
Sobre el recto ejercicio de la potestad de la curia romana*

On the proper exercise of power by the Roman Curia

Antonio VIANA

Profesor Ordinario de Organización Eclesiástica
Facultad de Derecho Canónico. Universidad de Navarra
aviana@unav.es

Resumen: El texto se ocupa principalmente de dos problemas que se plantean en el ejercicio reciente de la potestad normativa de la curia romana. En primer lugar, la actividad normativa de la Congregación para la Doctrina de la Fe. Se concluye que todavía no ha terminado el camino hacia la completa claridad, publicidad y control procedimental de la actividad normativa de este dicasterio de la curia romana. En segundo lugar, el autor estudia el problema de las así llamadas «instrucciones» publicadas por los Consejos Pontificios de la curia romana, que han producido una desviación respecto de lo previsto por el CIC de 1983. El autor concluye que la actividad normativa de los dicasterios de la curia romana debe inspirarse siempre en criterios sistemáticos de legalidad, que facilitan el buen gobierno y evitan la mera acumulación de normas al servicio del interés pragmático de la autoridad en las diversas circunstancias.

Palabras clave: normas de la curia romana, legalidad, instrucción, potestad vicaria, Congregación para la Doctrina de la Fe.

Abstract: This paper is primarily concerned with two issues that arose in relation to the recent exercise of normative power by the Roman Curia. The first issue relates to the normative activity of the Congregation for the Doctrine of Faith; the conclusion reached is that the process of clarification, publication and procedural control in the normative activity of this dicastery of the Roman Curia is not yet fully complete. The second question involves a discussion of the “instructions” issued by Pontifical Councils of the Roman Curia, which have given rise to a deviation from the provisions set out in the 1983 Code of Canon Law. The conclusion in this regard is that the normative activity of the dicasteries of the Roman Curia must always be guided by systematic criteria of legality, which facilitate good governance and preclude the simple accumulation of specific norms to meet the pragmatic interest of the authority in different circumstances.

Keywords: norms of the Roman Curia, legality, instruction, vicarious power, Congregation for the Doctrine of Faith.

* Versión española del texto italiano presentado en el XIV Congreso Internacional de Derecho Canónico (Varsovia, 14-8.IX.2011).

No hay especiales dudas sobre la calificación de vicaria que corresponde a la potestad que ejercen los dicasterios de la curia romana. Antes que explícita esa calificación es tradicional, aunque también se encuentra por ejemplo en el preámbulo de la const. ap. de Juan Pablo II *Pastor Bonus*, de 28.VI.1988 (PB). En efecto, en el n. 7 del citado preámbulo se recuerda que Pablo VI quiso describir la curia en 1963 como «un instrumento de inmediata adhesión y de absoluta obediencia, del que se vale el Sumo Pontífice para cumplir su misión universal», expresión que subrayaba la estricta dependencia de la curia en sus funciones de colaboración en el gobierno pontificio; y en seguida, en el n. 8 del preámbulo de PB, se reconoce «el carácter, por decirlo así, vicario de la curia romana, puesto que (...) ésta no actúa por derecho y por cuenta propia: ejerce la potestad recibida del Romano Pontífice manteniendo una relación nativa y esencial con él (...). De esta característica recibe la curia romana su poder y su autoridad, y en ella encuentra también los límites de sus atribuciones y el código de sus normas»¹.

No es posible ahora profundizar en la naturaleza canónica de la potestad vicaria de régimen, tanto administrativa como judicial. Más bien, quisiera referirme a algunos problemas abiertos en relación con la potestad vicaria de la curia romana en el ámbito administrativo.

1. EXCLUSIÓN DE UNA POTESTAD LEGISLATIVA VICARIA

Es necesaria ante todo alguna precisión sobre el alcance de la potestad de régimen de los dicasterios y especialmente de las Congregaciones de la curia. Como sabemos, básicamente pero con algunas excepciones las Congregaciones tienen potestad administrativa general y singular que ejercen en nombre del Papa, mientras que los Tribunales apostólicos ejercen la potestad judicial pontificia². Es verdad que históricamente, antes por la vía de los hechos y de las necesidades del gobierno que de la discusión teórica, se

¹ El texto de PB en *AAS*, 80 (1988), pp. 841-892. Según el archivo de los Papas de www.vatican.va, las palabras de Pablo VI corresponden al discurso de 21.IX.1963 a la curia romana.

² Existen, con todo, algunas excepciones, pues algunas Congregaciones ejercen en algunos casos la potestad judicial: cfr. PB; arts 52-53 (Congregación de la Doctrina de la Fe) y 67-68 (Congregación del Culto Divino) y el Tribunal de la Signatura Apostólica actúa en ocasiones como órgano administrativo y no como tribunal (cfr. PB, art. 124, 1º y 4º); por otra parte, algunos Consejos pontificios tienen competencia para actos administrativos singulares, como el Consejo Pontificio para los Laicos: cfr. PB, art. 134.

ha planteado también la cuestión del ejercicio de la potestad legislativa pontificia por medio de la curia romana. Pero la legislación canónica vigente, por más que existan algunas excepciones, no reconoce esa capacidad a las Congregaciones.

