

DR 05 17

Cuando quieras. Derecho canónico, unidad didáctica primera, tema quinto del ordenamiento canónico. Guión radiofónico quinto redactado por el profesor don Alberto de la Era.

Título del guión, la Iglesia como institución jurídica. Trata este tema tal como se presentan las explicaciones de la correspondiente unidad didáctica del ordenamiento canónico. La teoría del ordenamiento jurídico es una conquista de la moderna ciencia del derecho, y tuvo en el gran maestro italiano Santi Romano su principal exponente al comienzo de nuestro siglo.

La vieja tesis de la época romana, Ubisocietas y Billus, allí donde hay una sociedad allí hay un derecho, ha cobrado nuevas dimensiones en la ciencia jurídica actual gracias precisamente a la doctrina de Santi Romano sobre los ordenamientos jurídicos. El propio Santi Romano, al desarrollar hacia 1916 la teoría de los ordenamientos jurídicos y señalar la división de estos en primarios y secundarios, apuntó como únicos ordenamientos jurídicos primarios existentes a los Estados, a la Iglesia católica y a la comunidad internacional. Trataba con ello de poner de relieve que solamente estos tres ordenamientos poseen su carácter jurídico por sí mismos, por ser sociedades primarias que no deben su existencia ni su juridicidad a otro ordenamiento jurídico o sociedad superior.

Esta interesante aportación del profesor Romano al eterno tema de la estrecha relación entre derecho y sociedad vino en su día a sustituir el concepto estatalista del derecho por un concepto socialista del derecho. El derecho no es la norma dictada por el Estado, sino la emanada de la sociedad. Así, el estatalismo jurídico fue sustituido por el socialismo con notable ganancia para la justicia que el derecho está llamado a realizar.

En efecto, el estatalismo jurídico o el dogmatismo o positivismo jurídico, según prefiramos llamarle, fue a comienzos de nuestro siglo una doctrina que sostuvo que el derecho es aquello que el Estado dicta como tal. ¿Cómo se llegó a tal afirmación? Es sabido, y en la unidad didáctica primera tema segundo se ha hablado de ello, que durante el siglo XIX predominó entre los juristas la tesis historicista sobre el concepto de derecho. Derecho sería aquello que el pueblo ha tenido como tal en cada época y lugar determinados.

Se crearía con esto un concepto relativista del derecho, pues cada pueblo, en las diferentes épocas históricas, ha podido tener y tenido de hecho nociones y criterios variables de lo justo y de lo injusto. Al asumir y aceptar como justo lo que cada pueblo tiene por tal en cada momento, desaparece un criterio estable y supremo de justicia para ser sustituido por un relativismo histórico. A partir de aquí, los últimos juristas del historicismo, ya al entrar al siglo XX, observan que lo que el pueblo tiene como derecho es precisamente lo que el poder constituido y aceptado por el propio pueblo dicta como tal.

La norma jurídica es aquello que el legislador decide que sea norma jurídica. No hay duda de que a esta conclusión se llega lógicamente a partir de la premisa de que es derecho y, por

tanto, justo lo que el pueblo tiene por tal. El silogismo es bien claro.

A. Es derecho lo que el pueblo reconoce como tal. B. El pueblo reconoce como tal a las normas emanadas de la autoridad constituida. C. Luego derecho es aquello que dicta la autoridad constituida.

Por donde se llegó a convertir a la voluntad del legislador en un dogma jurídico, en el criterio supremo de justicia, dogmatismo jurídico. Se llegó a identificar la justicia con la legislación positiva, positivismo jurídico. Se llegó a proclamar al Estado la única fuente del derecho y de la justicia, estatismo jurídico.

De ahí a los regímenes dictatoriales que aparecieron en Europa hacia el tercer decenio del siglo solo había un paso, y ese paso se dio apoyado directamente en el concepto positivista del derecho. Es evidente que la Iglesia católica no cabía en tales esquemas. Su derecho nunca fue derecho porque el grupo social lo aceptase, sino porque lo estableció el fundador y detrás de él quienes le sucedieron como vicarios suyos en el gobierno de la comunidad social.

