

FACULTAD DE DERECHO CANÓNICO

INTEGRADA EN LA
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE VALENCIA
“SAN VICENTE MÁRTIR”



El recurso jerárquico como vía para lograr la reparación del daño

TESINA PARA LA OBTENCIÓN DE LA LICENCIATURA EN DERECHO CANÓNICO

PRESENTADA POR

D. JOSÉ NOÉ SÁNCHEZ PINEDA

DIRIGIDA POR

DR. D. JAIME GONZÁLEZ ARGENTE

2020

ÍNDICE

ÍNDICE.....	II
SIGLAS Y ABREVIATURAS.....	IV
BIBLIOGRAFÍA.....	VI
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO 1:	
EL RECURSO COMO DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LOS FIELES.....	3
1. EL RECURSO Y SU ÍNDOLE JURÍDICA.....	3
1.1. <i>Antecedentes históricos</i>	3
1.2. <i>El recurso como instrumento jurídico de tutela de los derechos</i>	6
2. DIVERSIDAD DE RECURSOS EN LA ACTUAL LEGISLACIÓN CANÓNICA.....	15
2.1. <i>El recurso jerárquico</i>	15
2.2. <i>El recurso ante el Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica</i>	19
2.3. <i>El recurso ante el Romano Pontífice</i>	22
3. EL RECURSO Y SUS FUNDAMENTOS JURÍDICOS EN EL ACTUAL CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO.....	22
3.1. <i>La obligación jurídica de reparar el daño causado por un acto ilegítimo (c. 128)</i>	22
3.2. <i>La exigencia de los derechos del fiel en el fuero eclesiástico (c. 221§1)</i>	26
3.3. <i>La notificación a la autoridad administrativa superior sobre un abuso de autoridad por dolo o culpa (c. 212§2; c. 1.389)</i>	31
3.4. <i>La oposición ante una decisión injusta por parte de la autoridad administrativa (c. 1.737§1)</i>	32
CAPÍTULO 2:	
FUNDAMENTOS PROCESALES DEL RECURSO JERÁRQUICO.....	36
1. EL CONCEPTO DE RECURSO.....	36
2. EL RECURSO JERÁRQUICO.....	37
3. OBJETO DEL RECURSO JERÁRQUICO.....	39
3.1. <i>Actos excluidos en función a su conformación jurídica y codicial</i> ..	40
3.1.1. <i>Actuaciones de fuero interno</i>	40

3.1.2. Actuaciones de fuero judicial.....	40
3.2. <i>Actos excluidos en función de la autoridad que los realiza y emite.</i> ..41	
3.3. <i>Actos recurribles en función a su ejecutabilidad.</i>	41
4. LAS PARTES EN EL RECURSO JERÁRQUICO.....	42
4.1. <i>Parte recurrente o lesionada.</i>	43
4.1.1. Capacidad jurídica para recurrir.....	43
4.1.2. Legitimación para recurrir.....	45
4.2. <i>Parte resistente.</i>	46
4.3. <i>Superior jerárquico ad quem.</i>	47
5. OTROS ASPECTOS DE CARÁCTER SUSTANCIAL.....	48
5.1. <i>La motivación.</i>	48
5.2. <i>Reparación de daños.</i>	49
5.2.1. Consideraciones previas.....	49
5.2.2. Requerimientos.....	51
5.2.3. La imputación.....	52
CAPÍTULO 3:	
PROCEDIMIENTO PARA LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO JERÁRQUICO.....	54
1. PARTE GRACIOSA DEL RECURSO.....	54
1.1. <i>Preponderancia de la comunión eclesial y la solución conciliatoria del conflicto.</i>	54
1.2. <i>La supplicatio previa.</i>	58
1.3. <i>Formalidades y requisitos para la supplicatio previa.</i>	59
1.4. <i>Actos que no necesitan supplicatio previa.</i>	61
1.5. <i>Período de respuesta.</i>	62
2. PARTE CONTENCIOSA DEL RECURSO JERÁRQUICO.....	63
2.1. <i>Período y formalidades para la interposición del recurso.</i>	64
2.2. <i>Determinación del Superior ad quem.</i>	65
2.3. <i>Intervención del patrono estable en el recurso jerárquico.</i>	66
2.4. <i>Resolución del recurso.</i>	67
2.5. <i>Respuestas al recurso jerárquico.</i>	70
CONCLUSIONES.....	73

SIGLAS Y ABREVIATURAS

AAS	Acta Apostolicae Sedis.
All.	Alocución /discurso.
Ap.	Apostólica.
art. / arts.	Artículo / Artículos.
c. / cc	Canon / Cánones.
cap.	Capítulo.
CCE	Catechismus Catholicæ Ecclesiæ
CCEO	Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium.
CDSI	Compendio de Doctrina Social de la Iglesia.
Cf./ cf.	Confer, ver.
CIC 17	Codex Iuris Canonici, 1917.
CIC 83	Codex Iuris Canonici, 1983.
ComEx	Comentario exegético al Código de Derecho Canónico, 1-5, ed. MARZOA. A.; MIRAS, J.; RODRÍGUEZ OCAÑA, R., Instituto Martín de Azpilcueta. 2002.
Const.	Constitución.
D.	Digesto.
DGDC	Diccionario General de Derecho Canónico.
Ed.	Editor, coordinador o director.
EV	Enchiridion Vaticanum. Documenti Ufficiali della S. Sede.
Ibid.	Ibidem, la misma obra, cuando las citas están en la misma página.
Id.	Idem, el mismo autor citado inmediatamente antes.
LG	Lumen Gentium.
M. P. / m. p.	Motu proprio.
n. / nn.	número / números.
Op. cit. / cit.	Obra citada.
p. / pp.	página / páginas.
PB	IOANNES PAULUS II. Constitución apostólica Pastor Bonus, 1988.
p. ej.	por ejemplo.
QDE	Quaderni di Diritto Ecclesiale.

REDC	Revista Española de Derecho Canónico.
Resol.	Resolutio.
Resp.	Responsum.
RGCR	Reglamento General de la Curia Romana.
sent.	sententia.
s. / ss.	Siguiente / Siguientes.
Sth	Suma Teológica.
v. gr.	Verbigracia.

BIBLIOGRAFÍA

1. FUENTES.

PIUS PP. X, «Constitutio Apostolica “*Ordo Servandus*” In Sacris Congregationibus Tribunalibus Officiis Romanae Curiae, 29.6.1908», in AAS 1 (1909) pp. 36 - 58.

PIUS PP. X, «Constitutio Apostolica “*Sapienti Consilio*” De Curia Romana, 29.6.1908», in AAS 1 (1909) pp. 7 - 19.

PIUS PP. X, «Lex Propria Sacrae Romanae Rotae et Signaturae Apostolicae, 29.6.1908», in AAS 1 (1909) pp. 20 - 35.

IOANNES PP XXIII, «Litterae Enciclicae “*Pacem in terris*”. De pace omnium gentium in veritate, iustitia, caritate, libertate constituenda. 11.4.1963», in AAS 55 (1963) pp. 257 - 304.

PAULUS PP VI, «Constitutio Apostolica “*Regimini Universae Ecclesiae*” De Curia Romana, 15.8.1967», in AAS 59 (1967) pp. 885 - 928.

IOANNES PAULUS PP. II, «Allocutio *Ad Decanum Sacrae Romanae Rotae ad eiusdemque Tribunalis Praelatos Auditores, ineunte anno iudiciali*, 17.2.1979», in AAS 71 (1979) pp. 422 - 427.

IOANNES PAULUS PP. II, «Allocutio Iis qui Friburgi in Helvetia IV conventui internationali de Iure Canonico operam dederunt in aedibus Vaticanis coram admissis: ius caritati non opponitur, immo bene intellectus ordo ecclesialis in foro externo iuridicus ordo est. 13.10.1980», in AAS 72 (1980) pp. 1101 - 1106.

IOANNES PAULUS PP. II, «Constitutio Apostolica “*Sacrae disciplinae leges*” qua codex iuris canonici recognitus promulgatur, 25.1.1983», in AAS 75 (1983-II) pp. VII - XIV.

IOANNES PAULUS PP. II, «Codex Iuris Canonici, autoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus, 25.1.1983», in *AAS* 75/2 (1983) pp. 2 - 323.

IOANNES PAULUS PP. II, «Constitutio Apostolica “*Pastor Bonus*” De Romana Curia, 28.6.1988», in *AAS* 80 (1983) pp. 841 - 930.

BENEDICTUS PP. XVI, «Litterae Apostolicae motu proprio date “*Antiqua Ordinatione*” quibus Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae *Lex Propria* promulgatur. 21.6.2008», in *AAS* 100 (2008) pp. 513 - 538.

OECUMENICUM CONCILIUM VATICANUM SECUNDUM, «Constitutio “*Lumen gentium*”, de Ecclesia, 21.11.1964», in *AAS* 57 (1965) pp. 5 - 67.

SECRETARIA STATUS, «Regolamento Generale della Curia Romana», in *AAS* 101 (1999) pp. 630 - 699.

PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, «Principia quae Codicis Iuris Canonici Recognitionem dirigant», en *Communicationes*, 1 (1969) pp. 77 - 85.

PONTIFICIO CONSEJO “JUSTICIA Y PAZ”, *Compendio de Doctrina Social de la Iglesia*, Madrid 2009.

Catecismo de la Iglesia Católica, ed. ASOCIACIÓN DE EDITORES DEL CATECISMO, Madrid 1992.

«Digesta», in *Corpus Iuris Civilis 1*, ed. KRUEGUER, P. - MOMMSEN, TH., Berlín 1954²⁰.

2. LIBROS.

ARROBA CONDE, M. J., *Diritto processuale canonico*, Roma 2006⁵.

AUMENTA, S., *La tutela dei diritti dei fedeli nel processo contenzioso amministrativo canonico*, Roma 1999.

BOTTA, R., *La norma penale del diritto della Chiesa*, Bologna 2001.

- BONNET, P. A., *Comunione ecclesiale diritto e potere. Studi di diritto canonico*, Torino 1993.
- BUENO SALINAS, S., *Las personas jurídicas en el derecho canónico*, Barcelona 2014.
- BUNGE, M., *Las claves del Código: libro I del Código de Derecho Canónico*, Buenos Aires 2006.
- BURKE, J., *A dictionary of Canon Law*, Nairobi 2014.
- CALABRESE, A., *Diritto penale canonico*, Città del Vaticano 2006.
- CENALMOR, D. - MIRAS, J., *El derecho de la Iglesia. Curso básico de derecho canónico*, Pamplona 2004.
- Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe, fuentes y comentarios de todos los cánones*, ed. BENLLOCH, A., Valencia 1993³.
- Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe y anotada*, ed. INSTITUTO MARTÍN DE AZPILCUETA, Pamplona 2015⁸.
- Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe comentada*, ed. PROFESORES DE DERECHO CANÓNICO DE LA UNIVERSIDAD PONTIFICIA DE SALAMANCA, Madrid 2008⁵.
- Comentario Exegético al Código de Derecho canónico I - V*, ed. MARZOA, A. - MIRAS, J. - RODRÍGUEZ OCAÑA, R., Pamplona 2002³.
- CORECCO, E., *Canon law and Communio. Writtings on the Constituional Law of the Church*, Città del Vaticano 1999.
- DE AQUINO, T., *Suma Teológica II-II*, Madrid, 1990.
- DELLAVITE, G., *Munus pascendi: autorità ed autorevolezza*, Tesi gregoriana 76, Roma 2007.
- DEL PORTILLO, A., *Fieles y laicos en la Iglesia. Bases para sus respectivos estatutos jurídicos*, Pamplona 1991³.

- DE PAOLIS, V., *Normas Generales*, Madrid 2013.
- DE PAOLIS, V. - D'AURIA, A., *Commento al Codice di diritto canonico Libro I*, Roma 2014.
- DE PAOLIS - CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa. Commento al codice di Diritto Canonico Libro VI*, Roma 2002².
- Diccionario General de Derecho Canónico 1 - 6*, ed. OTADUY, J. - VIANA, A. - SEDANO, J., Cizur Menor 2012.
- Diccionario Ilustrado Vox*, Barcelona 2017²⁸.
- FANTAPPIÈ, C., *Storia de diritto canonico e delle istituzioni della Chiesa*, Bologna 2011.
- FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos de los fieles de la Iglesia, en el recurso jerárquico y en el recurso contencioso-administrativo. Estudio de la doctrina y la jurisprudencia de la Signatura Apostólica*, Madrid 2013.
- GARCÍA MARTÍN, J., *Normas generales del Código de Derecho Canónico*, Valencia 2014³.
- ID. *Le norme generali del Codex Iuris Canonici*, Venezia, 2015⁶.
- GHERRI, P., *Introduzione al diritto amministrativo canonico*, Milano 2015.
- GHIRLANDA, G., *Il diritto nella Chiesa, mistero di comunione*, Milano Roma 1993.
- KURTSCHIED, B., *Historia Iuris Canonici*, Romae 1951
- LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho Administrativo Canónico*, Pamplona 1988.
- MIRAS, J., - CANOSA, J. - BAURA, E., *Compendio de derecho administrativo canónico*, Pamplona 2017³.
- PAPALE, C., *I processi. Commento ai canoni 1400 - 1670 del Codice di Diritto Canonico*, Roma 2017.
- PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico*, Venezia 2014.

PINTO, P. V., *Diritto amministrativo canonico*, Bologna 2006.

PIÑERO CARRIÓN, J. M., *La ley de la Iglesia II. Resumen sencillo y completo del Derecho de la Iglesia*, Madrid 1985.

TRASERRA, J., *La tutela de los derechos subjetivos frente a la administración eclesiástica*, Barcelona 1967.

3. ARTÍCULOS.

ANDRADE ORTIZ, A., «Arbitrariedad», en *DGDC 1*, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp. 446 - 449.

APARISI MIRALLES, A., «Persona», en *DGDC 4*, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp.167 - 172.