En efecto, según las reglas generales del CIC de 1983 y del CCEO no es posible concluir que la potestad legislativa corresponda a las Congregaciones de la curia. Por el contrario, el libro I del CIC (y, en cierto modo, su paralelo en los títulos XXI y XXIX del CCEO) ha venido a facilitar una cierta formalización de las tres funciones de la potestad de régimen, legislativa, administrativa y judicial, como consecuencia de un criterio que estuvo presente en los trabajos preparatorios del CIC. La intención era que la legislación común distinguiese claramente las tres funciones o poderes de la única potestad de régimen y señalase también con claridad qué órganos habrían de ejercerla³. Según ese reparto o distribución codicial la potestad legislativa se expresa mediante normas abstractas y con destinatario general, creadoras de derecho, que pueden recibir distintas denominaciones en la práctica, pero que básicamente se configuran o como leyes en sentido formal o como decretos generales legislativos (cc. 7 ss., cc. 29-30 del CIC), mientras que la potestad administrativa puede tener alcance normativo general o no: en el primer caso, esa potestad normativa de la administración sigue el cauce de los decretos generales ejecutorios y de las instrucciones, normas distintas de las leyes y subordinadas a ellas; mientras que en el segundo caso la potestad ejecutiva se expresa a través de actos administrativos singulares como el decreto y el rescripto⁴.

Este esquema básico viene aún subrayado en el CIC por dos determinaciones que procuran prevenir la posible confusión entre el ámbito legislativo y el ámbito de las normas administrativas generales. La primera es el c. 30 cuando dispone que una autoridad administrativa (en nuestro caso, una Congregación de la curia romana) *no puede dar* («ferre non valet») un decreto legislativo, a no

³ El séptimo principio directivo para la reforma del CIC 1917, aprobado por el Sínodo de los obispos de 1967 y resumido en el prefacio del CIC, había solicitado: «Que se distingan claramente las diversas funciones de la potestad eclesiástica: legislativa, administrativa y judicial; y se determine adecuadamente qué órganos ejercen cada una de ellas».

⁴ Cfr. los cc. 31-34 del CIC sobre los decretos generales ejecutorios y las instrucciones, y el c. 35 del CIC, que establece una clasificación de los actos administrativos singulares que puede considerarse exhaustiva, ya que el precepto es en realidad un tipo de decreto (cfr. c. 49) y las dispensas son gracias otorgadas a través de un rescripto. cfr. J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio de Derecho administrativo canónico*, Eunsa, Pamplona 2001, p. 136.

ser por expresa y concreta delegación por parte del legislador⁵. La segunda precisión es la contenida en el c. 33 § 1 cuando advierte que los decretos generales ejecutorios no derogan las leyes y carecen de todo valor si son contrarias a ellas, y eso «aunque se publiquen en directorios o documentos de otro nombre».

Estas determinaciones formales, a las que cabría añadir todavía la expresa sanción de los principios de distinción de poderes y de jerarquía normativa en el c. 135 §§ 1 y 2, respectivamente (cfr. también c. 985 del CCEO), se refuerzan con la identificación de los titulares de la potestad legislativa en la Iglesia. Para toda la Iglesia latina y para las Iglesias orientales en comunión con Roma tienen potestad ordinaria legislativa el Romano Pontífice y el Concilio ecuménico; para el ámbito interdiocesano latino tienen competencia legislativa los Concilios particulares y las Conferencias episcopales en algunos supuestos; finalmente, en el ámbito particular el único legislador es el Obispo diocesano y los titulares de oficios que el derecho equipara con el Obispo⁶.

En este sencillo elenco de legisladores no se cuenta la curia romana, y es bueno que esa natural exclusión sea respetada. Si la potestad legislativa es típica y propia de la capitalidad en la Iglesia, la potestad vicaria expresa precisamente una participación subordinada en esa capitalidad, por lo que no resulta coherente que los oficios vicarios asuman ordinariamente funciones capitales. La reserva de la potestad legislativa al oficio capital con potestad propia (Romano pontífice, Obispo diocesano) supone excluir de los oficios de colaboración orgánica tareas que por sus dimensiones o su importancia aconsejan claramente un compromiso personal de quien preside en la Iglesia en nombre de Cristo. De esta manera se distinguen mejor los distintos poderes, en beneficio también de la seguridad jurídica, que es un valor que todo ordenamiento, también el de la Iglesia, debe reconocer y proteger. Si, en cambio, fuese demasiado frecuente que las autoridades administrativas ejercieran la potestad legislativa, se producirían dudas sobre el alcance de los distintos actos (por ejemplo, dudas o interrogantes sobre la vigencia de determinadas normas), posibles vicios de incompetencia por falta de la debida habilitación y, lo que sería más grave a la luz de las peculiaridades del ordenamiento canónico, serias dificultades en relación con la obligatoriedad en conciencia de las normas de la Iglesia.

⁵ Hay que recordar que el c. 30 del CIC no tiene equivalente en el CCEO, aparte de las normas generales sobre la delegación de la potestad (cfr. CCEO, cc. 981 y ss.).

