ecclesiastical Sanctions and the Penal Process. A Commentary on the Code of Canon Law*, Ottawa 2003, pp. 303-309 y 314-316, se publicaron las normas completas y algunas modificaciones posteriores. La revista *Ius Ecclesiae* publicó en el año 2004 exactamente lo mismo que Woestman.

53. AAS, 91 (1999), p. 918: «D. Utrum in c. 1367 CIC et 1442 CCEO verbum “abiceré” intellegatur tantum ut actus proiciendi necne. R. *Negative et ad mentem*. Mens est quamlibet actionem Sacras Species voluntarie et graviter despicientem censendam esse inclusam in verbo “abiceré”».

celebración de la Eucaristía. Aparte de esto, el delito es exactamente el mismo que el descrito en los cánones citados.

El tercer delito reservado es el de la concelebración eucarística con ministros de comunidades eclesiales que no tienen sucesión apostólica y no reconocen la dignidad del sacramento del orden. En la *communicatio in sacris* o participación en el culto litúrgico o en la administración de los sacramentos de personas de diferentes comunidades eclesiales que no están en plena comunión, se ha de evitar siempre ofender la unidad de la Iglesia, la adhesión formal al error, el peligro de errar en la fe, el escándalo o el indiferentismo. En esos casos estaría prohibida por Derecho divino<sup>54</sup>. Salvado lo anterior, el CIC de 1983 la permite en determinados supuestos (c. 844). En cuanto al sacramento de la Eucaristía, según el c. 908 «está prohibido a los sacerdotes católicos concelebrar la Eucaristía con sacerdotes o ministros de Iglesias o comunidades eclesiales que no están en comunión plena con Iglesia Católica». La Eucaristía es el sacramento de la unidad, su celebración significa la plenitud de la profesión de la fe y de la comunión en la Iglesia<sup>55</sup>. El caso de concelebración con ministros de Comunidades eclesiales que no están en plena comunión supondría un signo que contrastaría con la verdad. No podría significar la unidad, en el caso que nos ocupa, precisamente por falta de unidad<sup>56</sup>. El c. 1365 castiga la *communicatio in sacris* prohibida en toda su amplitud. El motu proprio *Sacramentorum sanctitatis tutela* sólo se fija en la concelebración eucarística. Serían posibles supuestos de diversa gravedad según el grado de comunión de los concelebrantes. El delito grave reservado a la CDF en *Sacramentorum sanctitatis tutela* es el de concelebración con ministros de comunidades eclesiales que no tienen sucesión apostólica y no reconocen la dignidad sacramental del sacerdocio. La norma, por tanto, responde a la diferencia objetiva de gravedad y tiene una clara sensibilidad ecuménica<sup>57</sup>.

54. Cfr. Decreto *Orientalium Ecclesiarum*, art. 26, en AAS, 57 (1965), pp. 76-89.

55. Cfr. SECRETARIADO PARA LA UNIÓN DE LOS CRISTIANOS, Instr. *In quibus rerum*, de 25.V.1972, n. 4, en AAS, 64 (1972), p. 522.

56. Cfr. Á. MARZOA, «Comentario al c. 908», en INSTITUTO MARTÍN DE AZPILCUETA, *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe y anotada*, 7ª ed., Pamplona 2007.

57. Piénsese en los hermanos Ortodoxos y en los Viejos Católicos. Cfr. V. DE PAOLIS, «Norme de Gravioribus delictis riservati alla Congregazione per la dottrina della fede», cit., pp. 302-303.

