

RODOLFO CARLOS BARRA

DERECHO PÚBLICO CANÓNICO

La organización de la Iglesia Católica

Marcial Pons

BUENOS AIRES | MADRID | BARCELONA

2011

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
ABREVIATURAS	9
PRESENTACIÓN	11

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN. EL ORDENAMIENTO JURÍDICO

§ 1. LA IGLESIA CATÓLICA COMO MODELO ORGANIZATIVO	13
§ 2. EL «MOMENTO» JURÍDICO DEL FENÓMENO ORGANIZATIVO ...	15
§ 3. MOMENTOS DE LA ORGANIZACIÓN-ORDENAMIENTO	16
§ 4. EL ORDENAMIENTO JURÍDICO	20
§ 5. EL PLURALISMO ORDINAMENTAL	23
§ 6. ORDENAMIENTO NACIONAL: SECTOR PÚBLICO Y SECTOR PRIVADO	29
§ 7. LA RIQUEZA SOCIAL	32
§ 8. LA ADJUDICACIÓN DE LA RIQUEZA SOCIAL	32
§ 9. LAS RELACIONES JURÍDICAS DE ADJUDICACIÓN Y EL ORDENAMIENTO DE ORIGEN	34
A) Sector privado y justicia conmutativa	34
B) Sector público y justicia distributiva	37
§ 10. ADJUDICACIONES AUTÓNOMAS Y ADJUDICACIONES HETERÓNOMAS (DERECHO PRIVADO Y DERECHO PÚBLICO)	41
A) La adjudicación «autónoma». Justicia conmutativa y Derecho privado. El «derecho del mercado»	42
B) La «adjudicación «heterónoma». Justicia distributiva y derecho público.	43
§ 11. LA JUSTICIA GENERAL Y EL ORDEN PÚBLICO. EL «MERCADO REGULADO»	44
A) La incidencia supletoria	45
B) La incidencia meramente negativa. El orden público civil	46
C) La incidencia negativa y positiva coercitivas. La policía y la regulación administrativas	47
§ 12. LOS CARACTERES Y PROPIEDADES SUBSTANCIALES DEL ORDENAMIENTO-INSTITUCIÓN. MODELO SISTÉMICO	48

**CAPÍTULO II
EL ORDENAMIENTO JURÍDICO DE LA IGLESIA**

§ 13.	EL GRUPO ORGANIZADOR. EL «PUEBLO DE DIOS».....	51
§ 14.	LA ASAMBLEA (ORDENAMIENTO-INSTITUCIÓN) DE LOS FIELES.	55
§ 15.	LA IDEA RECTORA	56
§ 16.	LA IGLESIA COMO ORDENAMIENTO.....	58
§ 17.	LA RELACIÓN ORDENAMIENTO ECLESIAÍSTICO-ORDENAMIENTOS NACIONALES. LOS CARACTERES DEL ORDENAMIENTO ECLESIAÍSTICO.....	61
§ 18.	PRINCIPIOS QUE GOBIERNAN A LA RELACIÓN ENTRE AMBOS ORDENAMIENTOS	65
§ 19.	EXCURSUS. EL CASO ARGENTINO.....	68
§ 20.	EL DESLINDE ENTRE ORDENAMIENTOS	71
§ 21.	ELEMENTOS DEL ORDENAMIENTO ECLESIAÍSTICO. CONTINUACIÓN.....	73
§ 22.	QUID DE LA DISTINCIÓN ENTRE DERECHO PÚBLICO Y DERECHO PRIVADO EN EL ORDENAMIENTO ECLESIAÍSTICO	74
§ 23.	BIEN COMÚN Y BIENES PRIVADOS (PARTICIPADOS) EN EL ORDENAMIENTO DE LA IGLESIA.....	76
§ 24.	SINGULARIDAD DE LA DISTRIBUCIÓN EN EL ORDENAMIENTO CANÓNICO. INEXISTENCIA DE RELACIONES DE CONMUTACIÓN.....	79
§ 25.	EL «DERECHO DEL OTRO» Y LA JURIDICIDAD DEL ORDENAMIENTO ECLESIAÍSTICO.....	83
§ 26.	LA SITUACIÓN SUBJETIVA EN EL ORDENAMIENTO ECLESIAÍSTICO	87
§ 27.	CONTINUACIÓN. EL SISTEMA DEL CIC.....	88
§ 28.	EL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE TODOS LOS FIELES	90
§ 29.	LOS DERECHOS Y CAPACIDADES DE LOS FIELES.....	92
§ 30.	LAS OBLIGACIONES DE LOS FIELES.....	95
§ 31.	LA DOCTRINA SOCIAL DE LA IGLESIA Y LOS DERECHOS HUMANOS.....	96