⁶ Cfr. cc. 331, 337 § 1, 391 (también los cc. 381 § 2 y 466), 445, 455.

Por esos motivos en la ley especial sobre la curia romana se subrayan obligaciones típicas de la potestad vicaria de acuerdo con la enseñanza de Pablo VI citada más arriba sobre la curia como «instrumento de inmediata adhesión y de absoluta obediencia». Así, los jefes de los dicasterios tienen la obligación de informar al Papa sobre los asuntos por resolver o ya resueltos, deben contar con su autorización para proceder en los asuntos más importantes y no pueden actuar en contra de la mente del Papa⁷. En algunos casos precisan facultades especiales para poder actuar y en los asuntos más importantes necesitan contar con la aprobación del Santo Padre. Si esto es así en los asuntos ordinarios, con mayor motivo en el caso del posible ejercicio de la potestad legislativa.

Precisamente cuando se vea necesaria en la práctica una colaboración de la curia romana en la potestad legislativa pontificia, esa posibilidad está canónicamente sometida a estrictos límites. Si se trata de una delegación concreta de potestad legislativa en favor del dicasterio, será de aplicación el c. 30 del CIC, que requiere una habilitación expresa con las condiciones que el Papa considere oportunas; esa delegación constará en el documento que el dicasterio publique.

Cabe también la posibilidad de que el acto o el documento del dicasterio sea aprobado en forma específica por el Papa⁸. Las aprobaciones «en forma específica» son distintas en sus efectos a las aprobaciones ordinarias en forma común que reciben los actos y normas de los dicasterios, especialmente de las Congregaciones. Las aprobaciones en forma común suponen un control que otorga al acto aprobado una mayor autoridad y firmeza, pero sin cambiar su naturaleza, autoría ni responsabilidad, que corresponde solamente al dicasterio que publica el acto. La aprobación en forma común no elimina ni sana los posibles defectos del acto o norma publicada y frente a él caben los recursos ordinarios y extraordinarios que la legislación reconoce frente a las disposiciones de la curia romana. La aprobación en forma común se reconoce en fórmulas típicas, como la que dice: *Romanus Pontifex (...) approbavit et confirmavit*.

Al contrario, la aprobación pontificia en forma específica expresa una especial intervención del Sumo Pontífice que asume como propio el contenido del acto,

⁷ Cfr. con carácter general el contenido de PB, art. 18.

⁸ Cfr. PB, art. 18/b y Reglamento General de la Curia Romana (RGCR), 30.IV.1999, en *AAS* 91 (1999), pp. 629-687, art. 126 § 4. Sobre el significado de las aprobaciones en forma específica, cfr. V. GÓMEZ-IGLESIAS, «La “aprobación específica” en la “Pastor Bonus” y la seguridad jurídica», en *Fidelium Iura*, 3 (1993), especialmente pp. 388-395.

de manera que, aunque la autoría corresponda al dicasterio que lo publica, el acto aprobado en forma específica se equipara en sus consecuencias canónicas a los efectos de los actos pontificios, incluyendo la imposibilidad jurídica de recurrirlos. De este modo las normas de la curia aprobadas en forma específica pueden llegar a tener el alcance y los efectos que son característicos de las leyes pontificias⁹.

Ya que el uso de las aprobaciones pontificias en documentos de la curia romana ha planteado históricamente algunos problemas de buen gobierno y

⁹ Aquí distinguimos la vía del c. 30 y la de las aprobaciones en forma específica, pero no falta la opinión de que en rigor, según las previsiones de PB, las normas de la curia con vocación legislativa o que pretendan derogar el derecho vigente deben contener como condición mínima, exigida por PB art. 18, la aprobación pontificia en forma específica, que se añadiría a la delegación prevista por el c. 30 del CIC, también aplicable a la curia romana: cfr. V. GÓMEZ-IGLESIAS, «La “aprobación específica” en la “Pastor Bonus” y la seguridad jurídica», en *Fidelium Iura*, 3 (1993), pp. 409-418, especialmente. El sentido que esta acumulación de controles pueda tener depende de la praxis de la curia romana: en efecto, «Cuando los dicasterios administrativos de la curia romana estudian un asunto y toman una decisión lo hacen en virtud de las competencias atribuidas por la constitución apostólica *Pastor Bonus* y, si se trata de algo importante o extraordinario, después de haberlo referido al Romano Pontífice. Si la decisión es de gran importancia, deberán someterla a la aprobación del Romano Pontífice, salvo que a los moderadores les hayan atribuido “facultades especiales”. Puede suceder en algún caso que los moderadores se den cuenta, antes de su divulgación o, si es el caso, de su aprobación por el Papa, que dicha decisión, por la gran importancia que reviste o por la complejidad del tema o porque deroga las prescripciones del derecho universal vigente, deberá revestir forma de ley o de decreto general con fuerza de ley. A veces, esto será consecuencia del dictamen solicitado al Pontificio Consejo para la interpretación de los textos legislativos. Así las cosas, los moderadores acudirán a informar al Romano Pontífice de lo decidido por el dicasterio y solicitarán su “aprobación específica” para que dicha decisión tomada en virtud de facultades ejecutivas o administrativas venga elevada de rango a nivel de ley o de decreto general con fuerza de ley. Pudiera también suceder que sea el mismo Romano Pontífice –y no el dicasterio– quien se dé cuenta de que aquella decisión ha de ser aprobada, no en forma común –que quizá es lo que le solicita el dicasterio de acuerdo con el parágrafo 1 del artículo 18– sino en forma específica. En uno u otro caso, después de una cuidadosa información y estudio de la decisión, incluso pidiendo su dictamen al Pontificio Consejo para la interpretación de los textos legislativos –organismo competente para este tipo de asesoramiento–, el Romano Pontífice otorgará –si lo cree oportuno– su “específica aprobación”» (*Ibidem*, pp. 401 y 402). Sin embargo, en la praxis curial posterior a la entrada en vigor de PB se han publicado normas con aprobación en forma específica del Papa pero sin que conste al mismo tiempo la previa delegación pontificia a tenor del c. 30. Ha sido el caso, por ejemplo, de la instr. *Ecclesiae de mysterio*, publicada conjuntamente por varios dicasterios el 15.VIII.1997 (*AAS*, 89 [1997], pp. 852-877), del Reglamento sobre el examen de las doctrinas publicado por la Congregación para la Doctrina de la Fe el 29.VI.1997 (*AAS*, 89 [1997], pp. 293-299) o incluso de las normas propias de la Rota Romana de 18.IV.1994, en *AAS*, 86 (1994), pp. 508-540 (*vide* en *AAS*, 87 [1995], p. 366 la peculiar aprobación en forma específica de esas normas de la Rota).