Desde este punto de vista, la Iglesia no podía encontrar la explicación de su naturaleza jurídica en el pensamiento historicista. Pero tampoco el positivismo o dogmatismo jurídico podía dar razón de la juridicidad del derecho de la Iglesia, y ello por dos motivos. Primero, porque el positivismo no aceptaba más fuentes del derecho que la voluntad estatal, con exclusión de la de cualquier otro legislador.

Segundo, porque la identificación de la justicia con la voluntad del poder significa que el legislador puede dictar como norma jurídica lo que quiera, sin sumisión a criterios de justicia superiores que no existen. Y la Iglesia, convencida de la existencia de un orden natural justo que no puede ser violado, reconoce como derecho lo que como tal dicta el legislador, siempre y cuando no contradiga las exigencias superiores del orden natural que señalan los derechos inalienables de la persona humana que el legislador ha de respetar y tutelar, hasta tal punto que la ley que sea contraria a tales derechos es una ley antijurídica, injusta y no constituye derecho. De ahí que el derecho de la Iglesia no pueda conducir a la tiranía, amenaza, en cambio posible, en el derecho estatal de inspiración positivista.

Estas observaciones nos sirven para comprender dos hechos. Uno, ¿por qué la Iglesia quedó al margen del movimiento positivista del derecho que negó la juridicidad del derecho canónico? Dos, ¿por qué la tesis de Santi Romano, que vino precisamente a acabar con el positivismo sustituyéndolo por el socialismo, que considera el derecho como un orden justo y manado de la sociedad, pudo en cambio incluir entre sus postulados la afirmación de que la Iglesia católica es uno de los ordenamientos jurídicos primarios, junto con el Estado y la comunidad internacional, si bien cada uno con sus peculiares notas y características que le singularizan? Hemos dicho que para Romano el derecho emana de la sociedad. ¿Cómo entonces aplican él y sus seguidores tal tesis a la Iglesia católica, de la que hemos afirmado anteriormente que en ella el derecho no emana del grupo social, sino que proviene directamente del fundador y de sus sucesores al frente de la sociedad eclesiástica? La pregunta es ardua, y naturalmente no escapó

a los defensores de la teoría de la Iglesia como ordenamiento jurídico primario.

Se trataba, como es obvio, de tomar postura frente a una doble realidad, el origen fundacional de las normas fundamentales del derecho canónico y el origen también fundacional de la potestad de que están investidos quienes constituyen la jerarquía eclesiástica. Si ambos elementos, la norma básica y el poder de quien puede dictar nuevas normas, proceden no de la base social sino del fundador, ¿cómo hablar de la Iglesia como ordenamiento jurídico dentro del socialismo de Romano, que propugnaba precisamente que el origen del derecho y del poder es la sociedad? Y, sin embargo, toda la escuela jurídica que arranca de Romano y llega a nuestros días acepta el carácter jurídico de las normas eclesiásticas dentro del contexto de la teoría de los ordenamientos jurídicos. Para entender este hecho hay que detener la atención en lo siguiente.

Según explica la Iglesia católica su propio origen, este origen es divino. El fundador Cristo funda la sociedad llamada Iglesia y convoca a todos los hombres, sin excepción, a que entren en ella a fin de ordenar mejor su vida hacia la salvación eterna. A tal propósito, el mismo Cristo dota a su Iglesia de unas normas básicas y de unas autoridades que la dirijan, desarrollando esas normas y dictando otras nuevas que faciliten la vida de relación intersubjetiva de sus miembros y hagan más fácil la consecución del fin último de la propia sociedad.

Ante tal hecho histórico, Cristo funda la Iglesia en un momento dado de la historia de la humanidad, diversos hombres siglo tras siglo aceptan la veracidad de la propuesta de Jesús e ingresan en su Iglesia. Al hacerlo, aceptan también, consiguientemente, tanto el derecho que Cristo dejó ya dictado, como la autoridad que dejó establecida y el derecho que ésta dicte. Es en este momento en el que fijan su atención los juristas defensores de la doctrina del ordenamiento.