El cuarto delito es totalmente nuevo. Las palabras exactas empleadas por el motu proprio son: «Congregationi pro Doctrina Fidei reservatur quoque delictum quod consistit in consecratione in sacrilegum finem alterius materiae sine altera in eucharistica celebratione, aut etiam utriusque extra eucharisticam celebrationem. Qui hoc delictum patriverit, pro gravitate crimine puniatur, non exclusa dimissione vel depositione» (art. 2 § 2). El delito consiste en consagración con fin sacrílego de una especie sin la otra o ambas fuera de la celebración eucarística. El CIC prohíbe de modo determinante tales acciones: «Está terminantemente prohibido, aun en caso de extrema necesidad, consagrar una materia sin la otra o ambas fuera de la celebración eucarística» (c. 927). Pero no existía una norma penal paralela, por eso el motu proprio *Sacramentorum sanctitatis tutela* establece también la pena correspondiente. El sacrificio eucarístico viene significado por las especies del pan y del vino. Si se consagrara sólo una especie faltaría el signo esencial del sacrificio. A su vez, la consagración de las especies encuentra su sentido dentro de la Santa Misa. La norma exige, para que haya delito, la concurrencia de un fin sacrílego.

#### b) *Delitos contra el sacramento de la Penitencia*

El art. 3.1 trata del delito de absolución del cómplice en un pecado contra el sexto mandamiento del decálogo. El c. 977 establece que «fuera de peligro de muerte, es inválida la absolución del cómplice en un pecado contra el sexto mandamiento del decálogo». Al violarse esa norma se comete el delito, tal y como está tipificado en el c. 1378 § 1. El motu proprio no aporta ninguna novedad.

Otro delito repetidamente incluido entre los más graves es el de sollicitación en confesión (art. 3.2). El c. 1387 lo formula del siguiente modo: «El sacerdote que durante la confesión, o con ocasión o pretexto de la misma, solicita a un penitente a un pecado contra el sexto mandamiento del decálogo». Puede cometer el delito un sacerdote; un sujeto que ha recibido el sacramento del orden, aunque no posea facultades para confesar. La acción consiste en solicitar, incitar positivamente, a cometer un pecado contra el sexto mandamiento del decálogo, independientemente de los medios empleados y de la persona con la que se le incita a pecar. La doctrina entiende que entraría dentro de la figura de

solicitudión aconsejar o dar por lícitas prácticas contrarias a la moral sexual (contraceptivos, masturbación, relaciones prematrimoniales...)»<sup>58</sup>. La relación con el sacramento de la Penitencia queda bien remarcada en el canon: «durante la confesión, o con ocasión o pretexto de la misma»<sup>59</sup>. La figura es una tentativa, pues es irrelevante que el sacerdote consiga su propósito. Una tentativa configurada como delito perfecto. La CDF en este caso, sin variar la formulación del delito hecha en el canon 1387, sólo se reserva el supuesto de la solicitudión del sacerdote al penitente a cometer un pecado contra el sexto mandamiento con el mismo sacerdote. Se entiende que esta posible manifestación del delito reviste una especial gravedad.

El motu proprio *Sacramentorum sanctitatis tutela*, en su art. 3.3 enumeraba la violación directa del sigilo sacramental como el último delito contra el sacramento de la Penitencia reservado a la CDF. Sin embargo, en una audiencia concedida por el Romano Pontífice al Card.

58. Cfr. V. DE PAOLIS, «Norme de Gravioribus delictis riservati alla Congregazione per la dottrina della fede», cit., p. 307; G. NÚÑEZ, «La competencia penal de la Congregación para la Doctrina de la Fe. Comentario al motu proprio *Sacramentorum Sanctitatis Tutela*», en *Ius canonicum*, XLIII (2003), p. 379; J. LLOBELL, «I delitti riservati alla Congregazione per la dottrina della fede», en GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *Le sanzioni nella Chiesa. XXIII Incontro di studio. Abbazia di Maguzzano, 1-5 luglio 1996*, Milano 1997, p. 269.