ARRIETA, J. I., «I diritto dei soggetti nell'ordinamento canonico», en *Fidelium Iura 1* (1991) pp. 9 - 47.

ARROBA CONDE, M. J., *sub c. 1737 - 1738*, en *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe, fuentes y comentarios de todos los cánones*, ed. BENLLOCH POVEDA, A., Valencia 1993³, pp. 744 - 745.

ID., «Justicia reparativa y derecho penal canónico. Aspectos procesales», en *Anuario de Derecho Canónico 3* (2014) pp. 31 - 51.

ASSENMACHER, G., «Recurso», en *Diccionario enciclopédico de Derecho Canónico*, ed. KASPER, W. - HAERING, S. - SCHMITZ, H., Barcelona 2008, pp. 727 - 729.

ASTIGUETA, D., «Abuso de potestad [delito de]», en *DGDC 1*, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp. 94 - 97.

BERTOLINO, R., «La tutela dei diritti nella comunità ecclesiale», en *Ius Canonicum 23* (1983) pp. 547 - 577.

- BODZON, J. K., « El procedimiento de formación y emisión de los actos administrativos singulares en el Código y según las normas comunes de la Curia», en *Cuadernos Doctorales* 15 (1998) pp. 215 - 273.
- BONI, G., «Tutela de los derechos de los fieles», en *DGDC* 7, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp. 715 - 719.
- BUENO SALINAS., S., «Persona jurídica», en *DGDC* 6, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp.179-188.
- ID., «Persona jurídica pública», en *DGDC* 6, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp. 189-191.
- ID., «Persona moral», en *DGDC* 6, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp. 191-194.
- CALVO TOJO, M., «Derechos que el canon 221 del CIC otorga a los christifideles: consideraciones teóricas y algunas aplicaciones prácticas» en *Metodo, fonti e soggetti del diritto canonico. Atti del Convegno internazionale di studi «La scienza canonistica nella seconda metà del 900»*, ed. ARRIETA, J.I. - MILANO, G. P., Città del Vaticano 1999, pp. 874 - 893.
- CANOSA, J., «Presente y futuro de la justicia administrativa en la Iglesia», en *Ius Canonicum* 49 (2009) pp. 125 - 145.
- ID., «La tutela giurisdizionale nei confronti della Pubblica Amministrazione ecclesiastica», en *La funzione amministrativa nell'ordinamento canonico*, ed. WROCEŃSKI J., STOKŁOSA, M., Warsovia 2012, pp. 749 - 788.
- CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos y procesos administrativos», en *Estudios Eclesiásticos* 80 (2005) pp. 737 - 779.
- CENALMOR, D., «Límites y regulación de los derechos de los fieles», en *Fidelium Iura* 5 (1995) pp. 145 - 172.

- ID., «Los derechos fundamentales en el ámbito canónico. Origen y término de la discusión», en *Fidelium Iura* 15 (2015) pp. 11 - 32.
- ID., «comentario al c. 221», en *ComEx* 1, pp. 143 - 150.
- COMOTTI, G., «La flessibilità dell'ordinamento canonico», en *Lezioni di Diritto Canonico parte generale*, ed. OTADUY, J., Venezia 2010, pp. 199 - 205.
- COUGHLIN, J. J., «The historical development and current procedural norms of administrative recourse to the Apostolic Signatura», en *Periodica* 90 (2001) pp. 455 - 496.
- DE DIEGO LORA, C., «El derecho fundamental de los fieles a una justicia técnica letrada en la Iglesia», en *Fidelium Iura* 3 (1993) pp. 265 - 281.
- DE PAOLIS, V., «Abuso de potestad eclesiástica o del oficio (Delito)», en *Diccionario de Derecho Canónico*, ed. CORRAL SALVADOR, C., Madrid 1989, pp. 33 - 34.
- DÍAZ MORENO, J. M., «Los fieles cristianos y los laicos», en *Derecho Canónico I, El derecho del Pueblo de Dios*, ed. CORTÉS DIEGUEZ, M. - SAN JOSE PRISCO, J., Madrid 2006, pp. 155 - 186.
- FAVI, A., «¿Es conveniente la constitución de tribunales administrativos en la Iglesia? Argumentos y propuestas», en *Estudios Eclesiásticos* 89 (2014) pp. 723 - 765.
- FORNÉS, J., «Legalidad y flexibilidad en el ejercicio de la potestad eclesiástica», en *Ius Canonicum* 75 (1998) pp. 119 - 145.
- GARCÍA MARTÍN, C., «Persona jurídica privada», en *DGDC* 6, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp.188 - 189.
- GÓMEZ-IGLESIAS, V., «El decreto de expulsión del canon 700 y las garantías jurídicas del afectado», en *Ius Canonicum* 27 (1987) pp. 643 - 670.
- GONZÁLEZ ARGENTE, J., «La noción de Iglesia como comunión en el lenguaje del Derecho eclesial», en *Anuario de Derecho Canónico* 5 (2016) pp. 105 - 140.

- GORDON, I., «De iustitia administrativa in Ecclesia tempore transacto», en *Periodica* 61 (1972) pp. 256 - 280.
- GROCHOLEWSKI, Z., «Treinta años de justicia administrativa canónica. Balance y perspectivas», en *Fidelium Iura* 8 (1998) pp. 267 - 299.
- ID., «Il sistema di ricorsi e la giurisdizione dei tribunali amministrativi», en *I principi per la revisione del Codice di Diritto Canonico*, ed. CANOSA, J., Milano 2000, pp. 461 - 491.
- ID., «Atti e ricorsi amministrativi», en *Apollinaris* 57 (1984) pp. 259 - 279.
- ID., «La giustizia amministrativa presso la Segnatura Apostolica», en *Ius Ecclesiae* 4 (1992) pp. 3 - 22.
- GUTIÉRREZ, A., «Istituti di perfezione cristiana», en *Dizionario degli istituti di perfezione* 5, ed. PELLICIA, G. - ROCCA G., Roma 1973, pp. 89 - 99.
- GUTIÉRREZ, J. L., «Storia della formazione dei principi per la riforma del “Codex Iuris Canonici”», en *I principi per la revisione del Codice di Diritto Canonico*, ed. CANOSA, J., Milano 2000, p. 10-14.
- HENDRIKS, J., «Canon 128: riparazione del danno. Obblighi e responsabilità del vescovo diocesano», en *Ius Ecclesiae* 2 (2003) pp. 427 - 457.
- HERRANZ, J., «La giustizia amministrativa nella Chiesa dal Vaticano II al Codice 1983», en *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, ed. Archisodalizio della Curia Romana, Roma 1991, pp. 14 - 18.
- KRUKOWSKI, J., «Responsability for damage resulting from illegal administrative acts in the Code of Canon Law of 1983», en *The New Code of Canon Law: Proceedings of the 5th International Congress of Canon Law*, ed. THÉRIAULT, M., - THORN, J., Ottawa 1986, pp. 231 - 242.
- LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico ante la Curia Romana», en *Ius Canonicum* 30 (1990) pp. 449 - 465.

- ID., «El objeto del recurso contencioso-administrativo en la Iglesia y los derechos subjetivos», en *Ius Canonicum*, 40 (1980) pp. 151 - 166.
- ID., «La defensa de los Administrados en el Derecho Canónico», en *Ius Canonicum* 31 (1991) pp. 271 - 288.
- ID., «La tutela de los derechos en la Iglesia», en *Manual de Derecho Canónico*, ed. INSTITUTO MARTÍN DE AZPICUELTA, Pamplona 1988, pp. 750 - 763.
- ID., *sub c. 1732*, en *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe y anotada*, ed. INSTITUTO MARTÍN DE AZPICUELTA, Pamplona 2015⁸, p. 1101.
- LE TOURNEAU, D., «Petición [derecho de]», en *DGDC 6*, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp. 204 - 207.
- ID., «La réparation des dommages dans les recours contentieux administratifs (le canon 128 du Code de droit canonique)», en *L'Année Canonique* 56 (2014 - 2015) pp. 309 - 318.
- LÓPEZ ALARCÓN, M., «El proceso administrativo canónico», en *Derecho Canónico II*, Pamplona 1974, pp. 227 - 232.
- ID., «El derecho a la defensa en el proceso penal administrativo», en *Anuario de Derecho Canónico* 3 (2014) p. 73 - 148.
- ID., «El abuso del Derecho en el Ordenamiento Canónico», en *Ius Canonicum* 9 (1969) pp. 121 - 155.
- ID., «Jerarquía y control administrativo», en *Ius Canonicum* 11 (1971) pp. 245 - 286.
- LÓPEZ ZUBILLAGA, J.L., *sub 1713*, en *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe comentada*, ed. PROFESORES DE DERECHO CANÓNICO DE LA UNIVERSIDAD PONTIFICIA DE SALAMANCA, Madrid 2008⁵, p. 960.
- LUISI, M., «Daño», en *DGDC 2*, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp. 880 - 882.

- MALECHA, P., «Alcuni aspetti dell'attività dell'autorità amministrativa durante il ricorso giurisdizionale», en *La funzione amministrativa nell'ordinamento canonico*, ed. WROCEŃSKI J., STOKŁOSA, M., Warsovia 2012, pp. 799 - 806.
- MARCHESI, M., «I Ricorsi gerarchici presso i dicasteri della Curia Romana», en *Ius Ecclesiae* 8 (1996) pp. 71 - 96.
- MARTENS, K., «Protection of Rights: Experiences with Hierarchical Recourse and Possibilities for the Future», en *The Jurist* 69 (2009) pp. 646 - 702.
- MARTÍNEZ CAVERO, M., «Controversias administrativas y vías de solución», en *REDC* 43 (1986) pp. 131 - 155.
- MARZOA, A., «Introducción a los cc. 1311-1399», en *ComEx* 4/1, pp. 222 - 234.
- ID., «Comentario al c. 1389», en *ComEx* 4/1, pp. 561 - 563.
- MESZAROS, J. C., «Procedures of Administrativi Recourse», en *The Jurist* 46 (1986) pp. 107 - 141.
- MIRAS, J., «Comentario al c. 1737», en *ComEx* 4/2, Pamplona 2002³, pp. 2144 - 2154.
- ID., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp.775 - 779.
- ID., «Proceso contencioso administrativo», en *DGDC* 6, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp.510 - 512.
- ID., «Sentido ministerial de la potestad de gobierno y tutela jurídica en el derecho administrativo canónico», en *Fidelium Iura* 7 (1997) pp. 1 - 42.
- ID., «De los actos administrativos singulares. Introducción», en *ComEx* 1. Pp. 498 - 501.
- ID., «Introducción a la Sección I, Parte V, Libro VII: «Del recurso contra los actos administrativos» y «comentarios a los cc. 1732 - 1739», en *ComEx* 5, pp. 2117 - 2164.

- ID., «Derecho al buen gobierno en la Iglesia. Una glosa a la doctrina constitucional de Javier Hervada desde el derecho administrativo», en *Escritos en Honor de Javier Hervada, Ius Canonicum*, vol. especial (1999) pp. 367 - 377.
- ID., «El contencioso administrativo canónico en la Constitución apostólica Pastor Bonus», en *Ius Canonicum* 30 (1990) pp. 409 - 422.
- ID., «Respuestas de la Comisión Pontificia para la Interpretación de los Textos Legislativos», en *Ius Canonicum* 61 (1991) pp. 211 - 224.
- ID., «Sentido ministerial de la potestad de gobierno y tutela jurídica en el derecho administrativo canónico», en *Fidelium Iura* 7 (1997) pp. 29 - 71.
- MIZIŃSKI, A., «Il ricorso al Supremo Tribunale dell Segnatura Apostolica per motivi di illegittimità dell'atto amministrativo», en *La funzione amministrativa nell'ordinamento canonico*, ed. WROCEŃSKI J., STOKŁOSA, M., Warsovia 2012, pp. 935 - 950.
- MONETA, P., «Il diritto amministrativo canonico dopo il Concilio Vaticano II», en *Il Diritto Ecclesiastico* 89 (1978) pp. 456 - 479.
- ID., «La tutela dei diritti di fronte all'autorità amministrativa», en *Fidelium Iura* 3 (1993) pp. 281 - 307.
- MONTINI, G. P., «Modalità procedurali e procesuali per la difesa dei diritti dei fedeli. Il ricorso gerarchico. Il ricorso alla Segnatura Apostolica», en *QDE* 8 (1995) pp. 287 - 320.
- ID., «Il risarcimento del danno provocato dall'atto amministrativo illegittimo e la competenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica», en *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, ed. Archisodalizio della Curia Romana, Roma 1991, pp. 179 - 200.
- ID., «Resarcimiento de daños», en *DGDC* 6, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp. 949 - 952.

- MUÑOZ, R., «Restitución [obligación de]», en *DGDC 6*, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp. 991 - 993.
- NACCI, M., «Dalla suplicatio alla remonstratio: evoluzione storico-giuridica del dissenso amministrativo nella Chiesa», en *La funzione amministrativa nell'ordinamento canonico*, ed. WROCEŃSKI J., STOKŁOSA, M., Warsovia 2012, pp. 983 - 992.
- OTADUY, J., «Persona física», en *DGDC 6*, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp. 172 - 179.
- PÉREZ MADRID, F., «El acto administrativo canónico y los derechos de los fieles», en *La funzione amministrativa nell'ordinamento canonico*, ed. WROCEŃSKI J., STOKŁOSA, M., Warsovia 2012, pp. 461 - 484.
- POLL CHALMERS, M., «The Remedy of Harm in Accord with Canon 128», en *Studia Canonica*, 38/1 (2004) pp. 111 - 154.
- PREE, H., «Esercizio della potestà e diritti dei fedeli», en *I princìpi per la revisione del Codice di Diritto Canonico*, ed. CANOSA, J., Milano 2000, pp. 305 - 346.
- ID., «Responsabilidad de la administración», en *DGDC 6*, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp. 983 - 991.
- PROVOST, J. H., «Recent Experiences of Administrative Recourse to the Apostolic See», en *The Jurist* 46 (1986) pp. 142 - 163.
- REGOJO BACARDÍ, G., «Pautas para una concepción canónica de resarcimiento de daños», en *Fidelium Iura* 4 (1994) pp. 107 - 162.
- ROUCO, A. M., «“Ius Comuniónis”. Algunas reflexiones teológico canónicas con motivo de la aparición de una nueva revista de Derecho Canónico», en *Ius Comuniónis* 1 (2013) pp. 11 - 29.
- RODRÍGUEZ OCAÑA, R., «Compete a los fieles reclamar y defender los derechos que tienen en la Iglesia», en *Ius Canonicum*, volumen especial 1999, pp. 337 - 364.