**CAPÍTULO III
LA ORGANIZACIÓN-ORDENAMIENTO. LA POTESTAD**

§ 32.	LA ORGANIZACIÓN, INTRODUCCIÓN Y CONCEPTO	105
§ 33.	LA ORGANIZACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO.....	108
§ 34.	TEORÍA DEL ÓRGANO.....	109
	A) El Órgano: síntesis unitaria de la organización	109
	B) El órgano: expresión de la organización.....	114
§ 35.	EL ÓRGANO. NOCIÓN CONCEPTUAL	115
§ 36.	EL ÓRGANO COMO MEDIO DE ATRIBUCIÓN E IMPUTACIÓN	116
§ 37.	INSTRUMENTOS DE ACTUACIÓN ORGÁNICA. SUBJETIVIDAD, COMPETENCIA, IMPUTACIÓN Y CAPACIDAD	121

	Pág.
§ 38. CLASIFICACIÓN DE LOS ÓRGANOS.....	123
§ 39. EL OFICIO, EL CARGO Y EL ÓRGANO.....	124
§ 39 bis. <i>MUNUS</i> , MINISTERIO Y OFICIO.....	131
§ 40. LAS FIGURAS ORGANIZATIVAS EN LA IGLESIA	135
§ 41. LAS POTESTADES SACRAS	136
§ 42. LOS DOS ÓRDENES SACERDOTALES	141
§ 43. EL SACERDOCIO MINISTERIAL. LA POTESTAD DE ORDEN	144
§ 44. LA POTESTAD MAGISTERIAL	146
§ 45. LA POTESTAD DE RÉGIMEN, JURISDICCIÓN O GOBIERNO	149
§ 46. LA «MISIÓN CANÓNICA» Y LA «POTESTAD EXPEDITA».....	152
§ 47. LA INCARDINACIÓN	154

**CAPÍTULO IV
EL OFICIO**

§ 48. EL OFICIO COMO FIGURA ORGANIZATIVA OBJETIVA.....	159
§ 49. CONCEPTO, NATURALEZA JURÍDICA. LOS TRES TIPOS PRINCIPALES DE OFICIOS.....	161
§ 50. CLASIFICACIÓN DE LOS OFICIOS.....	167
§ 51. RECAPITULACIÓN: OFICIO, POTESTAD, ÓRGANO Y COMPETENCIA.....	169
§ 52. EL OFICIO COMO FIGURA SUBJETIVADA.....	171
§ 53. LA «PROVISIÓN CANÓNICA» DEL OFICIO.....	172
§ 54. LA PROVISIÓN POR LIBRE COLACIÓN.....	175
§ 55. LA PRESENTACIÓN-INSTITUCIÓN.....	176
§ 56. EL PROCEDIMIENTO DE PROVISIÓN POR ELECCIÓN.....	179
§ 57. EL PROCEDIMIENTO DE PROVISIÓN POR POSTULACIÓN.....	191
§ 58. LA TOMA DE POSESIÓN DEL OFICIO	193
§ 59. LA IDONEIDAD PARA EL OFICIO	194
§ 60. LA PÉRDIDA DEL ESTADO CLERICAL Y DEL OFICIO ECLESIASTICO	199

**CAPÍTULO V
EL GOBIERNO DE LA IGLESIA. LA POTESTAD DE RÉGIMEN**

§ 61. EL GOBIERNO DE LA IGLESIA. IGLESIA UNIVERSAL E IGLESIAS PARTICULARES.....	207
§ 62. LA « <i>COMMUNIO ECCLESIARUM</i> » Y EL PRINCIPIO DE LA «INMANENCIA RECÍPROCA» ENTRE IGLESIA UNIVERSAL E IGLESIAS PARTICULARES.....	212
§ 63. LA CUESTIÓN DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD A LA RELACIÓN ENTRE IGLESIA UNIVERSAL E IGLESIAS PARTICULARES.....	216
§ 64. LA SUBSIDIARIEDAD INVERSA.....	220
§ 65. EL «PRINCIPIO DE COMUNIÓN».....	221

	Pág.
§ 66. LA «COMPETENCIA CONCURRENTE JERARQUIZADA» Y EL PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN.....	222
§ 67. LA IGLESIA UNIVERSAL Y LAS IGLESIAS PARTICULARES COMO FIGURAS JURÍDICAS INTRA Y EXTRA-ORDENAMIENTO. APROXIMACIÓN AL CONOCIMIENTO DE LAS IGLESIAS PARTICULARES	227
§ 68. DIÓCESIS Y OTROS ORDENAMIENTOS ASIMILADOS.....	230
§ 69. EL GOBIERNO DE LA IGLESIA UNIVERSAL. EL PONTÍFICE Y EL COLEGIO EPISCOPAL. REMISIÓN	231
§ 70. EL GOBIERNO DE LAS IGLESIAS PARTICULARES. LOS OBISPOS DIOCESANOS. REMISIÓN.....	233
§ 71. EL ELEMENTO NORMATIVO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO...	234
A) La cuestión en los ordenamientos civiles	235
B) La cuestión en el ordenamiento de la Iglesia.....	236
§ 72. QUID DEL DERECHO CONSTITUCIONAL ECLESIAÍSTICO	237
§ 73. EL GOBIERNO Y SUS TRES ACTIVIDADES JURÍGENAS.....	240
§ 74. LA POTESTAD DE RÉGIMEN «ORDINARIA». CLASIFICACIÓN: PROPIA Y VICARIA	244
§ 75. LA POTESTAD DELEGADA	247
§ 76. LAS FACULTADES HABITUALES.....	253
§ 77. LA SUPLENCIA	254
§ 78. LAS COMPETENCIAS MATERIALES DEL OFICIO.....	255
§ 79. POTESTAD, JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.....	256