observación de la legalidad, es necesario que la potestad de la curia respete el principio de distinción de funciones de la potestad de régimen y no se confundan los actos de la curia con los actos pontificios, considerando también la posibilidad de recursos administrativos y contencioso-administrativos. Precisamente buscando una mayor seguridad jurídica en esta materia, según el art. 126 § 4 del Reglamento General de la Curia Romana (RGCR), de 30.IV.1999, solamente puede presumirse (*iuris tantum*) una aprobación pontificia en forma específica allí donde conste la siguiente cláusula: (*Romanus Pontifex*) *in forma specifica approbavit*.

2. LA ACTIVIDAD NORMATIVA DE LA CONGREGACIÓN PARA LA DOCTRINA DE LA FE

La verdad es que el sistema de normas que configura actualmente la actividad normativa de la curia (CIC, CCEO, PB, RGCR) ha estimulado una formalización más razonable del ejercicio de la potestad de los dicasterios, en beneficio de los destinatarios de las normas. De todas formas, es siempre una cuestión abierta y mejorable la orientación hacia un gobierno más coordinado y eficazmente respetuoso de los derechos de los fieles. En efecto, durante estos años no han faltado casos en los que la actividad normativa de los dicasterios ha provocado dudas, interrogantes y dificultades interpretativas que podrían haberse evitado con una mayor atención a los criterios sistemáticos previstos.

Un ejemplo es la actividad de la Congregación para la Doctrina de la Fe (CDF). En los últimos lustros ha habido supuestos en los que importantes decisiones de este dicasterio no se han publicado con la publicidad ni en la forma debidas, de modo que produjeron dudas de muy difícil solución, como ocurrió con una «carta circular» enviada el 19.VI.1995 por aquella Congregación a los presidentes de las conferencias episcopales «sobre el uso del pan con poca cantidad de gluten y del mosto como materia eucarística», que sin contener ninguna aprobación papal parecía dar a entender que se establecía nada menos que un impedimento para que los candidatos afectados por celiaca o que sufren de alcoholismo o enfermedades análogas puedan acceder a las sagradas órdenes¹⁰.

¹⁰ Más datos en mi estudio «*Approbatio in forma specifica*. El Reglamento General de la Curia Romana de 1999», en *Ius Canonicum*, 40 (2000) p. 222.

Además, diversas normas entre las que se cuentan la propia PB, pero también el *Reglamento sobre el examen de las doctrinas*, de 30.V.1995, publicado por la propia CDF, reconocen competencias a la Congregación que corresponden más a un tribunal que a un órgano administrativo¹¹. Pero esta competencia, que alcanza incluso la posible imposición de penas canónicas, no ha sido dotada de la necesaria publicidad sino que se han considerado suficientes genéricas remisiones al derecho propio aplicable en y por la CDF. Sin embargo, el respeto al principio de legalidad penal exige que cualquier persona pueda conocer, en todo momento y no sólo con el procedimiento incoado, la naturaleza, contenido y alcance de las sanciones penales que pueden afectarle¹².