- RODRÍGUEZ TORRENTE, J., «El derecho administrativo, un reto canónico para el siglo XXI», en *Estudios Eclesiásticos* 86 (2011) pp. 749 - 767.
- SÁNCHEZ, R. R., «Notas fundamentales de la nueva ley del Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica», en *REDC* 67 (2010) pp. 221 - 253.
- ID., «El recurso contencioso administrativo en las nuevas normas del supremo Tribunal de la Signatura Apostólica», en *REDC* 68 (2011) pp. 575 - 637.
- SEMERARO, M., «*Communio*», en *DGDC* 2, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, p. 286.
- SERRA, B., «Discrecionalidad administrativa», en *DGDC* 2, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, pp. 373 - 374.
- SOLÁ GRANELL, P., «Alcance del principio de legalidad en el Código de Derecho Canónico de 1983», en *Anuario de Derecho Canónico* 4 (2015) pp. 201 - 221.
- VALDRINI, P., «Ejercicio del poder y principio de sumisión» en *Concilium* 217 (1988) pp. 427 - 436.
- ID., «Les procédures de recours contre les actes administratifs et contre les actes de révocation et de transfert des curés», en *L'Année Canonique* 30 (1987) pp. 359 - 366.
- ID., «Recours et conciliation dans les controverses avec les supérieurs», en *L'Année Canonique* 28 (1984) pp. 83 - 90.
- VELA SÁNCHEZ, L., «Persona física», en *Diccionario de Derecho Canónico*, ed. CORRAL SALVADOR, C., Madrid 1989, pp. 468 - 473.
- VILLAR, J. R., «Autoridad y obediencia en la Iglesia», en *Fidelium Iura* 10 (2000) pp. 31 - 43.
- VISIOLI, M., «La comunione ecclesiale: rilievi canonistici», en *La comunione nella vita della Chiesa: le prospettive emergenti dal Vaticano II, Quaderni della Mendola* 23, Milano 2015, pp. 35-55

ZAMORA-GARCÍA, F. J., «Resolución del recurso jerárquico», en *Anuario de Derecho Canónico* 6 (2017) pp. 15 - 48.

ZUANAZZI, I., «De damnorum reparatione. La responsabilità dell'amministrazione ecclesiale a riparare i danni», en *Lex Propria del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, ed. BONET, P. A. - GULLO, C., Città del Vaticano 2010, pp. 281-314.

4. PÁGINAS WEB.

FORCELLINI, E., «Instituo», en <http://lexica.linguax.com/forc2.php?searchedLG=instituo> (consulta 11.05.2020).

ID., «Rekursus», en <http://lexica.linguax.com/forc2.php?searchedLG=rekursus> (consulta 18.05.2020).

INTRODUCCIÓN

A lo largo de su historia, la Iglesia ha ido valorando y defendiendo de la mejor manera posible los derechos particulares de los fieles y la salvaguarda del bien común. Con el acontecer histórico, se fue adaptando a los diversos cambios doctrinales que se iban suscitando para finalmente afianzarse como un aspecto esencial dentro del ordenamiento canónico. Es por eso que el recurso jerárquico, tendrá un papel primordial en la tarea defensiva y protectora dentro del derecho administrativo.

La presente tesina pretende estudiar mediante una metodología exegética el recurso jerárquico, enfocado en el aspecto de la reparación del daño, teniendo como puntos de inspiración los CIC cc. 128 y 1737§1. El estudio se ha focalizado en explicar los alcances, los fundamentos y los procedimientos del recurso jerárquico hasta orientarlo como vía para lograr la reparación del daño.

En el CIC vigente la capacidad para recurrir un acto administrativo es muy amplia al señalar que puede hacerlo todo aquel que se considere perjudicado por un decreto (cf. CIC 1737 §1). Es importante señalar que esta capacidad de recurrir no debe limitarse puesto que el recurso jerárquico protege los intereses particulares al igual como protege el interés general y ayuda al buen gobierno en la Iglesia.

Con la interposición del recurso jerárquico, se expresa jurídicamente la polémica que pueda surgir entre dos sujetos de derecho, cuya forma de resolverla se somete al juicio de la autoridad ejecutiva superior quien dictaminará una solución.

En el primer capítulo se desarrolla hablando del recurso como instrumento de defensa de los derechos de los fieles, iniciando con los antecedentes históricos que dan base a su creación, a su consolidación y, posteriormente, a su tipificación actual. Igualmente se estudia la diversidad de recursos y sus fundamentos jurídicos dentro del derecho administrativo en la legislación vigente.

Ya en el segundo capítulo, se abordan los fundamentos procesales del recurso. Empezando por una definición general y específica, la naturaleza del recurso, el objeto que persigue, el alcance de su interposición, las partes intervinientes y otros aspectos de carácter sustancial como la motivación y la reparación del daño.

Por su parte en el tercer capítulo se expone la parte graciosa en la cual se destaca la comunión eclesial y la búsqueda de soluciones conciliatorias tratando de evitar en la

medida de lo posible los litigios; es por eso que aparece el uso de la *supplicatio* previa con sus formalidades y requisitos y además se distinguen los actos que no necesitan *supplicatio* previa. Ya en la parte contenciosa del recurso jerárquico, con sus requisitos y formalidades, destaca el papel del Superior *ad quem* quien tendrá en sus manos dar una posible respuesta al recurso luego de su legítima interposición y por ende solucionar el conflicto.

El método de investigación adoptado por quien efectúa una labor de esta naturaleza, cuando menos en el ámbito de las ciencias jurídicas y más concretamente dentro del Derecho Canónico es el resultado de un proceso de acumulación de experiencia a lo largo del tiempo y especialmente, de reflexión personal respecto del cómo se ha efectuado dicha investigación.

Ya se señalaba que este trabajo se centra en una de las técnicas más clásicas y tradicional: la exegética o hermenéutica la cual nos permite investigar en materia de Derecho Canónico con la finalidad de comprender y explicar lo referente a la defensa de los derechos y más concretamente a la obtención de la reparación de daño a través de un análisis exhaustivo, metódico y preciso para darle el significado oportuno a la legislación eclesiástica y trasmitirla fielmente.

Por todo ello se considera el empleo del método exegético como base fundamental para llevar a cabo el presente trabajo, no obstante, se es consciente de la factibilidad de integrar otras formas metodológicas, en momentos puntuales, como la sistemática, para organizar los elementos fundamentales.

Finalmente se deja constancia de que a lo largo de la investigación se ha buscado ofrecer un análisis acerca del recurso jerárquico como medio para lograr la reparación de daño, siendo consciente que se deja abierto este análisis a estudios posteriores donde se profundice en estas cuestiones y se amplifique la investigación.

CAPÍTULO 1

EL RECURSO COMO DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LOS FIELES

1. EL RECURSO Y SU ÍNDOLE JURÍDICA.

1.1. Antecedentes históricos.

En la medida que se consolidaba la organización eclesiástica, se definía un sistema de protección contra las decisiones de las autoridades eclesiásticas. El primero que aparece es la *appellatio extra iudicium* o *extraiudicialis*. Es con el Papa Alejandro III que surge formalmente en el año 1171¹.

Existían tres tipos de apelaciones en ese tiempo: *contra sententiam*, *ante sententiam* y *ante litis ingresum*². En relación a este último, la escuela de Bologna no la consideraba una forma de apelación, sino que la denominó *provocatio ad causam*.

La *appellatio extraiudicialis* era interpuesta ante los tribunales ordinarios. Terminológicamente no se consideraba un remedio contra una sentencia, no obstante, tenía índole verdaderamente judicial. Cualquier acto extrajudicial que se considerara perjudicial era el objeto. El daño podía ser tanto presente como futuro (que se teme sobrevendrá de no poner remedio al acto extrajudicial).

El Obispo era el foro competente para proponer *appellatio extraiudicialis* por ser la autoridad a la cual estaba inmediatamente sometido el sujeto autor del gravamen. Si se trataba del Obispo, entonces se recurría al Metropolitano; si se trataba del Metropolitano, a la Santa Sede. Al aceptarse la apelación se bloqueaba la ejecución del acto administrativo según el principio: *lite pendiente nihil innovetur*³.

Todo lo que se interpone contra actos, mandatos, decretos dados fuera del juicio por una persona que se siente perjudicada o teme ser perjudicada ya sea por el juez fuera

¹ Cf. DELLAVITE, G., *Munus pascendi: autorità ed autorevolezza*, Tesi gregoriana 76, Roma 2007, p. 39; NACCI, M., «Dalla supplicatio alla remonstratio: evoluzione storico-giuridica del dissenso amministrativo nella Chiesa», en *La funzione amministrativa nell'ordinamento canonico*, ed. WROCEŃSKI J. - STOKŁOSA, M., Warsovia 2012, p. 985; LÓPEZ ALARCÓN, M., «El proceso administrativo canónico», en *Derecho Canónico II*, Pamplona 1974, p. 232.

² Cf. GORDON, I., «De iustitia administrativa in Ecclesia tempore transacto», en *Periodica* 61 (1972) pp. 256 - 280.

³ Cf. DELLAVITE, G., *Munus pascendi... cit.* p. 41.

de juicio o por otra persona distinta del juez es la *Appellatio extraiudicialis*⁴. Esta *appellatio* originaba una causa contenciosa. La decisión injusta por parte de la autoridad eclesiástica que actuaba no como juez, sino como titular de un oficio jerárquico era el objeto de ese litigio⁵. El tiempo para ejercer la apelación era de diez días, y su prosecución debía hacerse dentro del año siguiente.

A partir del Concilio de Trento, este instituto fue perdiendo su efecto suspensivo. Particularmente con el Papa Benedicto XIV se limitó más la potencialidad de ser suspendida si existiera una litispendencia contra un acto administrativo⁶. Las Sagradas Congregaciones, Vicarias del Papa, no estaban sometidas a la jurisdicción de los jueces y contra sus decisiones no era posible alzar apelo o recurso judicial⁷. Después del s. XVII, las Congregaciones Romanas, prácticamente actuaban como órgano de administración o como tribunal, todo dependía de la materia que les tocara tratar⁸.

El Papa San Pío X reformó la Curia Romana el 29 de junio de 1908, con la Constitución Apostólica *Sapienti Consilio*⁹. Juntamente se publicó la *Lex propria Sacrae Romanae Rotae et Signaturae Apostolicae*¹⁰. En esta ley, en el c. 16, se estableció que las Congregaciones Romanas tienen competencia exclusiva para conocer los recursos contra los decretos administrativos de los Obispos, afirmando que la Sagrada Rota Romana es absolutamente incompetente en tales cuestiones. Fue así como pasó al c. 1601 del CIC 17: “*Contra Ordinariorum decreta non datur appellatio seu recursus ad Sacram Rotam, sed eiusmodi exclusive cognoscunt Sacrae Congregationis*”.

En el *Ordo servandus in Sacris Congregationibus officiis Romanae Curiae*¹¹, en el cap. X 1º se establece el derecho de cualquier fiel de dirigirse a la Santa Sede, para

⁴ Cf. TRASERRA, J., *La tutela de los derechos subjetivos frente a la administración eclesiástica*, Barcelona 1967, p. 46.

⁵ IDEM, p. 48.

⁶ Cf. GORDON, I., «De iustitia administrativa...» *cit.* pp. 268 - 269: “Tamen, propter abusum, hic effectus limitatus fuit a diversis Romanis Pontificibus, praesertim a Benedicto XIV per const. «Ad militantis». 30 martii 1742. Immo, tan frequenter effectus suspensibus appellationis extraiudicialis prohibitus est, prout scribit Ios. Noval, «ut vix aut ne vix quidem maneret ut regula generalis ius appellandi extraiudicialiter, cum praecipuus verae appellationis effectus sit suspensio sententiae vel decreti contra quae appellatur. Unde merito Codex appellationem extraiudicialem abolevit”.

⁷ Cf. DELLAVITE, G., *Munus pascendi... cit.*, p. 41 - 42.

⁸ Cf. TRASERRA, J., *La tutela... cit.*, p. 58 ss; GORDON, I., «De iustitia administrativa...» *cit.* pp. 270.

⁹ PIUS PP. X, «*Constitutio Apostolica “Sapienti Consilio” De Curia Romana, 29.6.1908*», in AAS 1 (1909) pp. 7 - 35.

¹⁰ PIUS PP. X, «*Lex Propria Sacrae Romanae Rotae et Signaturae Apostolicae, 29.6.1908*», in AAS 1 (1909) pp. 20 - 35.

¹¹ PIUS PP. X, «*Ordo Servandus in Sacris Congregationibus Tribunalibus Officiis Romanae Curiae, 29.6.1908*», en AAS 1 (1909) pp. 36 - 58.

tratar las cosas que sean de su interés: “*Christi fidei patet aditus ad Sanctae Sedis officia, servante forma quae dicet, et facultas est cum iisdem agendi per se de suis negotiis*”¹². El mismo *Ordo*, en la *Pars Altera*, art. II regula el modo en que se resolverán los recursos administrativos.

El Papa San Pío X con su decisión marca el fin de la *appellatio extraiudicialis* a los Tribunales y aparece el recurso ante las Congregaciones Romanas¹³.