CAPÍTULO VI

EL ELEMENTO NORMATIVO DEL ORDENAMIENTO

§ 80. LA COMPETENCIA NORMATIVA DE LA POTESTAD DE RÉGIMEN.	259
§ 81. LA CLASIFICACIÓN CANÓNICA DE LAS FUENTES EN SU INTEGRACIÓN ORGÁNICA-SUBJETIVA.....	263
§ 82. DE LAS RELACIONES ENTRE LOS ORDENAMIENTOS NORMATIVOS UNIVERSAL Y PARTICULAR, O «DERECHO UNIVERSAL» Y «DERECHO PARTICULAR»	268
§ 83. EL DERECHO ESPECIAL O ESTATUTARIO. LA «RECOGNITIO»	269
§ 84. LA LEY	272
A) Por razón de su <i>destinatario: leyes universales y leyes particulares</i>	274
B) Por razón del <i>autor</i>	275
C) Por razón de los <i>efectos</i>	276
§ 85. EL DECRETO GENERAL.....	278
A) El decreto ley.....	278
B) El «decreto general ejecutivo» (cc. 31 y 32)	280
§ 86. LAS INSTRUCCIONES	281
§ 87. LA COSTUMBRE	282
§ 88. EL «ACTO ADMINISTRATIVO SINGULAR», REMISIÓN	284
§ 89. OTROS CUERPOS NORMATIVOS	285

	Pág.
§ 90. DEL CÓMPUTO DEL TIEMPO	285
§ 91. LA PRESCRIPCIÓN Y LA CADUCIDAD.....	287
§ 92. QUID DE LA EQUIDAD CANÓNICA	289
§ 93. LA «POTESTAD» EJECUTIVA O COMPETENCIA ADMINISTRATI- VA DE LA POTESTAD DE RÉGIMEN. REMISIÓN.....	292

CAPÍTULO VII

**LA ACTIVIDAD MATERIALMENTE JUDICIAL. LA ORGANIZACIÓN
JUDICIAL EN EL ORDENAMIENTO ECLESIAÍSTICO**

§ 94. LA POTESTAD JUDICIAL O COMPETENCIA JUDICIAL DE LA POTESTAD DE RÉGIMEN	297
§ 95. LA ORGANIZACIÓN JUDICIAL DE LA IGLESIA.....	300
§ 96. EL FUERO COMPETENTE	302
§ 97. LA AVOCACIÓN PONTIFICIA.....	304
§ 98. EL FUERO PONTIFICIO EXCLUSIVO.....	305
§ 99. EL TRIBUNAL DIOCESANO O «DE PRIMER GRADO». VICARIOS JUDICIALES Y JUECES DIOCESANOS	307
A) El vicario judicial	308
B) El vicario judicial adjunto	309
C) La integración del tribunal	310
D) Los jueces diocesanos	311
§ 100. LOS AUXILIARES DEL TRIBUNAL.....	313
§ 101. EL «PROMOTOR DE JUSTICIA» Y EL «DEFENSOR DEL VÍNCU- LO». EL «NOTARIO».....	314
§ 102. TRIBUNALES INTERDIOCESANOS Y TRIBUNALES DE INSTITU- TOS RELIGIOSOS	317
§ 103. LOS TRIBUNALES DE SEGUNDA INSTANCIA O GRADO. LA TER- CERA O ULTERIOR INSTANCIA	319
§ 104. LA IMPUGNACIÓN DE LA ACTIVIDAD MATERIALMENTE AD- MINISTRATIVA. REMISIÓN.....	323

CAPÍTULO VIII

LA CONSTITUCIÓN JERÁRQUICA

§ 105. LA CONSTITUCIÓN JERÁRQUICA DE LA IGLESIA. LA IGLESIA UNIVERSAL.....	325
§ 106. EL SUMO PONTÍFICE. EL OFICIO PONTIFICIO	326
§ 107. CARACTERES DE LA POTESTAD PONTIFICIA	328
§ 108. LA SEDE VACANTE Y LA ELECCIÓN PAPAL.....	332
§ 109. EL COLEGIO DE LOS CARDENALES. COMPETENCIAS CONSUL- TIVAS	334
§ 110. DESIGNACIÓN O «CREACIÓN» DEL CARDENAL	337
§ 111. COMPETENCIAS DEL COLEGIO DE CARDENALES DURANTE LA SEDE VACANTE. LAS «CONGREGACIONES» CARDENALICIAS ...	339

	Pág.
§ 112. SITUACIÓN DE LA CURIA ROMANA Y DE OTRAS FIGURAS DE ASISTENCIA PONTIFICIA.....	343
§ 113. EL PROCEDIMIENTO DE ELECCIÓN DEL PONTÍFICE	344
§ 114. ACEPTACIÓN, PROCLAMACIÓN E INICIO DEL MINISTERIO DEL NUEVO PONTÍFICE	349
§ 115. LA CURIA ROMANA. SU FUNDAMENTO EN LA DOCTRINA «ECLESIOLÓGICA». REMISIÓN.....	350