59. La formulación del delito tiene su origen en Const. de Benedicto XV *Sacramentum Poenitentiae*, de 1 de junio de 1741, y fue recibido tal cual en el CIC de 1917, que adjuntaba la citada Constitución como un documento normativo vigente. El delito era descrito como el de los sacerdotes que «en el acto de la confesión sacramental, o antes, o inmediatamente después de ella, o con ocasión o bajo pretexto de la misma, o también fuera de la oportunidad de la confesión, pero en el confesonario, o en otro lugar destinado o elegido para oír confesiones, fingiendo oír allí la confesión, intentaren solicitar o inducir a cosas deshonestas o torpes a algún penitente, quienquiera que sea, con palabras, señales, gestos o tocamientos, o por medio de escritos, que entonces o luego haya de leer, o temerariamente tuvieran con él conversaciones o manejos ilícitos y deshonestos (...)». La descripción del CIC es más sencilla, pero la figura es sustancialmente la misma. Arias comenta los elementos esenciales de la Constitución del siguiente modo: «La solicitudión ha de hacerse en el acto de la confesión: ésta comienza con el saludo del penitente y termina con la absolución; con ocasión: si el penitente se acercó para confesarse, aunque no llegase a hacerlo debido a la solicitudión; bajo pretexto: cuando se alega falsamente la confesión para poder realizar la solicitudión. La Constitución añade “o también fuera de la confesión, pero en el confesonario o en otro lugar destinado o elegido para oír confesiones, fingiendo oír allí la confesión”: esta circunstancia la consideramos incluida en el “pretexto”, ya que, si no con la palabra, sí con el gesto o comportamiento se está alegando la confesión para solicitar» (J. ARIAS, «Comentario al c. 1387», en INSTITUTO MARTÍN DE AZPILCUETA, *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe y anotada*, 7ª ed., Pamplona 2007).



Ratzinger, de 7 de febrero de 2003, se aprobó la propuesta de incluir dentro de los delitos reservados la violación indirecta del sigilo sacramental<sup>60</sup> y el delito consistente en «captio quovis técnico instrumento facta aut evulgatio sociales communicationis instrumentis operata quae in sacramentali confessione a confessario vel a paenitente dicuntur («Decretum Congregationis pro Doctrina Fidei diei 23 septembris 1988», AAS, 70 [1988], p. 1367)»<sup>61</sup>.

La violación del sigilo sacramental consiste en la revelación por parte del confesor del objeto del sigilo, es decir, de todos los pecados, propios o de otros, manifestados por el penitente en orden a la absolución, y la identidad del pecador. Se produce violación indirecta cuando se revela el contenido propio del objeto del sigilo junto con circunstancias que ponen en riesgo la revelación del propio penitente.

El otro delito contra el sacramento de la Penitencia consiste en la captación mediante algún instrumento técnico, o divulgación en un medio de comunicación social, las palabras del confesor o el penitente, sea la confesión verdadera o fingida, propia o de un tercero.

En todos los delitos contra el sacramento de la Penitencia, el tribunal no puede revelar el nombre del denunciante ni al acusado ni al abogado, a no ser que el denunciante lo permita expresamente (art. 20 § 1). Dado el quebranto que esto puede suponer para la defensa del denunciado, el tribunal debe cerciorarse seriamente de la credibilidad del denunciante (art. 20 § 2). En cualquier caso, se ha de evitar todo peligro de violar el sigilo sacramental (art. 20 § 3).

### c) *Delito contra la moral*

En este ámbito, el único delito reservado es el delito sexual cometido por un clérigo con un menor de dieciocho años. Concretamente, el texto de *Sacramentorum sanctitatis tutela* (art. 4 § 1) dice: «Reservatio Congregationi pro Doctrina Fidei extenditur quoque ad delictum contra sextum Decalogi praeceptum cum minore infra aetatem duodeviginti annorum a clerigo commisum».

60. Cfr. *Ius Ecclesiae* (2004), p. 320.

61. *Ibidem*.

El delito venía configurado en el código vigente como el delito contra el sexto mandamiento cometido por un clérigo con un menor que no haya cumplido dieciséis años de edad (cfr. c. 1395).