Por su parte, el Concilio Vaticano II representó un fuerte llamado de atención sobre la vida misma de la Iglesia. En base a las enseñanzas del Concilio Vaticano II, el primer Sínodo de los Obispos elaboró un documento llamado *Principia quae*¹⁴, que contenía diez principios informadores que dirigirían la reforma del Código de Derecho Canónico.

Por deseo expreso del Papa Pablo VI, esos principios fueron preparados por el *Coetus centralis consultorum*¹⁵. Esos diez postulados pretendían reflejar las principales dimensiones jurídicas de la doctrina del Vaticano II.

En estos principios se exigían el desarrollo de técnicas jurídicas aptas para la defensa de los derechos frente a la pública administración eclesiástica, bien sea para sanar posibles daños sufridos por la emanación de los actos administrativos (recurso jerárquico y contencioso administrativo) o también, con objetivo participativo, en la fase de preparación del acto de la autoridad pública¹⁶.

Como consecuencia del Concilio Vaticano II y de esos principios para la reforma, surgió la renovación de la Curia romana con la Constitución Apostólica *Regimini Ecclesiae Universae* (15.8.1967)¹⁷. En lo referente a la protección de los derechos de los fieles, tiene particular importancia el art. 106: la creación de la *Sectio Altera* en la

¹² IDEM, p. 53.

¹³ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho Administrativo Canónico*, Pamplona 1988, p. 708; DELLAVITE, G., *Munus pascendi...* cit. p. 44; NACCI, M., «*Dalla supplicatio alla remonstratio...*» cit. p. 988. GORDON, I., «*De iustitia administrativa...*» cit. pp. 273 - 275.

¹⁴ Cf. PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, «*Principia quae Codicis Iuris Canonici Recognitionem dirigant*», in *Communicationes* 1 (1969) pp. 77 - 85. En adelante, *Principia quae*.

¹⁵ Cf. GUTIÉRREZ, J. L., «*Storia della formazione dei principi per la riforma del “Codex Iuris Canonici”*», en ed. CANOSA, J., *I principi per la revisione del Codice di Diritto Canonico*, Milano 2000, p. 10 - 14.

¹⁶ Cf. CANOSA, J., «*La tutela giurisdizionale nei confronti della Pubblica Amministrazione ecclesiastica*», en *La funzione amministrativa...* cit. p. 751; MONETA, P., «*Il diritto amministrativo canonico dopo il Concilio Vaticano II*», en *Il Diritto Ecclesiastico* 89 (1978) pp. 456 - 479.

¹⁷ PAULUS PP VI, «*Constitutio Apostolica “Regimini Universae Ecclesiae” De Curia Romana*, 15.8.1967», in *AAS* 59 (1967) pp. 885 - 928.

Signatura Apostólica¹⁸ cuya responsabilidad será la de solucionar las diferencias que puedan surgir por un acto de potestad administrativa eclesiástica y que sean presentadas en apelación o recurso contra el fallo del Dicasterio competente.

El objeto de indagación de la *Sectio Altera* (el objeto del litigio) será si el acto aprobado por el Dicasterio ha violado una ley o no. Esta disposición vendrá seguida de las Normas Especiales del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica, que fueron aprobadas *ad experimentum servandae* (1968)¹⁹. Esas mismas funciones continuaron con la reforma de la Curia en la Const. Ap. *Pastor Bonus*²⁰ hasta la promulgación de la ley propia del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica que fue promulgada por el Papa Benedicto XVI con el *m.p. Antiqua Ordinatione*²¹.

Por último, el Reglamento General de la Curia Romana²², título X (arts. 134 - 138), regula el procedimiento para los recursos jerárquicos. Los arts. 134 - 135, se refieren a los recursos contra los actos administrativos de la Curia. Los arts. 136 - 138 se dedican a los actos administrativos de las autoridades inferiores.

1.2. El recurso como instrumento jurídico de tutela de los derechos.

a) El recurso es un instituto jurídico. Así comenzaban, más o menos, los textos y manuales de historia de derecho canónico:

“Historia iuris ecclesiastici necessario incipit cum fundatore ecclesiae a divino Salvatore facta singula enim instituta canonica aut imediate Christum dominum

¹⁸ Cf. IDEM, p. 921: “106. Per Alteram Sectionem Signatura Apostolica contentiones dirimit ortas ex actu potestatis administrativae ecclesiasticae, et ad eam, ob interpositam appellationem seu recursum adversus decisionem competentis Dicasterii, delatas, quoties contendatur actum ipsum legem aliquam violasse. In his casibus videt sive de admissione recursus sive de illegitimitate actus impugnati”.

¹⁹ SÁNCHEZ, R. R., «Notas fundamentales de la nueva ley del Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica», en *Revista Española de Derecho Canónico* 67 (2010) pp. 222 - 223, nota 3: “Grochowski considera que tales normas, desde la publicación de la C. Ap. Pastor Bonus ya no se encuentran en vigor al haber cesado la ley para cuya aplicación se dieron (c. 33, § 2), pero que se han observado de modo supletorio, conforme al c. 19 en tanto en cuanto no resultaban contrarias a la nueva ley, Cf. Comentario al c. 1445, in: A. Marzoa-J. Miras-R. Rodríguez-Ocaña (eds.), Comentario exegético al CIC, vol. IV/1, 3.ª ed. actualizada, Eunsa, Pamplona 2002, p. 902”.

²⁰ IOANNES PAULUS PP. II, «Constitutio Apostolica “Pastor Bonus” De Romana Curia, 28.6.1988», in AAS 80 (1983) pp. 841 - 930. En adelante, *Pastor Bonus*.

²¹ BENEDICTUS PP. XVI, «Litterae Apostolicae motu proprio date “Antiqua Ordinatione” quibus Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae Lex Propria promulgatur. 21.6.2008», in AAS 100 (2008) pp. 513 - 538. En adelante, *Lex Propria*.

²² *Regolamento Generale della Curia Romana* in AAS 101 (1999) pp. 630 - 699 aprobado mediante rescripto de SECRETARÍA DE ESTADO, *Rescriptum ex audientia SSmi*. 15.4.1999, AAS 91, p. 629. En adelante, RGCR.

*habent auctorem, aut saltem vi potestatis quam Christum ecclesiae suae dedit, decursu temporis creata sunt*²³.

Esta disciplina tenía tres frentes: la historia de las fuentes, la historia de las instituciones y la historia de la ciencia del derecho canónico.

El término “instituto” en la ciencia del derecho canónico abarca un concepto más amplio. El término *instituto* deriva etimológicamente del latín *instituo* (de *in* y *statuo*) que significa fundamentalmente plantar, preparar, disponer, construir, formar, instituir, emprender, entablar, establecer, fundar²⁴. Demuestra siempre una cierta estabilidad en la cosa instituida²⁵.

El recurso es un instituto jurídico, es una realidad viva dentro de la parte social de la Iglesia y ella misma posee, en el derecho canónico, una serie de normas, que regularizan el ejercicio por parte de los fieles, y su efectiva realización por parte de la autoridad pública²⁶.

El recurso, es un instrumento de impugnación que busca abrir el procedimiento jurídico en orden a descontar eficacia jurídica a una decisión de la autoridad que se cree injusta y perjudicial²⁷.

El término recurso, se lo reserva el derecho canónico para la impugnación de los actos en el contexto administrativo. El recurso es la petición de revisión de un acto decisorio de gobierno ante una instancia administrativa o ante un Tribunal Administrativo²⁸.

²³ KURTSCHIED, B., *Historia Iuris Canonici*, Romae 1951, p. 3.

²⁴ Cf. «Instituo», en *Diccionario Ilustrado Vox*, Barcelona 2017²⁸, p. 253; FORCELLINI, E., «Instituo», <http://lexica.linguax.com/forc2.php?searchedLG=instituto> (consulta 11.05.2020).

²⁵ Cf. GUTIÉRREZ, A., «Istituti di perfezione cristiana», en ed. PELLICIA, G. - ROCCA G., *Dizionario degli istituti di perfezione* 5, Roma 1973, p. 75.

²⁶ Cf. FANTAPPIÈ, C., *Storia de diritto canonico e delle istituzioni della Chiesa*, Bologna 2011, pp. 19 - 20; BONI, G., «Tutela de los derechos de los fieles», en *Diccionario General de Derecho Canónico* (en adelante DGDC) 7, ed. OTADUY, J., - VIANA, A., - SEDANO, J., Pamplona 2012, p. 716.

²⁷ Cf. PINTO, P. V., *Diritto amministrativo canonico*, Bologna, 2006, p. 265; BURKE, J., *A dictionary of Canon Law*, Nairobi, 2014, p. 290; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho administrativo canónico*, Pamplona 2005², p.265; MIRAS, J. *Comentario al c. 1737 en Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico* (en adelante *ComEx*) 4/2, Pamplona 2002³, p. 2145; ID., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 7, Pamplona 2012, p. 775; ASSENMACHER, G., «Recurso», en *Diccionario enciclopédico de derecho canónico*, ed. KASPER, W. - HAERING, S. - SCHMITZ, H., Barcelona 2008, p. 727s.

²⁸ Cf. PINTO, P. V., *Diritto amministrativo canonico... cit.*, p. 266; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho... cit.*, p. 265s.

b) El recurso tiene una regulación jurídica. Antes del Concilio Vaticano II, la Iglesia no tenía un derecho administrativo²⁹.

Ante la petición del primer Sínodo de los Obispos para distinguir entre la potestad en la Iglesia y la protección de los derechos subjetivos de los fieles, se introdujo en la Iglesia unas normas para regular el dinamismo administrativo, dándole una mayor y mejor técnica jurídica.

En el mismo CIC se deja un marco general para los recursos jerárquicos contra los actos administrativos (CIC cc. 1732 - 1739). También hay establecidas unas normas de procedimiento en el Reglamento General de la Curia Romana. Hoy, por lo que refiere a los recursos contenciosos administrativos, el marco procesal lo ofrece la *Lex Propria* de la Signatura Apostólica.

c) El recurso es un instrumento para tutelar los derechos de los fieles incluyendo los de la autoridad.

En el principio 7 de los *Principia quae*, dice:

*“Proclamari idcirco oportet in iure canonico principium tutelae iuridicae aequo modo applicari superioribus et subditis, ita ut quaelibet arbitrarietatis suspicio in administratione ecclesiastica penitus evanescat. Haec finalitas, obtineri solummodo potest mediantibus recursibus sapienter a iure dispositis ut ius suum quod quis ab inferiore instantia laesum reputet, in superiore restaurari efficaciter possit”*³⁰.

Es en este mismo principio, que el Sínodo habla de justicia administrativa para señalar el conjunto de medios jurídicos que el ordenamiento coloca a disposición de los fieles para garantizar sus derechos cuando éstos puedan verse perjudicados por un acto administrativo de la autoridad ejecutiva³¹.

El Sínodo auspiciaba que el Código reconociera y tutelara los derechos de todos los fieles (teniendo un estatuto común a todos los bautizados: desde el Papa hasta el último

²⁹ CANOSA, J., «La tutela giurisdizionale...» *cit.*, p. 755-758; DELLAVITE, G., *Munus pascendi... cit.*, p. 43-49; LÓPEZ ALARCÓN, M., «El proceso administrativo... *cit.*, p. 228.

³⁰ PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, «*Principia quae...*» *cit.* p. 82.

³¹ Cf. CENALMOR, D. - MIRAS, J., *El derecho de la Iglesia. Curso básico de derecho canónico*, Pamplona 2004, p. 544.

fiel bautizado). La simple enumeración de los derechos de los fieles quedaría solo como una carta de buenas intenciones si no van resguardadas con una acción³².

La Asamblea Sinodal establece en este principio, que el medio más apto (*solummodo obtineri potest*) para la protección de los derechos de todos los fieles (de súbditos y también del superior) es mediante los recursos acertadamente dispuestos. De este modo, quien se crea lesionado por la decisión de una autoridad eclesiástica, puede recurrir al superior jerárquico para restablecer el derecho lesionado.

De esta disposición se aprovecha el fiel que está bajo el cuidado de una autoridad inferior, sino que también sirve para proteger el derecho de esa misma autoridad, y por ende la protección jurídica de sus decisiones. Con lo cual el régimen de recursos beneficia también al superior que formula el acto administrativo³³.

El sistema de recursos busca extinguir de la administración cualquier sospecha de arbitrariedad. En el derecho anterior, no había opción de una defensa eficaz de los fieles contra la actividad de la autoridad ejecutiva en la Iglesia.

El sistema del derecho anterior, no daba la posibilidad de una apropiada defensa: el recurrente (que normalmente desconoce las leyes) no tenía derecho de ayudarse con un abogado que podría ser el interlocutor adecuado ante el Superior jerárquico.

El recurrente no tenía la opción de ver las actas ni siquiera de conocer todos los motivos y argumentos invocados en su contra (presupuesto fundamental para el ejercicio de la defensa). No era obligatorio la exposición de los motivos de la decisión³⁴.

Grocholewski asevera que ese sistema era defectuoso también por motivos psicológicos: la relación de dependencia administrativa entre los órganos jerárquicamente ordenados puede hacer difícil la objetividad de juicio por razones prácticas³⁵.

d) El recurso es un instrumento para el buen gobierno.

³² TRASERRA, J., *La tutela... cit.*, p.26: “Realmente, el derecho que no cuente con una protección eficaz es una palabra vacía, e incluso un engaño”; Cf. GROCHOLEWSKI, Z., «Il sistema di ricorsi e la giurisdizione dei tribunali amministrativi», en *I principi per la revisione... cit.*, p. 466.

³³ MALECHA, P., «Alcuni aspetti dell’attività dell’autorità amministrativa durante il ricorso giurisdizionale», en *La funzione amministrativa... cit.* p. 805.

³⁴ Cf. GROCHOLEWSKI, Z., «Il sistema di ricorsi e la giurisdizione dei tribunali amministrativi», en *I principi per la revisione... cit.* p. 464s.