**CAPÍTULO IX
EL COLEGIO EPISCOPAL**

§ 116. EL COLEGIO EPISCOPAL. LA UNIÓN COMÚN. COMUNIÓN DE LOS FIELES EN LA COMUNIDAD JERÁRQUICA	355
§ 117. NATURALEZA Y COMPOSICIÓN DEL COLEGIO EPISCOPAL.....	359
§ 118. SITUACIÓN JURÍDICA DEL COLEGIO EPISCOPAL EN EL ORDENAMIENTO.....	362
§ 119. CONDICIONES Y FORMAS DE ACTUACIÓN.....	363
§ 120. EL CONCILIO ECUMÉNICO.....	366
§ 121. ACTUACIÓN «EXTRA-CONCILIAR»	367
§ 122. EL SÍNODO DE LOS OBISPOS. NATURALEZA. COMPETENCIA ...	368
§ 123. ACTUACIÓN. ÓRGANOS SINODALES	372
§ 124. QUID DEL CARÁCTER REPRESENTATIVO DEL SÍNODO	377
§ 125. DESARROLLO Y VOTACIÓN.....	380
§ 126. LOS LEGADOS PONTIFICIOS.....	382

**CAPÍTULO X
LAS IGLESIAS PARTICULARES**

§ 127. LAS IGLESIAS PARTICULARES. EL CÍRCULO INTERNO DEL CENTRO DE PODER DE LA ORGANIZACIÓN-ORDENAMIENTO	387
§ 128. LOS OBISPOS. QUID DE LA COLEGIALIDAD	390
§ 129. OBISPOS DIOCESANOS Y OBISPOS TITULARES.....	393
§ 130. DESIGNACIÓN	394
§ 131. LA CONSAGRACIÓN EPISCOPAL.....	398
§ 132. LA DIÓCESIS	399
§ 133. LA ERECCIÓN DE LA DIÓCESIS. SU PERSONALIDAD JURÍDICA.	403
§ 134. EL OFICIO DEL OBISPO DIOCESANO	405
§ 135. LAS COMPETENCIAS QUE SE DERIVAN DEL OFICIO DEL OBISPO DIOCESANO	408
§ 136. POSESIÓN CANÓNICA DE LA DIÓCESIS	411
§ 137. PÉRDIDA DEL OFICIO DE OBISPO DIOCESANO	412
§ 138. SEDE DIOCESANA IMPEDIDA Y SEDE DIOCESANA VACANTE ...	416
§ 139. EL ADMINISTRADOR DIOCESANO	417
§ 140. ORGANIZACIÓN INTERNA DE LA DIÓCESIS.....	420
A) Obispos auxiliares y obispo coadjutor.....	420
B) El sínodo diocesano.....	424

	Pág.
C) La curia diocesana	426
1. Unipersonales	427
a) <i>El Moderador</i>	427
b) <i>Los Vicarios generales y episcopales</i>	427
c) <i>De los vicarios judiciales (remisión)</i>	430
§ 141. OTROS OFICIOS PERTENECIENTES A LA CURIA DIOCESANA. LA PARROQUIA. REMISIÓN	431
§ 142. LAS IGLESIAS PARTICULARES POR ASIMILACIÓN. REMISIÓN ..	431

CAPÍTULO XI
LAS AGRUPACIONES INTERDIOCESANAS

§ 143. LA «COLEGIALIDAD» INTERDIOCESANA	433
§ 144. LAS PROVINCIAS ECLESIASTICAS Y SU ORGANIZACIÓN	434
§ 145. EL OBISPO METROPOLITANO	436
§ 146. LOS CONCILIOS PARTICULARES	437
§ 147. LAS REGIONES ECLESIASTICAS.....	441
§ 148. LA CONFERENCIA EPISCOPAL. NATURALEZA Y COMPOSICIÓN	441
§ 149. POTESTAD DE RÉGIMEN Y DE MAGISTERIO DE LA CONFERENCIA EPISCOPAL	443
§ 150. LA ASAMBLEA PLENARIA	448
§ 151. LOS RESTANTES OFICIOS-ÓRGANOS DE LA CONFERENCIA EPISCOPAL	450
§ 152. LAS REGULACIONES ESTATUTARIAS. ANÁLISIS COMPARATIVO. ORGANIZACIÓN	451
§ 153. ORGANIZACIÓN	454
§ 154. LA ASAMBLEA PLENARIA	462
A) Competencias	462
B) Procedimiento de actuación.....	468
§ 155. LA ACCIÓN COORDINADA DE LOS EPISCOPADOS. LAS CONFERENCIAS GENERALES DEL EPISCOPADO LATINOAMERICANO. 473	473
§ 156. LAS REUNIONES INTERNACIONALES DE CONFERENCIAS EPISCOPAL (RICE) Y EL CONSEJO EPISCOPAL LATINOAMERICANO (CELAM).....	475
§ 157. EL CELAM. NATURALEZA Y COMETIDOS	477
§ 158. EL CELAM. ESTRUCTURA ORGANIZATIVA	481
A) La Asamblea. Recomendaciones y conclusiones del CELAM. Otros cuerpos colegiados.....	481
B) La Presidencia. El Presidente.....	485
C) La Secretaría General, el Comité Económico y las restantes secciones, secretariados y departamentos.....	487
BIBLIOGRAFÍA	491