A partir del motu proprio *Sacramentorum sanctitatis tutela*, el delito queda configurado como el cometido por un clérigo con un menor de 18 años. El motu proprio deroga el c. 1362, que establecía que la acción criminal por los delitos del c. 1395<sup>62</sup> prescribía a los cinco años. Ahora el plazo de prescripción es de diez años, que empiezan a contar desde el momento en que la víctima cumple 18 años. La Iglesia había excluido hasta ahora los *delicta graviora* reservados a la CDF de toda prescripción. El Santo Padre concedió el 7 de noviembre de 2002 a la Congregación para la Doctrina de la Fe la facultad de derogar la prescripción caso a caso. Parece haber una tendencia que propugna volver a la antigua regulación, de modo que los *delicta graviora* reservados a la CDF no estuviesen sujetos a prescripción<sup>63</sup>.

Las *Essential Norms*<sup>64</sup>, en su preámbulo, se refieren al abuso de menores como «una infracción externa y objetivamente grave del sexto mandamiento»<sup>65</sup>. Al intentar describir tal violación, se afirma que «no

62. Para un estudio de los delitos tipificados en el c. 1395, cfr. J. BERNAL, «Regulación de los “delitos contra el sexto mandamiento”. El c. 1395», en *Fidelium iura*, 13 (2003), pp. 49-70.

63. Cfr. C. J. SCICLUNA, «Sexual abuse of Children and Young People by Catholic Priests and Religious: description of the problem from a Church perspective», en PONTIFICIA ACADEMIA PRO VITA, *Sexual Abuse in the Catholic Church. Scientific and legal perspectives*, Città del Vaticano 2004, p. 20.

64. Los obispos de los Estados Unidos elaboraron unas normas de actuación para los casos de abusos de menores. Cfr. UNITED STATES CONFERENCE OF CATHOLIC BISHOPS, *Essential Norms for Diocesan/Eparchial Policies Dealing with Allegations of Sexual Abuse of Minors by Priests or Deacons*. El documento fue aprobado por la Asamblea plenaria (Dallas, 13-15.VI.2002) y revisado en un *General Meeting* (Washington, 11-14.XI.2002). Cuenta con el reconocimiento de la Congregación para los Obispos (8.XII.2002). Acerca de la crisis provocada por los casos de abusos, cfr. G. WEIGEL, *El coraje de ser católico*, Barcelona 2003; P. JENKINS, *Pedophiles and priests: Anatomy of a Contemporary Crisis*, Oxford University Press Inc, USA 2001; S. ROSSETTI, *A Tragic Grace*, Collegeville, Minnesota 1996; N. FRIBERG-M. LAASER, *Before the fall*, Collegeville, Minnesota 1998; N. P. CAFARDI, *Before Dallas: The original response of the American Bishops to the clergy's sexual abuse of minors*, Roma 2006. Acerca de la naturaleza de las «Essential Norms», cfr. J. BERNAL, «Las “Essential Norms” de la Conferencia Episcopal de los Estados Unidos sobre abusos sexuales cometidos por clérigos. Intento de solución de una crisis», en *Ius canonicum*, 94 (2007), pp. 685-723; L. NAVARRO, «Las “Essential Norms” de la Conferencia episcopal de los Estados Unidos y su repercusión en la condición canónica del clérigo», en *Fidelium iura*, 13 (2003), pp. 19 ss.

65. Utilizamos aquí la traducción castellana de *Ecclesia* (n. 3.133, 28 de diciembre de 2002, pp. 36-38).

tiene por qué consistir en acto completo de cópula», ni debe necesariamente suponer fuerza, contacto físico o un resultado perjudicial discernible para considerarse objetivamente grave. Algún autor mantiene que cualquier violación externa del sexto mandamiento del decálogo en la que esté involucrado un menor es relevante a estos efectos<sup>66</sup>. Pero el concepto de abuso así delimitado resulta ser muy amplio, y la *gravidad objetiva* de la que se habla queda un tanto difuminada. Cabría plantearse si una violación externa del sexto mandamiento que en sí misma no fuera objetivamente grave, sí se considerara grave como para ser punible por el hecho de estar involucrado un menor.