³⁵ IBIDEM.

Con el Concilio Vaticano II, la Iglesia empezó un camino de conocimiento de su propia realidad. Es así, que en la Constitución Dogmática *Lumen Gentium*, inicia la exposición de su contenido reflexionando profundamente sobre las diversas imágenes que de ella muestra la Sagrada Escritura (LG 1 - 8).

La imagen de la Iglesia Pueblo de Dios, es privilegiada por el Concilio Vaticano II, no en una dimensión vertical, sino más bien horizontal. Es decir: Todos los fieles por igual son miembros de la Iglesia por el bautismo (LG 11) y formamos parte de la comunión de la Iglesia cuando aceptamos todos los elementos de salvación que Jesús nos ha dejado³⁶.

Ahora bien, no existe una igualdad radical, en esa comunión de fieles, sino que más bien existe una dimensión carismática que la hace progresar y beneficiarse:

“En virtud de esta catolicidad, cada una de las partes colabora con sus dones propios con las restantes partes y con toda la Iglesia, de tal modo que el todo y cada una de las partes aumentan a causa de todos los que mutuamente se comunican y tienden a la plenitud en la unidad. De donde resulta que el Pueblo de Dios no sólo reúne a personas de pueblos diversos, sino que en sí mismo está integrado por diversos órdenes. Hay, en efecto, entre sus miembros una diversidad, sea en cuanto a los oficios, pues algunos desempeñan el ministerio sagrado en bien de sus hermanos, sea en razón de la condición y estado de vida, pues muchos en el estado religioso estimulan con su ejemplo a los hermanos al tender a la santidad por un camino más estrecho [...] Los miembros del Pueblo de Dios son llamados a una comunicación de bienes, y las siguientes palabras del apóstol pueden aplicarse a cada una de las Iglesias: «El don que cada uno ha recibido, póngalo al servicio de los otros, como buenos administradores de la multiforme gracia de Dios» (1 P 4,10)”. [LG 13c].

El servicio, es la condición particular, que anima los diversos oficios. Una gran aportación del Concilio Vaticano II es el hecho de presentar el gobierno en la Iglesia no como el ejercicio absoluto del poder, sino más bien como un servicio, es decir, como una *diakonía*. La LG establece cuál es la razón de ser de esa *diakonía*:

“Para apacentar el Pueblo de Dios y acrecentarlo siempre, Cristo Señor instituyó en su Iglesia diversos ministerios, ordenados al bien de todo el Cuerpo. Pues los ministros que poseen la sacra potestad están al servicio de sus hermanos, a fin de

³⁶ “A esta sociedad de la Iglesia están incorporados plenamente quienes, poseyendo el Espíritu de Cristo, aceptan la totalidad de su organización y todos los medios de salvación establecidos en ella, y en su cuerpo visible están unidos con Cristo, el cual la rige mediante el Sumo Pontífice y los Obispos, por los vínculos de la profesión de fe, de los sacramentos, del gobierno y comunión eclesial. No se salva, sin embargo, aunque esté incorporado a la Iglesia, quien, no perseverando en la caridad, permanece en el seno de la Iglesia «en cuerpo», mas no «en corazón».” (LG 14).

que todos cuantos pertenecen al Pueblo de Dios y gozan, por tanto, de la verdadera dignidad cristiana, tendiendo libre y ordenadamente a un mismo fin, alcancen la salvación” (n. 18).

La razón de ser de la existencia de una autoridad en la Iglesia, es el hecho de que todos los fieles (incluyendo la misma administración pública de la Iglesia) alcancen la salvación³⁷. Esta es la suprema ley de la Iglesia (CIC c. 1752).

El Concilio muestra, dos principios sobre los que se erige la Iglesia: la condición común de fieles por el bautismo y la jerarquía de la Iglesia como servicio a la *comunión de los fieles*. La noción *communio* inunda todo el Código de Derecho Canónico³⁸ y será muy importante a la hora de conceptualizar el objetivo de la ley de la Iglesia y entender su estructura constitucional³⁹. Ambos principios se convirtieron en la norma de organización del Pueblo de Dios⁴⁰. Tanto el *Bautismo* como fundamento de la comunión entre los fieles y el *Orden* como fundamento de la comunión jerárquica entre los fieles, son la raíz sacramental de la comunión de los fieles y la comunión jerárquica⁴¹.

La *communio* es una realidad orgánica que conlleva una estructura con una autoridad, que en el ejercicio de sus propias atribuciones, determina la vida de su propia estructura⁴².

El elemento constitutivo de la comunión eclesial y, en sí, de la plena realización de la Iglesia como comunión es la *hierarchica communio*. La comunión

³⁷ PREE, H., «Esercizio della potestà e diritti dei fedeli», en ed. CANOSA, J., *I princìpi per la revisione... cit.* p. 310.

³⁸ Cf. CORECCO, E., *Canon law and Communio. Writings on the Constitutional Law of the Church*, Città del Vaticano 1999, pp. 284 - 296.

³⁹ Cf. GONZÁLEZ ARGENTE, J., «La noción de Iglesia como comunión en el lenguaje del Derecho eclesial», en *Anuario de Derecho Canónico* 5 (2016) pp. 105 - 140.

⁴⁰ Cf. VISIOLI, M., «La communione ecclesiale: rilievi canonistici», en *La comunione nella vita della Chiesa: le prospettive emergenti dal Vaticano II, Quaderni della Mendola* 23, Milano 2015, p. 38s; DELLAVITE, G., *Munus pascendi... cit.* p. 18ss; BONNET, P. A., *Comunione ecclesiale diritto e potere. Studi di diritto canonico*, Torino 1993, p. 20. ROUCO, A. M., «*Ius Communio*». Algunas reflexiones teológico canónicas con motivo de la aparición de una nueva revista de Derecho Canónico», en *Ius Communio* 1 (2013) pp. 11 - 29; MARZOA, A., *Introducción a los cc. 1311-1399*, en *ComEx* 4/1, p. 255.

⁴¹ Cf. VISIOLI, M., *La comunione ecclesiale... cit.*, p. 50; IOANNES PAULUS PP. II, «Constitutio Apostolica “*Sacrae disciplinae leges*” qua codex iuris canonici recognitus promulgatur, 25.1.1983», in *AAS* 75 (1983-II) pp. VII - XIV: “De entre los elementos que expresan la verdadera y propia imagen de la Iglesia, han de mencionarse principalmente éstos: la doctrina que propone a la Iglesia como el pueblo de Dios (cf. LG cap. 2) y a la autoridad jerárquica como servicio (ibid., cap. 3); además, la doctrina que expone a la Iglesia como comunión y establece, por tanto, las relaciones mutuas que deben darse entre la Iglesia particular y la universal y entre la colegialidad y el primado”.

⁴² Cf. SEMERARO, M., «*Communio*», en *DGDC* 2, p. 286s.

jerárquica y la comunión eclesial están implicadas mutuamente, ya que la segunda no subsiste sin la primera⁴³.

Cuando el fiel se une a Cristo dentro de la estructura visible de la Iglesia, mediante los vínculos de la profesión de fe, de los sacramentos y del régimen eclesial, es entonces cuando la comunión encuentra su plenitud (CIC c. 205).

La autoridad pública eclesial debe mantener y promover la comunión en la Iglesia, igualmente los fieles tienen el derecho de requerir a los pastores el buen gobierno necesario. La totalidad de la legislación de la Iglesia tiene como objetivo el conservar la comunión en la misma fe, en los sacramentos y en el régimen eclesial, de tal modo que ofrezca a todos los fieles una manera segura para conservar la integridad de Iglesia, misterio de comunión⁴⁴.

Si un fiel considera que un acto vulnera esa comunión puede pedir el restablecimiento de la comunión mediante la revisión de su propia decisión. El fiel que hace uso del recurso en contra de una decisión administrativa no se aleja de la comunión de la Iglesia. Por el contrario, cuando hace uso del recurso, el fiel se somete igualmente a la autoridad de la Iglesia⁴⁵. El objetivo último es mantener la comunión de la Iglesia, ejerciendo un buen gobierno y es por ello, que el recurso está previsto por el mismo régimen eclesial como un instrumento jurídico⁴⁶.

La ley como ordenación general, es una disposición aplicable a todos los individuos receptores de la ley⁴⁷. Para el Legislador es imposible prever todas las situaciones concretas y someterlas a regulación⁴⁸. Es entonces cuando el Legislador acude a la técnica de redacción legislativa: expresando su voluntad con términos abstractos para que abarquen una diversidad de situaciones⁴⁹.

⁴³ Cf. GHIRLANDA, G., *Il diritto nella Chiesa, mistero di comunione*, Milano Roma 1993, p. 44.

⁴⁴ Cf. MIRAS, J., «Sentido ministerial de la potestad de gobierno y tutela jurídica en el derecho administrativo canónico», en *Fidelium Iura* 7 (1997) p. 39.

⁴⁵ Cf. HERRANZ, J., «La giustizia amministrativa nella Chiesa dal Vaticano II al Codice 1983», en *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, ed. ARCHISODALIZIO DELLA CURIA ROMANA, Roma 1991, p. 30; PREE, H., «Esercizio della potestà ...» *cit.* p. 334.

⁴⁶ VALDRINI, P., «Ejercicio del poder y principio de sumisión», en *Concilium* 217 (1988) p. 435: «Los canonistas deben mostrar que la existencia de recursos elaborados no se opone al principio de comunión y que es garantía de una extensión del principio de sumisión respetuosa a los derechos de las personas».

⁴⁷ Cf. DE PAOLIS, V., *Normas Generales*, Madrid 2013, p. 141; GARCÍA MARTÍN, J., *Le norme generali del Codex Iuris Canonici*, Venezia, 2015⁶, p. 77.

⁴⁸ Cf. COMOTTI, G., «La flessibilità dell'ordinamento canonico», en *Lezioni di Diritto Canonico parte generale*, ed. OTADUY, J., Venezia 2010, p. 199.

⁴⁹ Cf. DE PAOLIS, V., *Normas Generales... cit.* p. 142: «La segunda característica es la abstracción. Es la consecuencia de la generalidad de la ley. Al tener que regular la vida de la comunidad en cuanto tal, la ley

La ley prevé un margen de *discrecionalidad* bien sea en la aplicación de la ley o también en la no aplicación de la misma (con la dispensa) incluso creando un marco jurídico especial para un caso concreto (el privilegio). La discrecionalidad no es arbitrariedad. La discrecionalidad descubre su fundamento en el mismo espacio que le otorga la ley.

Son diversos los conceptos que utiliza el derecho canónico para señalar que la autoridad goza de un margen de acción: prudente arbitrio, proveer libremente; juzgar conveniente, útil u oportuno; si lo aconsejan las circunstancias, la utilidad o la necesidad⁵⁰.

En la actividad administrativa, la discrecionalidad del ejercicio puede comprender desde el actuar o no actuar, hasta el modo de actuación que decide, incluyendo también la elección del momento más oportuno, la manera de llevarla a cabo y su alcance preciso⁵¹.

Al definir la discrecionalidad, la doctrina canónica es unánime, al señalarla como aquel margen de libertad que la ley otorga a la administración con el fin de que ésta pueda escoger la solución más apropiada para obtener, *hic et nunc*, el fin instituido en la ley⁵².

Por el hecho de que exista un margen de discreción no significa que el ejercicio de la actividad administrativa sea arbitrario. Técnicamente, la *arbitrariedad* indica el ejercicio que no está reglamentado en la potestad de gobierno⁵³. Su ejercicio alegal, es por ende arbitrario, al confiar la satisfacción de las exigencias de justicia a la capacidad de discernimiento, criterio, acierto o buena disposición de quien la ejerce⁵⁴.

El sometimiento o no de la acción de la administración al principio de legalidad es lo que hace la diferencia entre la discrecionalidad y la arbitrariedad⁵⁵. Para usar correctamente la discrecionalidad, se debe respetar de modo muy especial la competencia

abstrae situaciones particulares para abarcar las exigencias universales de la comunidad, prescinde de las situaciones singulares para disciplinar situaciones-tipo individuadas hipotéticamente”.

⁵⁰ Cf. MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio... cit.* pp. 64 - 65.

⁵¹ IDEM, p. 66.

⁵² IDEM, p. 64; SERRA, B., «Discrecionalidad administrativa», en *DGDC 2*, p. 373; PREE, H., «Esercizio della potestà... cit. p. 322.

⁵³ Cf. MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio... cit.* p. 59; ANDRADE ORTIZ, A., «Arbitrariedad», en *DGDC 1*, p. 448.

⁵⁴ Cf. ANDRADE ORTIZ, A., «Arbitrariedad...» *cit.* p. 448.

⁵⁵ Cf. FORNÉS, J., «Legalidad y flexibilidad en el ejercicio de la potestad eclesiástica», en *Ius Canonicum* 75 (1998) pp. 120 - 123; ANDRADE ORTIZ, A., «Arbitrariedad...» *cit.* p. 448; PREE, H., «Esercizio della potestà... cit. p. 318.

y el fin, lo que es lo mismo, los vínculos externos que precisa siempre la norma positiva que otorga el poder discrecional⁵⁶.

“Entre los límites adecuados para delimitar el ejercicio del poder discrecional que hacen que dicho poder sea lo que debe ser, adquiere una particular relevancia la equidad canónica, cuyo respeto impone a la administración perseguir el interés público con el mínimo sacrificio del interés privado. Más aún, la aequitas canónica –norma suprema del ordenamiento, identificada por la ciencia medieval con el derecho divino– es capaz de determinar tanto el modo del ejercicio de la discrecionalidad (la equidad como principio) como el contenido de la elección discrecional (equidad como principio) como el contenido de la elección discrecional (equidad como regla), convirtiéndose en objetivo mímico o límite interno del poder discrecional”⁵⁷

Existen dos cánones que determinan particularmente el principio de legalidad: el CIC c. 35 y el c. 38. En el primero⁵⁸ se establece que el autor del acto administrativo debe actuar siempre dentro de los límites y fines de su competencia⁵⁹. Por su parte el c. 38⁶⁰ determina que cuando se lesiona el derecho de un tercero o es contrario a una ley o costumbre aprobada, el acto administrativo es ineficaz. En este conjunto de prescripciones se constituye el marco de la legitimidad: 1) El autor actúa dentro del marco de la ley y 2) la acción está dentro del marco jurídico⁶¹.