PRESENTACIÓN

Al planificar el segundo volumen de mi *Tratado de Derecho Administrativo*, dedicado a la organización administrativa, decidí detenerme en algunos aspectos de la organización de la Iglesia Católica, sin duda de gran valor comparativo. La cuestión terminó resultándome de un interés superlativo, y ciertamente lo es o tiene que serlo para cualquier estudioso del Derecho público y de la ciencia de la administración. Fue tanto el interés que el tema me generó, que lo que iba a ser un capítulo dentro de aquel tomo más basto, se convirtió en las dos terceras partes del mismo.

Mi interés en la materia ha ido aumentando sensiblemente. Esto me movió a elaborar este trabajo específico sobre el ordenamiento jurídico de la Iglesia. También el consejo de canonistas de la talla del Padre Juan Ignacio Arrieta me alentó a avanzar en el proyecto cuyo fruto, al menos parcial, entrego ahora a la benévola consideración de los especialistas.

El título de la obra —*Derecho Público Canónico*— refleja el núcleo de mi pensamiento, que sigue en el punto la línea marcada por distinguidos maestros, como el gran canonista italiano Pío Fedele: el ordenamiento jurídico de la Iglesia pertenece al Derecho público, sin que en el mismo el Derecho privado tenga incidencia destacable.

* * *

La obra se divide en dos volúmenes, el primero de los cuales, que ahora presento, persigue, en sus capítulos introductorios, fundar aquel encuadramiento absoluto del Derecho canónico en el Derecho público. Al inicio se explica la diferencia sustancial, y no meramente metodológica, de la distinción entre estas dos ramas del ordenamiento —y que así debe ser seguido por la ciencia jurídica—, el público y el privado, como también la vigencia e importancia práctica de la distinción. Luego se dan razones de la ubicación del ordenamiento de la Iglesia en el primero de aquellos dos sistemas. Claro que antes que todo fue necesario, siempre en la postura que aquí se sigue, ubicar a la Iglesia dentro de la teoría del ordenamiento jurídico, tan bien desarrollada por Santi Romano.

La segunda parte de este volumen se refiere a lo que podemos denominar como el Derecho constitucional de la Iglesia, específicamente su constitución jerárquica, conformada por el Romano Pontífice, el Colegio Episcopal y los obispos diocesanos en cada una de sus diócesis. La explicación de esta organización jerárquica exige imprescindiblemente profundizar en la consideración de una nota organizativa muy singular del ordenamiento eclesiástico, la Iglesia universal y las Iglesias particulares, ambas siempre en su presentación constitucional jerárquica.

El análisis de esta organización obliga también a estudiar previamente su principal elemento, como es el oficio y su régimen jurídico, además de su relación con figuras afines como el órgano. También estudiamos los principios básicos de toda organización devenida en ordenamiento jurídico, como, principalmente, la potestad, la competencia, y la delegación.

¿Cómo no estudiar, a nivel constitucional, la cuestión de la división de poderes en la Iglesia o también el estatuto de derechos fundamentales de los miembros de la misma, esto es, de los fieles? A los dos temas se le dedica una especial atención, del modo en que el lector paciente podrá apreciar en las páginas que siguen.

Obviamente, todos estos temas no pueden ser abordados sin considerar lo relativo a las fuentes del Derecho y una, siquiera, síntesis del sistema judicial del ordenamiento, porque éste se nutre no solo de sujetos, autoridades, organización, relaciones, sino también, naturalmente, de normas y mecanismos de resolución de conflictos, es decir, mecanismos de recomposición de la organización o de las relaciones jurídicas alteradas.

* * *

El segundo volumen tratará acerca de las instituciones más significativas del Derecho administrativo en el ordenamiento de la Iglesia: el acto administrativo, el reglamento, las figuras subjetivas, el régimen dominial y de disposición de bienes y el procedimiento, tanto constitutivo como impugnativo, y para este último, tanto el administrativo como el judicial.

Cabe aquí advertir que, al menos para mí, la distinción entre el nivel constitucional y el administrativo, siempre en el sistema eclesiástico, no ha sido fácil. Primero porque lo administrativo —como ocurre también en los ordenamientos estatales— es una derivación muy cercana e inmediata de lo constitucional; segundo porque razones de método y claridad expositiva obligan a detenerse, aún en el nivel constitucional, en el estudio de instituciones que en los trabajos en materia de Derecho público estatal, suele ser reservado al Derecho administrativo. Así, en los ordenamientos estatales, en el ámbito constitucional se estudian los poderes, mientras que en el administrativo, los órganos, distinción que no ofrece contornos tan claros en el Derecho público de la Iglesia (claro que muchas de las dificultades que he encontrado al respecto se justifican más por mi condición diletante en la «materia canónica» que en razones sustanciales).