Dada la novedad en la formulación del delito, el art. 4 § 2 de *Sacramentorum sanctitatis tutela* establece una pena preceptiva indeterminada, sin excluir, en los casos más graves, la expulsión del estado clerical.

La pérdida del estado clerical puede producirse por rescripto de la Sede Apostólica, previa petición del clérigo (cfr. c. 290, 2º). La experiencia ha demostrado que no siempre se cuenta con esta colaboración voluntaria del ordenado, en casos de abuso sexual de menores. Ésta es la razón por la que los obispos de EE.UU. demandaron a la Sede Apostólica un procedimiento administrativo para solicitar *ex officio* al Santo Padre la expulsión del estado clerical.

Otra posibilidad es la imposición de la *pena* de expulsión del estado clerical como consecuencia de la comisión del delito. Por tratarse de una pena perpetua ha de ser impuesta mediante un proceso judicial (cfr. c. 1342 § 2). El Romano Pontífice concedió a la CDF (7.II.2003) la facultad de dispensar del art. 17 de *Sacramentorum sanctitatis tutela*, que prescribe el proceso judicial para las causas de los supuestos más graves y claros de los *delicta graviora*. De este modo, se podrían elevar al Santo Padre para la dimisión *ex officio* o seguir el rito abreviado del c. 1720 para imponer la pena mediante decreto extrajudicial. En este último caso, el Ordinario deberá pedir a la CDF la conminación de la pena por decreto.

66. Cfr. C. J. SCICLUNA, «Sexual abuse of Children and Young People by Catholic Priests and Religious: description of the problem from a Church perspective», cit., p. 19. En este mismo lugar se da noticia de que la reciente praxis de la CDF ha establecido que el bajarse o trasvasar (*downloading*) material pornográfico con menores desde la red al ordenador encaja dentro del *delictum gravius* al que nos referimos.

Como es sabido, esta posibilidad está contemplada también, para los casos mas graves, en las *Essential Norms*<sup>67</sup>.

### C. Normas procesales

#### a) Constitución y competencia de los tribunales

La CDF es el Tribunal Supremo Apostólico competente para los *delicta graviora* en la Iglesia latina y oriental (art. 6 § 1) y conoce también otros delitos por motivos de conexión de personas como de complicidad (§ 2). Sus sentencias no se someten a la aprobación del Romano Pontífice (§ 3) y son, por lo tanto, apelables.

En el art. 7 se establece que los jueces del Tribunal Supremo de la CDF son *ipso iure* todos los miembros de la Congregación, es decir, los cardenales y obispos (PB art. 3 § 3). El colegio de jueces es presidido por el Prefecto, que en causa de ausencia o impedimento es sustituido por el Secretario de la Congregación. De entre los padres de la CDF se elegirán los jueces que formarán los diversos turnos, de primera, segunda o ulterior instancia. Corresponde al Prefecto nombrar jueces estables o *ad casum* entre miembros que no pertenecen al colegio de la Congregación y que trabajen como jueces o consultores de otros dicasterios, en el caso, por ejemplo, de que haya miembros de la Congregación que no sean expertos en Derecho canónico o no puedan ejercer como jueces. Conviene que estos jueces nombrados sean sacerdotes, de edad madura, doctores en Derecho canónico y deben sobresalir por sus buenas costumbres y sana doctrina (art. 8).

Entre el personal del Tribunal están incluidos los abogados y procuradores, que han de ser sacerdotes, doctores en Derecho canónico (art. 11). Para el oficio de notario o canciller se han de nombrar sacerdotes, sean o no de la Congregación (art. 10). El promotor de justicia ya no forma parte de la estructura estable de la Congregación. Puede ser nombrado *ad casum* o de forma estable, pero sin formar parte de la estructura permanente de la Congregación. Ha de ser doctor en Derecho canónico, de buenas costumbres, prudente (art. 9).

67. UNITED STATES CONFERENCE OF CATHOLIC BISHOPS, «Essential Norms for Diocesan/Eparchial Policies Dealing with Allegations of Sexual Abuse of Minors by Priests or Deacons», cit., n. 10.