En este campo no han faltado algunos avances, como por ejemplo la publicación del m.p. *Sacramentorum Sanctitatis Tutela*, de 30.IV.2001, que en sí mismo ya fue un progreso, al determinar las normas sustantivas y procesales que debían aplicarse en los delitos más graves contra la fe, la moral y en la celebración de los sacramentos. Con todo, la norma de Juan Pablo II no publicó el texto de esas normas sustantivas y procesales y se limitó a mencionarlas¹³. De hecho, esa publicación ha tenido lugar años más tarde, con ocasión de un procedimiento por lo menos atípico por el que fue modificado el texto de *Sacramentorum Sanctitatis Tutela*. En efecto, el 21.V.2010 una simple carta firmada por el Prefecto y el Secretario de la CDF, enviada a los obispos, anunciaba la modificación de aquella norma de Juan Pablo II. La carta afirmaba que el Papa Benedicto XVI había aprobado las modificaciones que se publicaban¹⁴. Sorprendentemente una

¹¹ Sobre los datos del Reglamento, vide *supra* nota 9.

¹² En ocasiones se ha seguido un proceso remisivo circular: PB en su art. 52 alude genéricamente al derecho común y *proprio* que observa la CDF al declarar e imponer sanciones penales; pero, por su parte, el art. 59 del Reglamento para el examen de las doctrinas, se remite al art. 52 de PB en lugar de identificar la fuente y el contenido del derecho *proprio* que sigue en materia penal.

¹³ De todos modos, el 18.V.2001 la CDF dirigió una *Epistula* a los obispos (*AAS*, 93, 2001, pp. 785-788) en la que detallaba cuáles eran los delitos a los que se refería *Sacramentorum Sanctitatis Tutela*. Como explica Núñez, la praxis, de no publicar las normas procesales, y a veces tampoco las sustanciales, propias de la CDF, aunque sea tradicional, tiene actualmente poca razón de ser; entre otros motivos porque, por ejemplo, si cuesta que los sacerdotes conozcan las normas del CIC, ¿qué decir del conocimiento de unas normas secretas? ¿Basta acaso una simple información a los ordinarios?: cfr. G. NÚÑEZ, «La competencia penal de la Congregación para la Doctrina de la Fe. Comentario al m.p. *Sacramentorum Sanctitatis Tutela*», en *Ius canonicum*, 85 (2003), pp. 364-366. Cfr. también las reflexiones de K. MARTENS, «Les délits les plus graves réservés à la Congregation pour la Doctrine de la Foi», en *Revue de droit canonique*, 56 (2006), pp. 220-221 y de J. LLOBELL, «Sulla promulgazione delle norme processuali proprie della Congregazione per la Dottrina della Fede in materia penale», en *Ius Ecclesiae*, 9 (1997), 289-301.

«carta» que mencionaba una aprobación pontificia en forma común fue el instrumento elegido para modificar una norma pontificia, cuando lo que correspondía formalmente, a todas luces, era un nuevo *motu proprio* del Papa modificando la norma legislativa anterior¹⁵. En realidad, ese acto de la CDF no puede considerarse una norma administrativa general aprobada por el Papa en forma común, porque ese procedimiento no puede ser canónicamente eficaz para derogar parcialmente una ley pontificia; si queremos salvar su sustancia debe decirse que se trata de un rescripto *ex audientia* que se limita a comunicar la voluntad del Papa de que *Sacramentorum Sanctitatis Tutela* sea modificado en algunos aspectos¹⁶. El *rescriptum ex audientia Sanctissimi* es un acto administrativo por el que un cardenal comunica la voluntad pontificia, que puede consistir, como es el caso, en un cambio legislativo; en los rescriptos *ex audientia* el testimonio cardenalicio se considera prueba de la voluntad del Papa¹⁷. De todas formas, insisto en que lo más lógico hubiera sido la publicación de un nuevo acto legislativo del Papa de-

¹⁴ En el texto castellano publicado en www.vatican.va (y posteriormente en AAS, 102 [2001], p. 431) se dice lo siguiente: «Después de un atento y cuidadoso estudio de las reformas propuestas, los Padres de la Congregación para la Doctrina de la Fe han sometido al Romano Pontífice el resultado de las propias determinaciones, las cuales, con decisión del 21 de mayo de 2010, el mismo Sumo Pontífice ha aprobado, autorizando su promulgación». En www.vatican.va se encuentra también el resumen de las principales modificaciones y las normas sustantivas y procesales de la CDF al tratar los *delicta graviora*.

¹⁵ Encontramos un caso reciente en la derogación del n. 75 de la const. ap. *Universi Dominici Gregis* de Juan Pablo II, de 22.II.1996 (AAS, 88, 1996, pp. 305-343), mediante el m.p. *Constitutione apostolica* de Benedicto XVI, publicado el 11.VI.2007 (AAS, 99, 2007, pp. 776-777). Benedicto XVI restableció la normativa tradicional de exigir siempre para elegir al Papa una mayoría de dos tercios de los votos de los cardenales electores presentes en la votación. Aquí, en resumen, una norma legislativa pontificia modificó el contenido de otra norma legislativa pontificia anterior, procedimiento nada frecuente pero formalmente adecuado.