Se dicen, prescindimos de los motivos extrajurídicos que han movido y mueven a los hombres a adherirse a la sociedad llamada Iglesia. Lo que nos interesa es que se adhieren, y al hacerlo aceptan al derecho y a la autoridad que lo dicta. Desde ese momento, desde esa aceptación, la Iglesia entra en el mundo de las realidades jurídicas.

Remotamente, secundariamente, la aceptación de ese derecho y de esa autoridad puede tener como base el deseo de alcanzar un fin extrajurídico e incluso extranatural, como sería la salvación eterna. Pero inmediata y directamente, tal aceptación está motivada por el deseo de conseguir una convivencia ordenada dentro de un orden justo en el campo de las relaciones intrasociales. Y este es un fin jurídico y natural que permite hablar de la Iglesia como de un ordenamiento jurídico basado en la voluntad de sus componentes.

No se niega con ello el origen divino del poder y del derecho en la Iglesia. Simplemente se comienza el análisis jurídico en un momento posterior. Sea lo que sea de la veracidad o no de ese origen divino, materia en la que el jurista no es competente en cuanto tal para pronunciarse, lo que importa es que el grupo social acepta voluntariamente tal derecho y tal jerarquía.

Tiene por jurídicas y justas a sus normas y atiende a ellas voluntariamente su vida de relación jurídica dentro de la sociedad eclesiástica. Esto responde a la naturaleza propia de todo ordenamiento jurídico y nos permite, por tanto, hablar de la Iglesia como de una sociedad jurídica y de sus normas como de un orden jurídico que constituye el derecho canónico. El único problema que aún le queda el pie al sistema doctrinal expuesto es el de la juridicidad del derecho divino, del derecho directamente proveniente de Dios según la propia Iglesia o del fundador y no de la autoridad eclesiástica humana, si queremos decirlo con palabras de los juristas de esta escuela.

Si la idea del derecho implica la proveniencia de una autoridad humana, social y la aceptación por el grupo, aceptación normalmente a priori, en cuanto que el grupo delega en la autoridad el derecho de legislar y por ello mismo en normas jurídicas lo que el legislador dicta si no viola los principios de justicia preestablecidos, ¿cómo llamar derecho a aquellas normas que la propia Iglesia afirma que no provienen de una autoridad humana sino divina y que evidentemente no se apoyan en la aceptación del grupo social? La respuesta a esta pregunta no fue difícil para la escuela de Santi Romano. En primer lugar, sí que hay aceptación de tales normas por parte del grupo social. En cuanto que los hombres que lo integran entran en la Iglesia y permanecen en ella voluntariamente, aceptan sus normas, aquellas normas que son la base de la propia estructura social de la Iglesia.

Lo que no hay es origen humano de tales normas, y esto complica la situación, pues dentro de aquellos esquemas doctrinales no cabe llamar derecho a normas de conducta que no provengan de algún modo de la autoridad humana. Fue para resolver esta dificultad para lo que creó el profesor Vincenzo del Giudice su famosa teoría de la canonización del derecho divino. Según esta tesis, la autoridad eclesiástica no dicta el derecho divino, que es evidentemente, basta contemplar el hecho histórico que como tal no puede ser negado, un orden proveniente del fundador de la Iglesia y no de las autoridades que se han sucedido al frente de la misma a lo largo de la historia.

Pero si la autoridad humana que ha gobernado durante veinte siglos a la Iglesia no es la que dictó las normas que se llaman normalmente divinas, sí que en cambio hubo de aceptarlas, hubo de integrarlas en el conjunto de la legislación canónica y darle su carácter jurídico. A todo lo cual se le llama canonizar, convertir en canónico al derecho divino, o dicho con más propiedad aquellas normas de conducta social eclesiástica que por provenir de un poder no humano no son jurídicas y que se hacen jurídicas al canonizarlas, al aceptarlas, al integrarlas en el derecho canónico un legislador humano, la autoridad histórica eclesiástica. ¿De dónde? Como lo define del giudice, el derecho canónico será el conjunto de normas jurídicas promulgadas o reconocidas en cuanto a su carácter normativo por los órganos competentes de la Iglesia Católica, que determinan la organización y actuación de la propia Iglesia y regulan