Existen tres tipos de vicios en los que se manifiesta la ilegitimidad de un acto administrativo: incompetencia por parte del autor, violación de la ley en el acto administrativo y abuso de poder en el ejercicio arbitrario de la competencia administrativa⁶². En la sistemática canónica, estos tres vicios, son conducidos en un solo concepto de violación de la ley⁶³.

⁵⁶ Cf. SERRA, B., «Discrecionalidad administrativa...» *cit.* p. 374.

⁵⁷ IDEM, p. 375.

⁵⁸ CIC. c. 35: “Actus administrativus singularis, sive est decretum aut praeceptum sive est rescriptum, elici potest, intra fines suae competentiae, ab eo qui potestate executiva gaudet, firmo praescripto can. 76, § 1”.

⁵⁹ Cf. BUNGE, M., *Las claves del Código: libro I del Código de Derecho Canónico*, Buenos Aires 2006, p. 122; MIRAS, J., «De los actos administrativos singulares. Introducción», en *ComEx* 1, p. 500.

⁶⁰ CIC c. 38: “Actus administrativus, etiam si agatur de rescripto *Motu proprio* dato, effectum caret quatenus ius quaesitum laedit aut legi consuetudinive probatae contrarium est, nisi auctoritas competens expresse clausulam derogatoriam addiderit”.

⁶¹ Cf. PINTO, P. V., *Diritto amministrativo canonico...* *cit.* p. 117, nota 264, y p. 256.

⁶² IBIDEM.

⁶³ IBIDEM, p. 256ss.

Es probable que la autoridad realice un abuso de oficio. El abuso se puede verificar cada vez que actúa al margen de lo establecido por la ley⁶⁴. No se requiere una actitud constante y habitual, ya que con un acto singular es suficiente⁶⁵. El abuso se puede dar tanto por comisión como también por omisión⁶⁶.

El abuso de potestad eclesiástica está sancionada como un delito (CIC c. 1389). Es el único delito que se sanciona no solo cuando es cometido con dolo, sino cuando es cometido también con culpa, es decir por la omisión de la debida diligencia en el cumplimiento de sus funciones (CIC c. 1389 §2)⁶⁷.

Un delito canónico, consiste en una acción antieclesial, contradictoria a los valores fundamentales de la vida cristiana y que quebranta de modo grave el orden de la vida eclesial⁶⁸. El abuso de poder, implica por tanto una lesión grave a la comunión en la Iglesia, y que requiere, que sea reparada⁶⁹.

2. DIVERSIDAD DE RECURSOS EN LA ACTUAL LEGISLACIÓN CANÓNICA.

Existen en el derecho de la Iglesia diferentes tipos de recursos para solicitar la impugnación de un acto administrativo. Se expondrá en seguida el marco jurídico de los diferentes recursos que pueden ejercer todos los fieles.

2.1. El recurso jerárquico.

Este recurso está codificado en los cc. 1732 - 1739 del CIC. Es un tema novedoso en el derecho canónico. La redacción de estos cánones es compleja y desarreglada. Quizá por eso muchos renuncian a la defensa de sus derechos.⁷⁰ Se seguirá un orden lógico y

⁶⁴ Cf. ASTIGUETA, D., «Abuso de potestad [delito de]», en *DGDC* 1, p. 95; DE PAOLIS, V., «Abuso de potestad eclesiástica o del oficio (Delito)», en *Diccionario de Derecho Canónico*, ed. CORRAL SALVADOR, C., Madrid 1989, p. 30.

⁶⁵ Cf. DE PAOLIS, V., «Abuso de potestad eclesiástica ...» *cit.* p. 30.

⁶⁶ Cf. DE PAOLIS - CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa. Commento al codice di Diritto Canónico Libro VI*, Roma 2002², p. 349; CALABRESE, A., *Diritto penale canonico*, Città del Vaticano 2006, p. 316; ASTIGUETA, D., «Abuso de potestad...» *cit.*, p. 95; MARZOA, A., *Comentario al c. 1389 en ComEx* 4/1, p. 561ss; PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico*, Venezia 2014, p. 461.

⁶⁷ Cf. ASTIGUETA, D., «Abuso de potestad...» *cit.*, p. 95.

⁶⁸ Cf. BOTTA, R., *La norma penale del diritto della Chiesa*, Bologna 2001, p. 132.

⁶⁹ Cf. IOANNES PAULUS PP. II, «Allocutio Ad Decanum Sacrae Romanae Rotae ad eiusdemque Tribunalis Praelatos Auditores, ineunte anno iudiciali, 17.2.1979», in *AAS* 71 (1979) pp. 422 - 427.

⁷⁰ Cf. MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho... cit.*, p. 265 - 306.

sintético, diferente a la exposición de las normas del Código. Las normas en los procedimientos que siguen a continuación, se interponen para los decretos penales extrajudiciales (CIC c. 1729), puesto que entran en el objeto del recurso jerárquico:⁷¹

a) Todo aquel que se considere perjudicado con un acto administrativo puede ejercer recurso. No hace falta que sea destinatario del acto, basta que el acto haya ocasionado un gravamen o lesión de sus derechos en la Iglesia⁷².

b) Cualquier motivo es causa para recurrir (CIC c. 1737 §1) siempre que justifique una reconsideración por parte del autor o su superior, de la decisión administrativa. Debe ser verificable y si no el recurso pudiera ser rechazado por falta de fundamento.

c) El recurso ha de ser entregado por escrito ya que el recurrente puede entregarlo personalmente al autor del decreto o al Superior jerárquico (CIC c. 1737 §1). No hace falta que el recurrente sepa a quién enviarlo ya que el Superior sabe a qué instancia debe consignarlo⁷³. En el escrito deben estar los motivos por los que se recurre. El escrito debe ser conciso y ordenado con todos los datos identificatorios y la exposición clara de los argumentos de hecho y de derecho. Si el acto administrativo ha causado algún daño (moral o económico) se solicita el resarcimiento del daño. Igualmente puede solicitar que el acto administrativo sea: revocado, modificado o simplemente que se declare nulo. Las pruebas debe anexarse señalando en el escrito de qué cosa son pruebas. Finalmente, es muy importante que el recurrente, haga saber las acciones y los tiempos en que la ejecutó en la exposición de los hechos⁷⁴.

d) El recurrente puede tener un abogado en la etapa del recurso, el cual se debe solicitar en el escrito. Es obligatorio valerse de un abogado en los recursos contra los decretos penales, por lo cual el Superior en estos casos designará un procurador de oficio. Que se nombre un procurador no significa que el Superior jerárquico no pueda citar al recurrente para que se presente a declarar⁷⁵.

⁷¹ CIC c. 1732: “Applicanda sunt ad omnes administrativos actus singulares qui in foro externo extrajudicium dantur”.

⁷² CIC c 1737§ 1: “Qui se decreto gravatum esse contendit, potest ad Superiorem hierarchicum eius, qui decretum tulit, propter quodlibet iustum motivum recurrere; recursus proponi potest coram ipso decreti auctore, qui eum statim ad competentem Superiorem hierarchicum transmittere debet”.

⁷³ IOANNES PAULUS PP. II, «Constitutio Apostolica “*Pastor Bonus*” De Romana Curia, 28.6.1988», in AAS 80 (1983) pp. 841 - 930. En particular art. 19 §1.

⁷⁴ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección I, Parte V, Libro VII: «Del recurso contra los actos administrativos» y «comentarios a los cc. 1732 - 1739», en *ComEx* 5, pp. 2117 - 2164.

⁷⁵ CIC c. 1738: “Recurrens semper ius habet advocatum vel procuratorem adhibendi, vitatis inutilibus moris; immo vero patronus ex officio constituatur, si recurrens patrono careat et Superior id necessarium censeat; semper tamen potest Superior iubere ut recurrens ipse compareat ut interrogetur”.

e) En cuanto a los tiempos y las acciones hay que señalar que varían según sea el autor del acto administrativo. Se expondrá cada caso, según el autor del acto administrativo.

e.1) *Cuando una autoridad inferior al Obispo, es el autor del acto administrativo.* En este caso, se recurre directamente al Obispo y por ende no se solicita la reconsideración del acto administrativo (CIC c. 1734 §3). El recurrente tiene quince días hábiles para presentar el recurso ante el Obispo (CIC c. 1737 §2) y el Obispo por su parte tiene treinta días para emitir un decreto donde:

- Al conceder lo que solicita el recurrente, da por terminado el recurso jerárquico.
- Reforma el decreto o también puede rechazar el recurso presentado.
- Si al transcurrir treinta días, el Obispo no responde, la respuesta se presume negativa.

En los dos últimos supuestos, el recurrente cuenta con quince días útiles para poder interponer un nuevo recurso (CIC c. 1735). Puede entregarlo al mismo Obispo o enviarlo a la Santa Sede⁷⁶.

e.2) *Cuando el Obispo es el autor del decreto.* Primeramente se debe solicitar al Obispo que reconsidere su decreto⁷⁷. En dicho escrito de reconsideración, se supone que se está solicitando la suspensión del decreto. Vale destacar que en el caso de los decretos penales, es inmediata la suspensión de la eficacia del decreto (CIC c. 1736 §1; c. 1353).

En lo relativo a los tiempos, la solicitud se debe hacer dentro de los diez útiles siguientes a la intimación del decreto que se quiere impugnar⁷⁸.

El recurrente debe bien sea exponer las razones que tiene o simplemente solicita la reconsideración de manera genérica. El Obispo por su parte tiene treinta días para contestar (CIC c. 1735) una vez recibida la solicitud, y puede realizar exactamente lo mismo del punto anterior. Por ende el proceder del recurrente también será igual en caso de que se reforme, se rechace o no se responda el recurso⁷⁹.

⁷⁶ Cf. MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, pp. 775 - 779.

⁷⁷ CIC c. 1734 § 1: “Antequam quis recursum proponat, debet decreti revocationem vel emendationem scripto ab ipsius auctore petere; qua petitione proposita, etiam suspensio executionis eo ipso petita intellegitur”.

⁷⁸ CIC c. 1734 § 2: “Petitio fieri debet intra peremptorium terminum decem dierum utilium a decreto legitime intimato”.

⁷⁹ Cf. GROCHOLEWSKI, Z., «Atti e ricorsi amministrativi», en *Apollinaris* 57 (1984) pp. 259 - 279.

e.3) *Ante el silencio del Superior* (CIC c. 57). Si un fiel se dirige a la autoridad competente solicitando una decisión, pero luego de tres meses la autoridad no responde surge el silencio administrativo: con lo cual se presume respuesta negativa (CIC c. 57 §2). En este caso, pasados noventa días, el recurrente cuenta con quince días para ejercer recurso jerárquico (CIC c. 57§2; c. 1734 §3; c. 1735)⁸⁰.

f) La suspensión cautelar: Es un derecho mediante el cual, el recurrente solicita al Superior jerárquico la suspensión del acto administrativo después de diez días de la entrega del escrito de reconsideración⁸¹. El Superior decidirá si lo concede o no⁸².

g) Los intentos de conciliación (CIC c. 1733 §1 - 3). Buscar la conciliación es una respuesta a la identidad del cristiano (Mt 5, 22 - 26). Acudir a las instituciones dentro de la Iglesia para dirimir las diferencias no es contrario al mensaje de salvación (1Cor 6, 1). Lo ideal es lograr una solución conciliada que una solución dada por un superior jerárquico.

Hay que tener presente que la mediación no interrumpe los tiempos del recurso. Los intentos de conciliación se realizan personalmente o valiéndose de personas prudentes. El fin es evitar el conflicto y lograr una solución (CIC c. 1733 §1). Si se llega a una solución satisfactoria, el recurrente debe informar al Superior jerárquico que desiste del recurso porque se ha llegado a una resolución del conflicto surgido por un acto administrativo⁸³.

El Superior jerárquico debe: verificar si el recurso propuesto es objeto de su competencia o no; examinar el cumplimiento de las acciones y los tiempos señalados; decidir si acepta o no el recurso e informar al recurrente⁸⁴.

El Superior jerárquico tiene tres meses para decidir y si necesita un tiempo superior, debe informar al recurrente (CIC c. 57). La decisión del Superior sobre el recurso jerárquico es muy variada: ya que puede confirmar el decreto, declararlo nulo,

⁸⁰ Cf. MONTINI, G. P., «Modalità procedurali e procesuali per la difesa dei diritti dei fedeli. Il ricorso gerarchico. Il ricorso alla Segnatura Apostolica», en *QDE* 8 (1995) pp. 287 - 320.

⁸¹ CIC c. 1736 § 2: “In ceteris casibus, nisi intra decem dies, ex quo petitio de qua in can. 1734 ad ipsum auctorem decreti pervenit, is executionem suspendendam decreverit, potest suspensio interim peti ab eius Superiore hierarchico, qui eam decernere potest gravibus tantum de causis et cauto semper ne quid salus animarum detrimenti capiat”.

⁸² CIC c. 1736 § 3: “Suspensa decreti executione ad normam § 2, si postea recursus proponatur, is qui de recursu videre debet, ad normam can. 1737, § 3 decernat utrum suspensio sit confirmanda an revocanda”.

⁸³ Cf. PINTO, P. V., *Diritto amministrativo canonico... cit.*, pp. 179 - 276.

⁸⁴ Cf. LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico ante la Curia Romana», en *Ius Canonicum* 30 (1990) pp. 449 - 465.

rescindirlo o revocarlo, corregirlo, sustituirlo u abrogarlo (CIC c. 1739) En cualquier caso debe presentar en el escrito las motivaciones de hecho y de derecho (CIC c. 51)⁸⁵.