* * *

Como lo acabo de aclarar, no soy un canonista, sino un profesor de Derecho público que busca completar sus investigaciones con una siquiera modesta incursión en una rama de la ciencia jurídica —del Derecho público, precisamente— que no debería ser descuidada, como lamentablemente ocurre en ocasiones. Esta situación —mi condición de «no canonista»— explica el por qué esta obra no abarca un aspecto central del ordenamiento de la Iglesia —los sacramentos—, a pesar de que el fin de aquél es la salud de las almas en la comunión de los fieles. Pero la Iglesia es, en sí misma, sacramento, y el estudio de su organización jurídica puede también ayudar a nuestra relación con tal realidad sacramental.

Finalmente, como siempre, agradezco a mi colaboradora, la abogada Perla Goizueeta, su paciente dedicación en la revisión de los «originales» de este libro.

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN. EL ORDENAMIENTO JURÍDICO

SUMARIO: § 1. LA IGLESIA CATÓLICA COMO MODELO ORGANIZATIVO.—§ 2. EL «MOMENTO» JURÍDICO DEL FENÓMENO ORGANIZATIVO.—§ 3. MOMENTOS DE LA ORGANIZACIÓN-ORDENAMIENTO.—§ 4. EL ORDENAMIENTO JURÍDICO.—§ 5. EL PLURALISMO ORDINAMENTAL.—§ 6. ORDENAMIENTO NACIONAL: SECTOR PÚBLICO Y SECTOR PRIVADO.—§ 7. LA RIQUEZA SOCIAL.—§ 8. LA ADJUDICACIÓN DE LA RIQUEZA SOCIAL.—§ 9. LAS RELACIONES JURÍDICAS DE ADJUDICACIÓN Y EL ORDENAMIENTO DE ORIGEN: A) Sector privado y justicia conmutativa.—B) Sector público y justicia distributiva.—§ 10. ADJUDICACIONES AUTÓNOMAS Y ADJUDICACIONES HETERÓNOMAS (DERECHO PRIVADO Y DERECHO PÚBLICO): A) La adjudicación «autónoma». Justicia conmutativa y Derecho privado. El «Derecho del mercado.—B) La «adjudicación heterónoma». Justicia distributiva y Derecho público.—§ 11. LA JUSTICIA GENERAL Y EL ORDEN PÚBLICO. EL «MERCADO REGULADO»: A) La incidencia supletoria.—B) La incidencia meramente negativa. El orden público civil.—C) La incidencia negativa y positiva coercitivas. La policía y la regulación administrativas.—§ 12. LOS CARACTERES Y PROPIEDADES SUBSTANCIALES DEL ORDENAMIENTO-INSTITUCIÓN. MODELO SISTÉMICO.

§ 1. LA IGLESIA CATÓLICA COMO MODELO ORGANIZATIVO

Varias son las razones que nos mueven a dedicar un estudio especial respecto de, como veremos, un ordenamiento jurídico fruto y expresión, a la vez, de un modelo organizativo de tanta tradición histórica, riqueza y complejidad jurídica, como es el de la Iglesia Católica.

La primera de ellas se encuentra, precisamente, en el enunciado anterior. Veintiún siglos de vida en una organización que ha soportado los embates de tantas circunstancias desfavorables —alguna de ellas directamente destinadas a dañarla con la mayor intensidad posible— y a pesar de ellas no sólo ha perdurado sino que se ha mantenido *substancialmente la misma*, es un dato que no puede pasar inadvertido para los estudiosos de las organizaciones —tanto desde el punto de vista jurídico como sociológico y de la ciencia de la administración¹—, especialmente cuando tales organizaciones son las propias de las grandes estructuras de naturaleza pública.

Durante todo el largo tiempo de existencia del ordenamiento eclesiástico de la Iglesia, grandes imperios, sistemas políticos, sociales, económicos y consolidadas

¹ Sin perjuicio de lo señalado en el texto, es obvio que el «fenómeno» de la Iglesia Católica corresponde sea estudiado desde el punto de vista religioso, podríamos decir que desde el ámbito de la teología iluminada por la Revelación. Ya veremos más adelante que el mismo Derecho canónico es una ciencia primero teológica y luego jurídica.

tradiciones culturales, han sido barridos por tormentas de la historia, mientras la Iglesia ha continuado incommovible, haciendo realidad la profecía del Fundador del ordenamiento, Jesús de Nazaret, cuando instituye el primado de Pedro (*vid. infra*, § 106): «... sobre esta piedra edificaré mi Iglesia y las fuerzas del infierno no la podrán vencer» (Mt. 16.18).

Por lo demás, no debemos olvidar que nos estamos refiriendo a una organización nacida a partir de un pequeño grupo de pescadores, habitantes de un lejano dominio del Imperio Romano, grupo que devino en universal, no sólo desde el punto de vista de su instalación geográfica, sino desde la perspectiva de su influencia cultural, lo que es suficiente prueba de *la fuerza o poder impulsor que la «idea directriz» o «rectora»* —en este caso de naturaleza religiosa pero también, seguramente por ello, expresión de una profunda concepción humanista— posee sobre la organización, tanto para su nacimiento como a los efectos de su duración en el tiempo. El caso de la Iglesia Católica (en adelante, simplemente la Iglesia) es también demostración de *la especialísima incidencia que la realidad material y formal del fenómeno organizativo proyecta sobre el crecimiento y supervivencia del grupo*, temas sobre los que volveremos en el párrafo siguiente.