¹⁶ En efecto, cuando los documentos fueron publicados oficialmente en AAS, 102 (2010), p. 419 constaba ya el siguiente texto, fechado el 21.V.2010 y firmado por el prefecto y el secretario de la CDF: «Congregatio pro Doctrina Fidei. *Rescriptum ex Audientia*. Summus Pontifex Benedictus XVI benigne annuit precibus Congregationis pro Doctrina Fidei ut *Normae de gravioribus delictis* eidem Congregationi reservatae, Litteris Apostolicis Motu Proprio sub inscriptione «Sacramentorum sanctitatis tutela» datis a venerabili Servo Dei Ioanni Paulo II die XXX mensis Aprilis anno Domini MMI promulgatae, emendentur iuxta sequentem editionem typicam quae in *Actorum Apostolicae Sedis commentario officiali* promulgari et publici iuris fieri iussit ea mente ut illico ligent, contrariis quibuscumque, etiam speciali mentione dignis, non obstantibus».

¹⁷ Sobre la naturaleza canónica de los rescriptos *ex audientia* vide, por ejemplo, J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio*, cit. *supra* en nota 4, pp. 231 y 232, que citan también la opinión de F. J. Urrutia.

rogando o modificando la legislación anterior y debidamente promulgado, en lugar de acudir al expediente de una comunicación a los obispos.

Otro caso que se puede recordar y que ha planteado algún interrogante desde el punto de vista formal es la publicación por la CDF de las «normas complementarias» a la const. ap. *Anglicanorum coetibus*, por la que el 4.XI.2009 Benedicto XVI previó el establecimiento de ordinariatos personales para los anglicanos que deseen ser recibidos en la Iglesia católica¹⁸. El interrogante no radica en que la CDF haya sido habilitada por el Papa para erigir cada uno de estos ordinariatos, sino más bien en el modo de la publicación de aquellas «normas complementarias», que llevan la misma fecha de la constitución apostólica. Las normas complementarias desarrollan importantes aspectos de la *Anglicanorum coetibus*, pero han sido publicadas por la Congregación con una simple aprobación del Papa en forma común, cuando la importancia de su contenido y su propio alcance habrían aconsejado una forma legal, a través por ejemplo de la delegación pontificia según el c. 30 del CIC.

En resumen, a nuestro parecer no puede decirse que haya concluido el camino hasta la plena claridad, publicidad y control procedimental de las actuaciones de la CDF como órgano administrativo y como tribunal especial. A pesar de ciertos pasos que se han dado en este sentido, hay todavía interrogantes a propósito de la necesaria y plena publicidad de las normas sustantivas y procesales de la CDF, tanto más cuanto que el derecho penal tiene que aplicarse siempre con suficientes garantías formales. Lo mismo cabe decir respecto de la potestad administrativa de esta Congregación, que debe estar sometida en su ejercicio a las exigencias del principio de legalidad, incluyendo concretamente la revisión de sus proyectos normativos por el Consejo Pontificio para los Textos Legislativos, como exigen PB y el RGCR¹⁹.

3. LAS «INSTRUCCIONES» PUBLICADAS POR CONSEJOS PONTIFICIOS DE LA CURIA ROMANA

La opción por las normas administrativas generales en detrimento de las leyes se ha manifestado en los últimos años más de una vez en el caso de la curia romana. Esa opción, más o menos consciente, se ha concretado en un

¹⁸ Cfr. AAS, 101 (2009), pp. 985-990 (donde se publica el texto pontificio) y L'Osservatore Romano, 9-10.XI.2009, p. 7 (con el texto de las normas complementarias).

¹⁹ Cfr. PB, art. 156 y RGCR, art. 131 § 5.

uso de las llamadas *instrucciones* con un alcance mucho mayor que el previsto por el c. 34 § 1 del CIC. Según esta norma, «las instrucciones, por las cuales se aclaran las prescripciones de las leyes, y se desarrollan y determinan las formas en que ha de ejecutarse la ley, se dirigen a aquéllos a quienes compete cuidar que se cumplan las leyes, y les obligan para su ejecución; quienes tienen potestad ejecutiva pueden dar legítimamente instrucciones, dentro de los límites de su competencia». En realidad se han dado casos de instrucciones que por su contenido y por alcance general debían haberse calificado como verdaderas leyes y, sin embargo, ni siquiera fueron publicadas por Congregaciones de la curia romana sino por Consejos pontificios, que de suyo no gozan, a mi juicio, de competencia normativa general²⁰.

Esta praxis tenía ya algún precedente en la legislación posterior al CIC de 1917. En efecto, a pesar de lo dispuesto por Benedicto XV en el m.p. *Cum iuris canonici*, de 15.IX.1917²¹, en aquellos años se publicaron instrucciones de la curia romana en contradicción con los cánones del CIC y que no dejaron de provocar confusión²². Pero en los últimos años las instrucciones de la curia han vuelto a