2.2. *El recurso ante el Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica.*

Al recibirse el decreto con la decisión del recurso jerárquico, el recurrente puede ejercer recurso contencioso administrativo ante el Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica⁸⁶, si considera que dicha decisión del Superior no se ajusta a la ley (PB art. 123; RGCR art. 136 §4).

El decreto del Superior jerárquico es el objeto del recurso contencioso administrativo. En caso de que el decreto del Superior jerárquico confirmara el acto administrativo de la autoridad inferior, el recurso se ejecuta contra este último⁸⁷. En cambio, el recurso se dirigirá contra el decreto del Dicasterio, en caso de que el decreto haya sido modificado por el Superior jerárquico y no contra el acto administrativo de la autoridad inferior. En caso de que el Dicasterio rechazara la petición del recurrente, el objeto de recurso sería el decreto por el que se rechaza⁸⁸.

Se cuenta con sesenta días para recurrir (*Lex Propria* art. 74. § 1) y solo el Papa puede prorrogar dicho tiempo (*Lex Propria* art. 74. § 2).

Para la redacción del escrito del recurso contencioso administrativo se debe ser muy cuidadoso. La misma ley establece los criterios para la redacción del escrito (*Lex Propria* art. 73), a saber:

1º Datos de identificación y domicilio del recurrente.

2º Identificación del acto impugnado. El recurso es nulo sin estos dos primeros elementos (*Lex Propria* art. 75).

3º La petición o *petitum*. Se pide la nulidad por violación de la ley y también el resarcimiento de los daños que ha causado ese acto ilegítimo.

⁸⁵ Cf. MARCHESI, M., «I ricorsi gerarchici presso i dicasteri della Curia Romana», en *Ius Ecclesiae* 8 (1996) pp. 71 - 96.

⁸⁶ Cf. BENEDICTUS PP. XVI, «Litterae Apostolicae motu proprio date “*Antiqua Ordinatione*” quibus Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae Lex Propria promulgatur. 21.6.2008», in *AAS* 100 (2008) pp. 513 - 538; *Lex Propria del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, ed. BONET, P. A. - GULLO, C., Città del Vaticano 2010.

⁸⁷ Cf. SÁNCHEZ, R.R., «El recurso contencioso administrativo según las nuevas normas del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica», en *Revista Española de Derecho Canónico* 68 (2011) pp. 575 - 637.

⁸⁸ Cf. ID., «Notas fundamentales de la Nueva Ley del Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica», en *Revista Española de Derecho Canónico* 67 (2010) pp. 221 - 253.

4° *Causa petendi* o exposición del derecho que se ha violado

5° La fecha en que fue recibida la notificación del acto impugnado.

6° Se debe identificar a la parte resistente.

7° El escrito debe ir acompañado del acto impugnado o de una copia auténtica.

8° En el escrito se debe presentar el mandato para un Patrono ante el Tribunal, si el recurrente tiene medios económicos. Pero si carece de medios económicos, debe solicitar el público y gratuito patrocinio, certificando la imposibilidad de poder pagar los honorarios de un Abogado de la Santa Sede⁸⁹.

El Secretario del Tribunal Apostólico y el Promotor de Justicia deben verificar que el escrito del recurso cumpla con todos los extremos legales. El recurso puede ser rechazado *in limine* por el Secretario, cuando se verifican los siguientes supuestos:

1° La materia no es pertinente al Tribunal Administrativo.

2° Carencia de capacidad procesal por parte del recurrente.

3° La ley que el recurrente asegura fue violada no existe.

4° Expiraron los tiempos para proponer el recurso (*Lex Propria* art. 76)

Contra el decreto de rechazo *in limine* cabe un recurso al Congreso en los diez días siguientes de recibir el decreto. Si el Congreso confirma el rechazo, termina el derecho de ejercer recurso (*Lex Propria* art. 75 §§3-4). Si el escrito tiene algunas deficiencias, el Secretario del Tribunal puede solicitar al recurrente la corrección del escrito de demanda en un tiempo determinado. El recurrente pierde el derecho de ejercer recurso si pasa el tiempo inútilmente (*Lex Propria* art. 77).

Cuando el Secretario del Tribunal verifica que se cumplen todos los requisitos de ley, mediante decreto solicita, al Dicasterio que nombre a su Patrono y que remita copia del acto impugnado, con el expediente correspondiente, en los treinta días siguientes (*Lex Propria* art. 79). Ya con toda la documentación, el Secretario indicará al Patrono de la parte resistente un tiempo para presentar los alegatos que buscará indicar claramente la ley que ha sido violada, aclarando algunos puntos, completando o enmendando el escrito, así como también presentando nuevos documentos. La parte resistente presentará sus alegatos y nuevos documentos si los hubiere. Por último, el Promotor de Justicia presentará su voto *pro rei veritate* (*Lex Propria* art. 81). Los Patronos de las partes pueden

⁸⁹ Cf. MIRAS, J., «Proceso contencioso administrativo», en *DGDC* 6, pp. 510 - 512.

responder, intercambiados los escritos. El último en escribir será el Promotor de Justicia⁹⁰.

El Congreso del Tribunal Apostólico estudia el caso y es el Prefecto quien decide si se admite o no el recurso. Su decisión es comunicada a las partes (*Lex Propria* art. 83). Cabe recurso ante el Colegio de Jueces en un término perentorio de diez días, en caso de rechazo del Prefecto (*Lex Propria* art. 84).

Al ser admitido el recurso, se continúa con el procedimiento: el Secretario convoca a los patronos de las partes y al Promotor de Justicia para una breve deliberación oral.

La fórmula de la duda se concuerda entre todos (*Lex Propria* art. 85 §1). Si alguna de las partes estuviera en desacuerdo con la formulación puede recurrir dentro de los diez días siguientes al Prefecto, quien decide sobre el asunto de manera definitiva (*Lex Propria* art. 85 §2).

El Secretario termina la instrucción una vez fijada la fórmula de dudas (*Lex Propria* art. 86). Realizada la instrucción, ya no se puede agregar ningún documento (*Lex Propria* art. 87). Las partes presentarán su alegato final y por su parte el Promotor de Justicia presenta su voto *pro rei veritate*, que podrá ser replicado dentro de los diez días siguientes (*Lex Propria* art. 88).

Por último, se continua el proceso judicial en el modo establecido por la ley hasta la ejecución de la sentencia (*Lex Propria* arts. 90 - 94)⁹¹.

La ley establece una última determinación, en caso de ser declarada la ilegitimidad del acto administrativo:

a) Si se declara la ilegitimidad del acto *in procedendo*, la autoridad inferior puede *realizar* nuevamente el acto a norma del derecho según lo determine la sentencia (*Lex Propria* art. 93 §3).

b) Si se declara la ilegitimidad del acto *in decernendo*, la autoridad inferior puede *evaluar* el objeto del acto administrativo nuevamente a norma del derecho según lo determine la sentencia (*Lex Propria* art. 93 §4).

⁹⁰ Cf. MIZIŃSKI, A., «Il ricorso al Supremo Tribunale dell Segnatura Apostolica per motivi di illegittimità dell'atto amministrativo», en *La funzione amministrativa... cit.* pp. 935 - 950.

⁹¹ GROCHOLEWSKI, Z., «La giustizia amministrativa presso la Segnatura Apostolica», en *Ius Ecclesiae* 4 (1992) pp. 3 - 22.

2.3. El recurso ante el Romano Pontífice.

Este recurso es el más antiguo que existe y está fundamentado en la potestad ordinaria del Romano Pontífice sobre todas las Iglesias Particulares y sobre toda la Iglesia Universal (CIC c. 333 §1). Los cristianos tienen el derecho de presentar su causa o el estudio de una situación al Romano Pontífice (CIC c. 212 §2).

Eso no significa que el Papa la acepte y la tome como propia. El Santo Padre puede reservarse una causa o deferirla *ad casum* a una persona o institución de la Iglesia (CIC c. 1405 §1 4º; c. 333 §2).

El recurso ante el Romano Pontífice tiene la razón de *ultima remedia*: si el fiel no ha podido obtener justicia por medio del recurso jerárquico o por medio del contencioso administrativo, la última oportunidad que le queda es solicitar el examen de su situación al Romano Pontífice, por vía de la súplica. Vale destacar que el Santo Padre no está obligado en atender dicha súplica.

3. EL RECURSO Y SUS FUNDAMENTOS JURÍDICOS EN EL ACTUAL CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO.

3.1. La obligación jurídica de reparar el daño causado por un acto ilegítimo (c. 128).

La Iglesia lo señala y reconoce como parte de su ordenamiento legal en el CIC c. 128: “*Quicumque illegitime actu iuridico, immo quovis alio actu dolo vel culpa posito, alteri damnum infert, obligatione tenetur damnum illatum reparandi*”.

El Catechismus Catholicæ Ecclesiæ⁹² en el número 2487, señala lo siguiente:

“Toda falta cometida contra la justicia y la verdad entraña el deber de reparación, aunque su autor haya sido perdonado. Cuando es imposible reparar un daño públicamente, es preciso hacerlo en secreto; si el que ha sufrido un perjuicio no puede ser indemnizado directamente, es preciso darle satisfacción moralmente, en nombre de la caridad. Este deber de reparación se refiere también a las faltas cometidas contra la reputación del prójimo. Esta reparación, moral y a veces material, debe apreciarse según la medida del daño causado. Obliga en conciencia”.

⁹² *Catecismo de la Iglesia Católica*, ed. ASOCIACIÓN DE EDITORES DEL CATECISMO, Madrid 1992. (En adelante CCE).

El daño se entiende como deterioro, pérdida o perjuicio material, tanto moral como corporal que una persona sufre a causa de la conducta ilegítima o injusta de otro⁹³.

“Che il concetto di danno nel nostro Codice non si limiti al danno patrimoniale, ma comprenda pure il danno non patrimoniale... Il nuovo Codice evidenzia da un lato la ecclesiologia molto più attenta ai beni più propriamente ecclesiali, dall'altro una serie di diritti fondamentali dei fedeli, i quali, appunto perché costituzionali, non possono non avere una tutela (anche risarcitoria) diretta e completa”⁹⁴

El daño puede ser económico o material, moral, espiritual o psicológico⁹⁵. Para que haya daño ilegítimo deben darse cuatro elementos⁹⁶:

- a) La existencia cierta del daño.
- b) El daño debe ser ocasionado de forma ilegítima.
- c) La existencia de un nexo causal entre el acto ilegítimo y el daño causado.
- d) La convergencia con dolo o culpa del sujeto agente⁹⁷.

En la Antigüedad se tenía claro que quien ocasionaba un daño injusto tenía el deber de reparar el daño. También en la Sagrada Escritura hay pasajes que señalan que cualquier daño material que un israelita realizaba sobre otro, debía ser reparado (Ex 21,12 - 37). Luego la reparación de los daños ocasionados será de la conversión (Ez 33, 14 - 15) y una consecuencia del encuentro con Cristo como el caso de Zaqueo (Lc 19, 8).

En el Derecho Romano, la *Lex Aquilia* (s. III AC) estableció la obligación del resarcimiento de los daños ocasionados⁹⁸. El daño ocasionado por un acto injusto era tratado como un hecho de justicia conmutativa (entre dos iguales)⁹⁹ y no se limitaba a la reparación material, ya que incluía otros elementos tales como la fama, el honor y el respeto¹⁰⁰.

⁹³ Cf. LUISI, M., «Daño», en *DGDC* 2, p. 880.

⁹⁴ MONTINI, G. P., «Il risarcimento del danno provocato dall'atto amministrativo illegittimo e la competenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica», en *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, cit. p. 188.

⁹⁵ Cf. REGOJO BACARDÍ, G., «Pautas para una concepción canónica de resarcimiento de daños», en *Fidelium Iura* 4 (1994) p. 10; ZUANAZZI, I., «De damnorum reparatione. La responsabilità dell'amministrazione ecclesiale a riparare i danni», en *Lex Propria del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, ed. BONET, P. A. - GULLO, C., Città del Vaticano 2010, p. 302.

⁹⁶ Cf. MONTINI, G. P., «Il risarcimento del danno provocato dall'atto amministrativo illegittimo e la competenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica», en *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, cit. p. 188s.

⁹⁷ Cf. REGOJO BACARDÍ, G., «Pautas ...» cit. p. 12s

⁹⁸ Cf. D. 9, 2, 1, 1.

⁹⁹ Cf. STh II-II, q.62.

¹⁰⁰ Cf. STh II-II, q. 62, a. 1, ad 2.

En el derecho no existía una acción concreta para la reparación de daños por parte de la autoridad, excepto en la Iglesia Católica:

“La Iglesia ha contado, también desde antiguo, con medios técnicos más o menos adecuados para promover el resarcimiento los daños que causa la Administración. Así lo reflejan las Decretales de Gregorio IX en el capítulo Cum sit romana, de appellationibus de Alejandro III y una Constitución de Bonifacio VIII recogida en el Liber VI. Estos medios se fueron perfeccionando a medida que avanzaba la ciencia canónica, si bien con un breve paréntesis de tiempo durante el que se retrocedió en este camino, a raíz de la situación político-cultural de la Europa de finales del siglo XIX y principios del XX, que se reflejó en la legislación de la Iglesia del momento”¹⁰¹.

El resarcimiento de daño es de derecho natural¹⁰² y debe entenderse, como el acto que trata en la medida de lo posible, de restituir la situación al estado anterior a que se cometiera la injusticia¹⁰³, restableciendo la disminución o la falta de progresión de la esfera jurídica del afectado¹⁰⁴.