Como organización universal, es decir, integrada por pueblos de distintas razas, nacionalidades y culturas, la Iglesia nos muestra, además, un exquisito *modelo de pluralismo organizativo dentro de la unidad*, unidad ésta que es exigida e impuesta por la vocación de realización de la idea directriz y por la necesidad de subsistencia de la misma institución (*vid. infra*, §§ 13 a 16).

A la vez la Iglesia es un modelo ejemplar con relación a la existencia y persistencia de una organización sumamente compleja, evidentemente eficaz y eficiente, digna de, en lo pertinente, ser tomada como importante dato comparativo, cualquiera sea la confesión religiosa de quien la estudie.

No es posible tampoco dejar de considerar que la Iglesia es —por lo menos así se encuentra explícitamente considerado por la gran mayoría de las naciones civilizadas— también un *ordenamiento completo, en sí mismo autosuficiente, e independiente del estatal*, con el que mantiene especiales modalidades de relación jurídica a las que nos referiremos en *infra*, §§ 17 a 20.

Aun así, es importante reiterar que el estudio del ordenamiento jurídico de la Iglesia —sin perjuicio de su sustento religioso y su fundamento científico teológico— no supone ni exige la adopción de la confesión que aquélla predica y practica sino, principalmente, tomar en consideración los principios y elementos de un ordenamiento que, si bien es en sí mismo universal, se integra, aunque de una manera especial —independiente, no estatal— en el sector público de los ordenamientos nacionales y supranacionales. Cabe adelantar desde ya (*vid. infra*, §§ 17 a 21, donde tratamos el tema con mayor detalle) que la Iglesia tiene así la característica de ser el único ordenamiento público que se relaciona de manera totalmente ajena, autónoma e independiente, en el interior del ordenamiento nacional global, con el ordenamiento estatal, lógicamente también público. Pero no sólo es esta singularidad jurídica la que obliga —sin perjuicio de su interés en sí mismo— al estudio del Derecho y de la organización eclesiástica, sino también el

especial estatus de la Iglesia en el, siquiera en evolución, ordenamiento jurídico internacional.

Mucho se ha discutido acerca de la verdadera esencia eclesial y sus consecuencias sobre el fenómeno jurídico en la vida de esa organización². Una fuerte postura antijurídica —normalmente acompañada por posiciones contrarias al papel de la jerarquía dentro del «Pueblo de Dios» (*infra*, § 16)— afirma una visión puramente «mística» o «espiritualista» en la que nada o poco lugar queda para el Derecho, al menos entendido en sentido objetivo³.

Sin embargo, la realidad de dos mil años de existencia nos muestra que la Iglesia Católica, en cuanto que grupo organizado estable o permanente, es un *ordenamiento jurídico*, y como tal una *institución*. Por las razones que veremos más abajo (§§ 12 y 16), éstas son cualidades irrenunciables, que hacen a la esencia misma de la organización del «Pueblo de Dios» en su peregrinaje terreno.

En pos de fundamentar la afirmación anterior, es conveniente ahora repasar los conceptos de «ordenamiento jurídico» y de «institución», sobre la base, advertimos desde ya, de las enseñanzas de Romano y Hauriou, respectivamente⁴.

§ 2. EL «MOMENTO» JURÍDICO DEL FENÓMENO ORGANIZATIVO

Si en el ordenamiento de la Iglesia se destaca, como veremos más abajo, el elemento «organización», debemos detenernos, primero en abstracto, en, al menos, una referencia sumaria al mismo como comienzo apropiado de nuestro estudio.

La constitución de organizaciones es un fenómeno connatural a cualquier grupo humano cualificado, es decir, considerando a tal calidad grupal como substancial y no como un mero agregado o participación en ciertos caracteres comunes. Es también connatural con la eficiente y eficaz gestión de los intereses comunes del grupo, que requieren de una gestión o *administración* también común o de *interés común*. En este sentido, como lo señala BERTI⁵, es un dato proveniente de la simple experiencia —aunque en sí mismo insuficiente— que «administración es organización». La formulación inversa, por supuesto, es también verdadera, tanto que, podemos afirmar, desde el punto de vista de la mera materialidad, ambos términos son casi intercambiables.

Pero la organización no es sólo un fenómeno inherente e indispensable para la administración de los intereses del grupo. Ella es, en sí misma, norma fundacional —la Constitución es una, la principal, norma de organización de una determinada

² Por todos, C. J. ERRÁZURIZ, *Il Diritto e la Giustizia nella Chiesa*, Milano, Giuffrè, 2000, especialmente caps. 1 y 2.

³ Es decir, el Derecho como norma, sin el cual, en definitiva, poca seguridad habría para el mismo Derecho subjetivo. El Derecho como norma no es exactamente lo mismo que el «Derecho positivo» (el sancionado por el legislador), aunque éste sea también y obviamente, norma. El Derecho natural es también Derecho-norma, en cuanto participación de la ley natural, emanada de Dios «legislador», en la criatura racional.