En los tribunales inferiores, cuando se trata de juicios por los *delicta graviora*, los jueces, el promotor de justicia, los notarios y los abogados han de ser sacerdotes.

El Papa concedió a la CDF, el 7 de febrero de 2003, la facultad de dispensar del requisito del sacerdocio y del doctorado en Derecho canónico. Al menos serán licenciados en Derecho canónico.

Cuando el Ordinario o Jerarca tenga noticia de la comisión de alguno de estos delitos, debe realizar la investigación previa conforme a los cc. 1717-1718 del CIC de 1983 y, una vez acabada, la enviará (las actas) a la CDF. Ésta, a no ser que por la existencia de circunstancias o motivos especiales se avoque la causa en primera instancia, dará mandato al Ordinario de iniciar el proceso. El tribunal de apelación será el Tribunal Supremo de la CDF (art. 13). Los tribunales inferiores siguen manteniendo, por lo tanto, su competencia sobre estos delitos.

Si el caso es llevado directamente a la Congregación sin haber realizado la investigación previa, la CDF se encargará de ello (art. 14). Cuando la CDF actúa como tribunal de primera instancia, el de segunda instancia será otro turno del propio tribunal de la CDF (art. 16). Tanto en primer como en segundo grado el Presidente del turno que juzga puede, a instancias del promotor de justicia, proceder a imponer las medidas cautelares previstas en el c. 1722.

#### b) *Orden judicial*

En todos los supuestos de *delicta graviora* se procede mediante procedimiento judicial, sea perpetua o no la pena prevista (arts. 17 y 18). En este sentido, *Sacramentorum sanctitatis tutela* es más rigurosa que el CIC (cc. 1342 y 1425 § 1, 2<sup>o</sup>)<sup>68</sup>. En el juicio de estas causas se seguirán las normas de *Sacramentorum sanctitatis tutela* y las de los respectivos códigos relativas al Derecho penal y al proceso penal (art. 26).

Una vez finalizada la causa en un tribunal inferior, todas las actas han de transferirse a la CDF (art. 22). Es importante señalar que la CDF tiene facultad de sanar los actos judiciales en el caso de que se hayan vio-

68. Como recordado antes, la CDF tiene la facultad de dispensar del art. 17.

lado las leyes procesales en el juicio de estos delitos por parte de los tribunales inferiores<sup>69</sup>.

Si en segunda instancia el promotor de justicia introduce una acusación distinta, el tribunal de la CDF puede admitirla y juzgarla como en primera instancia (art. 19).

Estas causas están sujetas al secreto pontificio (art. 25). Quien violare el secreto será castigado.

### c) *Plazo de prescripción*

La acción criminal por un delito reservado a la CDF prescribe en el plazo de diez años (art. 5). El tiempo empieza a contar a partir del día en que se cometió el delito, o, en caso de un delito continuado o habitual, a partir del día en que cesó.

En el caso del delito de un pecado contra el sexto mandamiento del Decálogo con un menor de 18 años, el plazo empieza a correr el día en que el menor cumplió 18 años.

## III. NOTAS CONCLUSIVAS

Podemos afirmar que la reforma penal llevada a cabo por el CIC de 1983 fue exitosa y positivamente valorada por la mayor parte de los autores, si exceptuamos algunos aspectos más conflictivos como las penas *latae sententiae* y algunos puntos de la legalidad penal.

Se redujo sensiblemente el espacio sometido a coacción ampliando los ámbitos de libertad, con clara sensibilidad a una de las enseñanzas medulares del Vaticano II. El principio inspirador de la reforma de dar mayor cabida a criterios pastorales y a la misericordia en la tarea interpretativa y en la aplicación de la norma penal ha marcado hondamente el nuevo sistema penal. Se puede calificar, sin otras matizaciones ulteriores, el nuevo Derecho penal de *benigno*. Esto ha supuesto la ampliación del margen de actuación de la autoridad (diferir el castigo, suspen-

69. En audiencia concedida por el Romano Pontífice al Card. Ratzinger el 14 de febrero de 2003.

der los efectos de la pena, no castigar) para ajustar todo lo posible la justicia al caso concreto y tener en cuenta todas las circunstancias del caso y del delincuente. A su vez, lo anterior ha hecho gravitar gran parte de la eficacia del Derecho penal sobre el buen oficio y la responsabilidad de la autoridad. Los escándalos y las crisis que han golpeado a la Iglesia en algunos lugares han motivado que la mirada sobre este aspecto se torne un poco más crítica, incluso sugieran reformas en este sentido.