²⁰ Hay razones históricas que permiten afirmar que la capacidad de la curia romana para dar normas administrativas debe reservarse a la Secretaría de Estado y a las Congregaciones. Los Consejos pontificios son herederos de los Secretariados previstos al poco de celebrarse el Concilio Vaticano II, que siempre se limitaron a ser instrumentos de promoción apostólica y pastoral, pero sin potestad de régimen. Los Consejos pontificios, a pesar de los casos que mencionamos en el texto principal de nuestro estudio, no deberían publicar normas administrativas generales salvo por delegación del Papa. En caso contrario se podría dar, precisamente por la naturaleza predominantemente de fomento pastoral que tienen los Consejos pontificios, un excesivo protagonismo de ellos en la curia romana, lo que derivadamente daría lugar a situaciones confusas para los destinatarios de las normas en las Iglesias particulares. Pienso que no hay base en la const. PB para afirmar la potestad normativa de los Consejos pontificios; otras normas, como el art. 125 § 1 del RGCR, que reconoce que «los dicasterios» pueden dar decretos generales ejecutivos e instrucciones, deben interpretarse referidos más bien a las Congregaciones. Ese mismo art. 125 § 1 del RGCR reconoce además que esa capacidad solamente es posible dentro del ámbito de competencia de cada dicasterio, y es precisamente lo que debe discutirse en el caso de los Consejos pontificios: que tengan potestad ordinaria vicaria para dar normas administrativas. Nótese que la curia romana no es un complejo orgánico indiferenciado. Además de la distinción entre los tribunales apostólicos y los demás entes, la Secretaría de Estado y las Congregaciones tienen un peso específico por su historia, praxis y normas propias. Que los dicasterios sean jurídicamente iguales entre sí (cfr. PB, art. 2 § 2) no significa que su potestad tenga el mismo alcance, sino que no están subordinados unos a otros, a no ser por relaciones de coordinación.

²¹ *AAS*, 9 (1917), pp. 483-484.

²² Así, la discusión sobre el alcance de la instr. *Provida mater*, de 15.VIII.1936, publicada por la Congregación para la Disciplina de los sacramentos. Sobre aquella discusión, cfr. J. OTADUY, «El principio de jerarquía normativa y la instrucción *Dignitas Connubii*», en *Ius canonicum*, 91 (2006), pp. 59-62.

tener protagonismo. Un ejemplo que he tenido ocasión de estudiar ha sido la instrucción *Erga Migrantes Caritas Christi*, publicada el 3.V.2004 por el Consejo Pontificio para los Emigrantes²³. Esta norma fue publicada con una simple aprobación pontificia en forma común. Con todo, tiene una vocación ordenadora de todas las normas canónicas sobre la emigración, e incluso da normas sobre los católicos orientales sin salvar expresamente la competencia exclusiva de la Congregación para las Iglesias orientales. Me parece que a través del modesto cauce de las instrucciones se ha ido aquí demasiado lejos y que se trata de un ejemplo que podría estimular una intervención excesiva de los Consejos pontificios de la curia en empeños normativos que serían más propios de las Congregaciones o incluso del mismo Papa. En este sentido aquí se dio un paso atrás en relación con el procedimiento de la normativa anterior, ya que la instrucción *Nemo est* no sólo fue publicada en 1969 por la Congregación para los Obispos, sino también con delegación expresa del Papa Pablo VI, que a su vez había legislado personalmente sobre la organización de la pastoral de la emigración²⁴.

Otro ejemplo aún más importante fue la publicación a cargo del Consejo Pontificio para los Textos Legislativos de la instrucción *Dignitas Connubii* (DC), de 25.I.2005, cuyos problemas formales han sido ya comentados extensamente por los autores²⁵. La DC supone una completa reordenación del derecho procesal canónico en materia matrimonial, que incluye algunos cambios y variantes respecto de los cánones del CIC, pero solamente recibió una aprobación pontificia en forma común. Aunque contiene también una referencia a una habilitación pontificia de 2003, esa autorización para preparar el texto de la norma difícilmente podría considerarse equivalente a un acto formal de delegación legislativa, al estilo de lo previsto por el c. 30, para publicarla. Por cierto, la DC ni siquiera ha sido promulgada como correspondería a su condición de norma general.

En resumen, destaca en los últimos años en el ejercicio de la potestad normativa de la Santa Sede una clara opción por la norma administrativa general

²³ En *AAS*, 96 (2004), pp. 762-822. Remito a A. VIANA, «Problemas canónicos planteados por la instrucción *Erga Migrantes Caritas Christi*, 3.V.2004», en *Ius canonicum*, 89 (2005) pp. 271-292.

²⁴ Cfr. PABLO VI, m.p. *Pastoralis migratorum cura*, de 15.VIII.1969, en *AAS*, 61 (1969), pp. 601-603 y S. CONGREGATIO PRO EPISCOPIIS, *Instructio Nemo est, de pastoralis migratorum cura*, 22.VIII.1969, en *AAS*, 61 (1969), pp. 614-643.

²⁵ Además del artículo de J. Otaduy cit. *supra* en nota 22, remito también a J. GONZÁLEZ AYESTA, «La instrucción *Dignitas Connubii* y las categorías normativas del derecho vigente», en *Ius canonicum*, 90 (2005), pp. 757-770.

frente al instrumento de las leyes o decretos generales legislativos, incluso en casos que parecían aconsejar claramente el instrumento legal, a causa de la importancia o alcance de los supuestos regulados.