⁴ S. ROMANO, *L'Ordinamento Giuridico*, 2ª ed., Firenze, Sansoni, 1945; M. HAURIUO, *La Teoría de la Institución y de la Fundación*, traducción y prólogo de A. E. SAMPAY, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1968.

⁵ G. BERTI, *La Pubblica Amministrazione come organizzazione*, Padova, CEDAM, 1968, p. 1.

comunidad política, ya sea nacional o supranacional— fuente de Derecho objetivo, atribución de «situaciones jurídicas»⁶, fundamento de la validez de las relaciones jurídicas, etc. La organización es, o cuanto menos manifiesta, el *régimen jurídico del grupo*⁷.

Como veremos, *la organización es un ordenamiento jurídico y, a la vez, un elemento del ordenamiento por ella misma engendrado*.

§ 3. MOMENTOS DE LA ORGANIZACIÓN-ORDENAMIENTO

Detengámonos un instante en el análisis de la afirmación anterior.

Desde un punto de vista teórico (y a nuestros efectos especialmente con una finalidad expositiva) podemos distinguir diversos «momentos» en la «vida» de toda organización. El primero de ellos lo podemos identificar con la expresión «*naciente*». Aquí —obviamente se trata del momento inicial o *fundacional*— donde el grupo originario se *instituye* como tal conforme con la «*idea de orden o empresa*» o «*idea rectora*» (*vid. infra*, § 15) que lo inspira o motiva —es decir, lo convierte en el núcleo del substrato material de la organización⁸— a los efectos de unir sus esfuerzos.

⁶ Utilizamos esta expresión de manera meramente provisional, para evitar hablar de «derechos (subjetivos) y obligaciones», lo que no expresaría totalmente la realidad de lo que ocurre como consecuencia del fenómeno organizatorio. Volveremos sobre el particular.

⁷ BERTI, ob. cit., p. 136, no deja de contemplar a la organización en tanto que «hecho social» —como tal meramente descriptivo— que vale como presupuesto de la realidad jurídica. Insistimos que si bien es correcto distinguir a la organización como hecho y a la organización como ordenamiento jurídico, en la realidad ambos momentos coinciden. Así, al darse la «realidad fáctica» de la organización, nace, en el mismo momento, la «realidad jurídica» de la misma, es decir, *el ordenamiento* (*vid. infra* § 4). S. VALENTINI, «Figure, rapporti, modelli organizzatori», en *Trattato di Diritto Amministrativo*, dirigido por S. SANTANIELLO, vol. IV, Padova, CEDAM, 1996, p. 2, destaca que la organización «pertenece a un campo fronterizo entre lo jurídico y lo no jurídico, entre realidad social y norma jurídica», que actúan entre sí en una suerte de «circularidad» y en un «recíproco contenerse de una problemática sobre la otra». Por ello nos parece un tanto estrecha y estática la concepción de la organización como un mero poder que «... se concreta en la estructuración de órganos y en la atribución de competencias, o más bien dicho, en la asignación de funciones a dichos órganos». M. MARIENHOFF, *Tratado de Derecho Administrativo*, t. I, 4ª ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1990, p. 511. Esta idea no excede —y con esta limitación es correcta— de la mera identificación de la competencia para dictar normas organizatorias que, en realidad y como veremos más adelante, el ordenamiento la distribuye entre distintos órganos y en distintos niveles de fuentes: el convencional constituyente en la Constitución, el Congreso a través de la ley, la Corte Suprema de Justicia por «acordadas», el Poder Ejecutivo ya sea por normas con jerarquía de ley o por decretos ejecutivos o reglamentos administrativos, según los casos, y también por otros órganos de la Administración mediante reglamentos administrativos. Lo expuesto no disminuye la importancia de la denominada por VALENTINI, ob. cit., p. 11, «actividad organizante» —término que permite la no utilización para este supuesto de la expresión «poder organizador», que nosotros identificamos como aquél situado en el grupo nuclear, fundante, y providente de la organización (en la sociedad política, es el mismo Estado)— que tiene por objeto «... la creación o la modificación de los aparatos organizativos, además de la fijación de sus respectivas atribuciones...»; «...festa actividad (agrega VALENTINI) representa siempre una de las expresiones más intensas e inmediatas de la potestad pública, como aquella dirigida a determinar el modo de su ejercicio, las figuras subjetivas y sus recíprocas relaciones y el contenido de la potestad de cada una de ellas... Se trata entonces de una potestad de regulación de las competencias y de su ejercicio, que ocupa un espacio basilar en la actuación de los poderes públicos». Así, cuando en el texto decimos que la organización manifiesta «el régimen jurídico del grupo», no limitamos esta consideración a la denominada «potestad organizatoria», la cual es sólo un aspecto de aquel régimen jurídico.

⁸ La organización es expresión del grupo en el que se origina, *cfr.* M. S. GIANNINI, *Istituzioni di Diritto Amministrativo*, 2ª ed., Milano, Giuffrè, 2000, p. 10.