Las novedades legislativas desde la promulgación del CIC de 1983 (me refiero especialmente al motu proprio *Ad tuendam fidem* y al motu proprio *Sacramentorum sanctitatis tutela*) eran reclamadas, en mi opinión, como algo oportuno y necesario, dado el estado de las cosas. El resultado era más que aceptable. Pero hoy día el Derecho penal tiene planteado un problema de credibilidad. Piénsese, por ejemplo, en las numerosas y amplias facultades de dispensa concedidas a la CDF sobre puntos importantes de la normativa del motu proprio *Sacramentorum sanctitatis tutela*, al poco tiempo de la promulgación del citado documento.

A nadie extrañaría que en el futuro se lleven a cabo algunas reformas que ajusten algunos aspectos concretos después de la experiencia de estos años. O que se aborde la regulación de determinados problemas que caen dentro de sectores a los que no se ha asomado todavía el Derecho de la Iglesia (la eutanasia, cuestiones relacionadas con la fecundación *in vitro* o la manipulación genética, por ejemplo) en la medida en que la Iglesia vaya dando un juicio seguro.

El Libro VI del CIC de 1983 y la legislación complementaria son un instrumento más que apto. Hay que tener *fe* y apreciar en su justa medida el papel que el Derecho penal canónico está llamado a desempeñar en el conjunto de la Iglesia y de su ordenamiento jurídico. Y no perder la convicción acerca de su dimensión pastoral y la necesidad de su ejercicio, si es el caso, para la tutela de la comunión.

## RESUMEN-ABSTRACT

La reforma del Derecho penal canónico, cuyo fruto es el Libro VI del CIC de 1983, ha reducido el ámbito sometido a coacción, ha potenciado el recurso a la caridad y la equidad en la aplicación del Derecho, ha intentado compaginar la defensa del bien común con la tutela de los derechos subjetivos y ha facilitado los instrumentos para que la responsabilidad en el ejercicio de la potestad coactiva quede más repartida entre los gobiernos central y local. Las principales novedades legislativas después del CIC de 1983 se refieren a la recepción completa de las diversas formas de magisterio (*motu proprio Ad tuendam Fidem*) y han aclarado importantes cuestiones sobre la delimitación de los *delicta graviora* y la competencia sobre ellos (*motu proprio Sacramentorum sanctitatis tutela*). Las crisis padecidas recientemente por la Iglesia deberían mover a una toma de conciencia del papel que corresponde al Derecho penal canónico en la protección y defensa del bien común.

*Palabras clave:* Reforma del Derecho penal canónico, Magisterio definitivo, *Delicta graviora*.

The reform of the penal canon law, whose fruit is the Book VI of the CIC of 1983, has reduced the area subject to coercion, has strengthened the recourse to charity and equity in the application of the law, has attempted to match up the defense of the common good with the protection of subjective rights and has facilitated the instruments so that the responsibility in the exercise of the coercive power may be more distributed between central and local governments. The principal legislative novelties after CIC of 1983 refer to the complete reception of the various forms of magisterium (*motu proprio Ad tuendam Fidem*) and have clarified important issues on the delimitation of the *delicta graviora* and the competence on them (*motu proprio Sacramentorum sanctitatis tutela*). The crises suffered recently by the Church should lead to an awareness of the role corresponding to penal canon law in the protection and defense of the common good.

*Keywords:* Reform of the Penal Canon Law, Definitive Magisterium, *Delicta graviora*.