En esta línea se comprueba además una desviación del instrumento normativo de la instrucción respecto de lo previsto por el c. 34 del CIC. Como explica Javier Otaduy, según el c. 34 del CIC «las instrucciones son normas internas de la administración eclesiástica: normas por las cuales una autoridad superior indica a una autoridad de menos rango que cumpla la ley, o le ofrece indicaciones para aclarar prescripciones de la ley que debe cumplir o hacer cumplir, o determina el modo en que debe ejecutarse la ley. (...) Una circular de la Congregación para los obispos a los presidentes de las conferencias episcopales podría ser una instrucción; un mandato de Secretaría de Estado para los oficiales de la curia podría ser una instrucción; unas normas del obispo a algunos oficios de la diócesis, o a los párrocos podría ser una instrucción»²⁶. Sin embargo, ese no fue el caso de la instrucción *Dignitas Connubii* (pero lo mismo se podría decir, por ejemplo, respecto de la instr. *Erga Migrantes Caritas Christi*), que es norma reordenadora de su materia y con destinatario general

Insisto en que esta desviación instrumental de la figura de la instrucción podría dar lugar a un cierto uso exorbitante de la norma general por parte de dicasterios que de suyo no están llamados a esa tarea, como es el caso de los Consejos pontificios.

* * * *

Pienso que podrían recordarse otros casos, pero los citados pueden bastar para reafirmar que la actividad normativa de la curia romana debe estar siempre inspirada por criterios sistemáticos de legalidad, que al final repercuten en un mejor gobierno de los fieles en nombre del Papa, con potestad vicaria. Los fieles que son destinatarios generales o particulares de los actos de la curia romana tienen derecho a ser bien gobernados. Aquí llega a plantearse la misma credibilidad del ordenamiento canónico en las circunstancias actuales. Si se trata de un verdadero ordenamiento es porque tiene unas condiciones de racionalidad, integración y previsibilidad de los procedimientos que no admite arbitrariedad y que sabe reaccionar en cuanto ésta se produce. De lo contrario

²⁶ J. OTADUY, «El principio», cit. *supra*, nota 22, p. 71.

no podríamos hablar de un sistema normativo en la Iglesia inspirado por criterios de justicia pastoral, sino más bien de una simple aglomeración inconexa de normas que irían publicándose y acumulándose en dependencia prácticamente exclusiva de las necesidades o intereses de los gobernantes en cada circunstancia. Pero eso no es lo que cabe esperar de esa realidad misteriosa y compleja en la que se integran el elemento humano y el divino²⁷, porque el ejercicio de la autoridad debe entenderse ante todo *como un servicio* a los hermanos que se ejerce en nombre de Jesucristo.

Bibliografía

- ARRIETA, J. I., «Il valore giuridico della prassi nella curia romana», en *Ius Ecclesiae*, 8 (1996), pp. 97-117.
- DE PAOLIS, V., «La collaborazione tra i dicasteri della curia romana e la Congregazione per la Dottrina della Fede», en F.R. Aznar Gil (ed.), *Magister canonistarum. Estudios con motivo de la concesión al prof. dr. D. Urbano Navarrete, S.I. del doctorado honoris causa*, Salamanca 1994, pp. 61-83.
- «La Congregazione per la Dottrina della Fede», en *Ephemerides iuris canonici* (nueva serie), 50 (2010), pp. 9-48.
- FERME, B., «La competencia della Congregazione per la Dottrina della Fede e il suo peculiare rapporto di vicarietà col Sommo Pontefice in ambito magisteriale», en *Ius Ecclesiae*, 11 (1999), pp. 447-469.
- GÓMEZ-IGLESIAS, V., «La “aprobación específica” en la “Pastor Bonus” y la seguridad jurídica», en *Fidelium Iura*, 3 (1993), pp. 361-423.
- GONZÁLEZ AYESTA, J., «La instrucción *Dignitas Connubii* y las categorías normativas del derecho vigente», en *Ius canonicum*, 90 (2005), pp. 757-770.
- LLOBELL, J., «Sulla promulgazione delle norme processuali proprie della Congregazione per la Dottrina della Fede in materia penale», en *Ius Ecclesiae*, 9 (1997), pp. 289-301.
- MARTENS, K., «Les délits les plus graves réservés à la Congregation pour la Doctrine de la Foi», en *Revue de droit canonique*, 56 (2006), pp. 201-221.

²⁷ Cfr. Concilio Vaticano II, const. *Lumen gentium*, n. 8.

MIRAS, J., CANOSA, J., BAURA, E., *Compendio de derecho administrativo canónico*, Eunsa, Pamplona 2001.

NÚÑEZ, G., «La competencia penal de la Congregación para la Doctrina de la Fe. Comentario al m.p. *Sacramentorum Sanctitatis Tutela*», en *Ius canonicum*, 85 (2003), pp. 351-388.

OTADUY, J., «El principio de jerarquía normativa y la instrucción *Dignitas Con-nubii*», en *Ius canonicum*, 91 (2006), pp. 59-97.

VIANA, A., «*Approbatio in forma specifica*. El Reglamento General de la Curia Romana de 1999», en *Ius Canonicum*, 40 (2000), pp. 209-228.

—«Problemas canónicos planteados por la instrucción *Erga Migrantes Caritas Christi*, 3.V.2004», en *Ius canonicum*, 89 (2005), pp. 271-292.