No hay diferencia esencial si el autor del acto ilegítimo, que ocasiona un daño, está unido a un oficio, y si dicha acción fue realizada en ejercicio de ese oficio buscando uno de los fines de la administración pública eclesiástica¹⁰⁵. Siendo así, la responsabilidad de reparar cae sobre la administración eclesiástica y es lo que se denomina como la responsabilidad jurídica de la administración¹⁰⁶, abarcando las acciones y omisiones (CIC c. 57) siendo la consecuencia de la concepción de la autoridad como servicio¹⁰⁷.

El resarcimiento de daños, según Montini¹⁰⁸, tiene diferentes denominaciones en el derecho canónico: restitución, satisfacción, rescisión, restitución “*in integrum*”, indemnización.

¹⁰¹ Cf. REGOJO BACARDÍ, G., «Pautas...» *cit.* p. 4; PREE, H., «Responsabilidad de la administración», en *DGDC* 6, pp. 983 - 991; MONTINI, G.P., «Resarcimiento de daños», en *DGDC* 6, pp. 949 - 952.

¹⁰² Cf. MUÑOZ, R., «Restitución [obligación de]», en *DGDC* 6, p. 993, MONTINI, G.P., «Resarcimiento de daños...» *cit.* p. 952.

¹⁰³ Cf. MUÑOZ, R., «Restitución...» *cit.* p. 991

¹⁰⁴ Cf. ZUANAZZI, I., «*De damnorum reparatione...*» *cit.* p. 302

¹⁰⁵ Cf. ZUANAZZI, I., «*De damnorum reparatione...*» *cit.* p. 292

¹⁰⁶ Cf. GARCÍA MARTÍN, J., *Le norme generali...* *cit.* p. 563; DE PAOLIS, V. - D'AURIA, A., *Commento al Codice di diritto canonico Libro I*, Roma 2014, pp. 388 - 390; PÉREZ MADRID, F., «El acto administrativo canónico y los derechos de los fieles», en *La funzione amministrativa...* *cit.* p. 474.

¹⁰⁷ Cf. PREE, H., «Responsabilidad de la administración...» *cit.* p. 984; ZUANAZZI, I., «*De damnorum reparatione...*» *cit.* p. 289.

¹⁰⁸ Cf. MONTINI, G.P., «Resarcimiento de daños...» *cit.* pp. 950ss.

La restitución es la devolución al legítimo propietario de aquello que le ha sido tomado o retenido injustamente¹⁰⁹. Por su parte la satisfacción es la reparación de los daños materiales o morales que en caso de la calumnia incluye la *retractatio*. La rescisión es la eliminación del acto jurídico que origina el daño. En los procesos judiciales se llama *restitutio in integrum*. La indemnización es reparar el daño patrimonial producido por la acción u omisión de otro.

El restablecimiento a la situación anterior a la existencia del daño es derecho natural. El daño moral se responde con reparación moral y el daño patrimonial con reparación patrimonial¹¹⁰.

Si el daño se realiza en el ámbito contractual o entre personas físicas, la acción se realiza en el foro contencioso judicial. En cambio, si el daño es ocasionado por un acto administrativo singular, entonces, el resarcimiento de daños se solicita por la vía administrativa (recurso jerárquico) y posteriormente en vía jurisdiccional ante el Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica¹¹¹.

El resarcimiento de daños causados por un acto administrativo puede constituir una causa justa por la cual recurrir al Superior jerárquico (CIC c. 1737 §1)¹¹². El Superior si ha verificado un daño, puede decidir cómo resarcir¹¹³.

En la vía jurisdiccional, se puede plantear junto con la demanda de ilegitimidad una acción de reparación de daños (PB art. 123 §2; *Lex Propria* art. 34 §2).

Una acción autónoma de resarcimiento de daños independiente de un recurso contencioso administrativo¹¹⁴, no es posible porque el texto de la *Lex Propria* así lo establece: La acción de resarcimiento de daños solamente puede plantearse en los casos que se recurre los actos administrativos emitidos o aprobados por algún dicasterio de la Curia Romana.

La acción por resarcimiento de daños causados por un acto administrativo tiene una regulación compleja y a la vez con mucha desventaja para el fiel como la dificultad de conocer las normas para el ejercicio del recurso, la imposibilidad de tener acceso

¹⁰⁹ Cf. MUÑOZ, R., «Restitución...» *cit.* p. 991.

¹¹⁰ Cf. MONTINI, G.P., «Resarcimiento de daños» *cit.* p. 951

¹¹¹ Cf. COUGHLIN, J. J., «The historical development and current procedural norms of administrative recourse to the Apostolic Signatura», en *Periodica* 90 (2001) pp. 455 - 496.

¹¹² Cf. ZUANAZZI, I., «*De damnorum reparatione...*» *cit.* pp. 309ss

¹¹³ Cf. PINTO, P. V., *Diritto amministrativo canonico...* *cit.* p. 275s.

¹¹⁴ Cf. LE TOURNEAU, D., «La réparation des dommages dans les recours contentieux administratifs (le canon 128 du Code de droit canonique)», en *L'Année Canonique* 56 (2014 - 2015) pp. 309 - 318.

directo al Superior jerárquico, la dificultad de disponer de asistencia técnica en las diversas fases y el costo económico que implica el acudir a los órganos de justicia administrativa. De todos modos, con la declaración de ilegitimidad por parte del Tribunal Apostólico, el recurrente vuelve a su situación jurídica anterior al acto administrativo¹¹⁵.

3.2. *La exigencia de los derechos del fiel en el fuero eclesiástico (c. 221§1).*

A lo largo de la tradición jurídica se identifican tres principios de la vida justa: vivir con honestidad, no dañar el bien ajeno y dar a cada quien lo que le corresponde. De este modo señalaba Ulpiano los preceptos del derecho¹¹⁶.

Esto se aplica al sujeto particular pero también al *princeps*, quien tiene a su cuidado el pueblo. Tanto así que puede ser injusto tanto el súbdito como el gobernante¹¹⁷ o incluso el juez¹¹⁸.

En la Sagrada Escritura, hay unas acciones que manifiestan una maldad particular, todas ellas referentes a la justicia. La doctrina y el Magisterio las llaman “pecados que claman al cielo”, como la muerte de Abel (Gn 4, 10); la opresión del pueblo en Egipto (Ex 3, 7 - 10); el lamento del necesitado como el extranjero, el huérfano y la viuda (Ex. 22, 20 - 22) y la injusticia con el trabajador (Dt. 24, 14 - 15; Stgo 5, 4)¹¹⁹.

La Sagrada Escritura es particularmente sensible con quien ostenta la autoridad cuando ésta no busca el bien del pueblo o de un particular.

Los extranjeros, las viudas y los huérfanos eran grupos de personas vulnerables en el pueblo de Israel; aunque es el pueblo de Dios, los injustos y pervertidos existían entonces. Por eso se hace un mandato específico de no aprovecharse ni hacer daño al extranjero (Ex 22, 20; Dt 25, 18), ni a las viudas y los huérfanos (Ex 22, 21-23; Dt 24, 17; 27, 19; Is 10, 2). Otro grupo vulnerable en Israel eran los pobres. Por ello había una prohibición contra la usura (Ex 22, 25 - 26) o de torcer el derecho del pobre (Ex 23, 6; Prov. 22, 22 - 23; Is 10, 2; Amós 2, 6 - 7)¹²⁰.

¹¹⁵ Cf. MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6; p. 779.

¹¹⁶ Cf. D. 1, 1, 10.

¹¹⁷ Cf. *STh II-II*, q. 57, art. 2 *resp.*

¹¹⁸ Cf. *STh II-II*, q. 67, art. 1 *resp.*

¹¹⁹ Cf. CCE n. 1867.

¹²⁰ Cf. IOANNES PAULUS PP. II, «Litterae Encyclicae “*Evangelium Vitae*”. De vitae humanae inviolabili bono. 25.3.1995», in *AAS* 87 (1995) pp. 401 - 522, n. 41.

La Sagrada Escritura es muy sensible, en cuanto al trato del Gobernante con respecto al pueblo. Es consciente de la debilidad de la naturaleza humana que puede hacer que desvíen su buen juicio por otros intereses (Dn. 13, 48.52 - 53.56 - 57).

En fin, la Palabra de Dios nos enseña que es ilícito ser injusto, particularmente con los que están en una posición inferior, bien sea porque son vulnerables o porque son súbditos.

El concepto de justicia tanto de la tradición secular como la bíblica es asumido por el Magisterio de la Iglesia, añadiendo lo que ha de darse a Dios¹²¹. Los derechos fundamentales de las personas residen en su origen: “*Creados a imagen del Dios único y dotados de una misma alma racional, todos los hombres poseen una misma naturaleza y un mismo origen. Rescatados por el sacrificio de Cristo, todos son llamados a participar en la misma bienaventuranza divina: todos gozan por tanto de una misma dignidad*”¹²².

El respeto a la dignidad del hombre es el fundamento de la legitimidad de la autoridad.¹²³ Y por su parte, los derechos fundamentales nacen de la dignidad de *persona*.¹²⁴

La condición de persona, implica una especial participación de la sabiduría y bondad divina de la que el ser humano es imagen y semejanza. Por esa especial participación se le concede un dominio sobre sus propios actos y también la capacidad de gobernarse con miras a la verdad y el bien¹²⁵.

En la Iglesia se defiende la esfera jurídica la condición natural de la persona y también se valora en mayor medida, que cada hombre ha sido redimido con la Sangre de Jesucristo, constituido hijo de Dios por la gracia sobrenatural y por ende herederos de la gloria eterna¹²⁶.

Si la Iglesia no reconoce la dignidad de la persona humana, no podrá expresar convenientemente el misterio de comunión¹²⁷. “*La dignidad del hombre hay que verla en*

¹²¹ Cf. CCE n. 1807.

¹²² CCE n. 1934.

¹²³ Cf. CCE n. 1930.

¹²⁴ Cf. IOANNES PP. XXIII, «Litterae Encyclicae “*Pacem in terris*”. De pace omnium gentium in veritate, iustitia, caritate, libertate constituenda. 11.4.1963», in AAS 55 (1963) pp. 257 - 304, n. 9; PONTIFICIO CONSEJO “JUSTICIA Y PAZ”, *Compendio de Doctrina Social de la Iglesia*, Madrid 2009.n. 153 (en adelante CDSI).

¹²⁵ Cf. CCE n. 1954.

¹²⁶ Cf. *Pacem in terris* n. 10.

¹²⁷ Cf. IOANNES PAULUS PP. II, «Allocutio Iis qui Friburgi in Helvetia IV conventui internationali de Iure Canonico operam dederunt in aedibus Vaticanis coram admissis: ius caritati non opponitur, immo bene intellectus ordo ecclesialis in foro externo iuridicus ordo est. 13.10.1980», in AAS 72 (1980) pp. 1101 - 1106, n. 5.

*Cristo, así como este Cristo Total, que es la Iglesia, conviene reconocer la naturaleza del derecho eclesial y sus necesarias conexiones, así como los derechos primarios de sus miembros*¹²⁸.

*“La Iglesia consciente de que su misión, esencialmente religiosa, incluye la defensa y promoción de los derechos fundamentales del hombre, «estima en mucho el dinamismo de la época actual, que está promoviendo por todas partes tales derechos». La Iglesia advierte profundamente la exigencia de respetar en su interno mismo la justicia y los derechos del hombre*¹²⁹.

Cuando los derechos de la persona humana son reconocidos por parte de la autoridad y a la vez se le da protección jurídica a los mismos surge la tutela¹³⁰. Este derecho de tutela, forma parte del derecho natural siendo reconocido por la doctrina¹³¹.

Diversos autores señalan que el derecho a la tutela está contenido en el canon 221 del CIC pero los mismos autores llevan el derecho de tutela a la justicia administrativa, quedando muy reductivo¹³².

En el derecho de tutela encuentran elementos constructivos y reconstructivos. Los elementos constructivos comprenden el reconocimiento de los derechos por parte de la autoridad pública eclesiástica, el foro para ejercerlos y la reclamación y defensa como acciones propias al derecho de tutela. Por su parte los elementos reconstructivos son las herramientas que prevé la Iglesia para la recomposición del derecho lesionado: tales como la mediación, el recurso jerárquico y el recurso contencioso administrativo.

El reconocimiento de los derechos por parte de la autoridad pública eclesiástica es el presupuesto inicial de la tutela. La principal actividad de la tutela es el poder ejercer todos los derechos¹³³.

La seguridad jurídica viene del reconocimiento positivo de la actividad pública sobre los derechos de modo que no lesionen los derechos de los fieles¹³⁴. Cuando se

¹²⁸ IBIDEM. Cf. CENALMOR, D., «Límites y regulación de los derechos de los fieles», en *Fidelium Iura* 5 (1995) p. 22.

¹²⁹ CDSI n. 159; Cf. IOANNES PAULUS PP. II, «Allocutio Ad Decanum Sacrae Romanae Rotae...», 17.2.1979; *cit.* n. 1.

¹³⁰ Cf. CENALMOR, D., «Los derechos fundamentales en el ámbito canónico. Origen y término de la discusión», en *Fidelium Iura* 15 (2015) pp. 146 - 150.

¹³¹ Cf. RODRÍGUEZ OCAÑA, R., «Compete a los fieles reclamar y defender los derechos que tienen en la Iglesia», en *Ius Canonicum*, volumen especial 1999, p. 354ss.

¹³² Cf. MONETA, P., «La tutela dei diritti di fronte all'autorità amministrativa», en *Fidelium Iura* 3 (1993) pp. 285 - 286.

¹³³ Cf. CENALMOR, D., «Límites...» *cit.* p. 26.

¹³⁴ Cf. GHERRI, P., *Introduzione al diritto amministrativo canonico*, Milano 2015, pp. 146 - 150.

reconoce y se protege jurídicamente los derechos de los fieles, por parte de la potestad legislativa, regulan la actividad judicial y administrativa para el ejercicio de sus funciones estamos hablando del principio de legalidad¹³⁵. La seguridad jurídica debe incluir todos los derechos, de lo contrario, se pondría en peligro toda la esfera jurídica de la persona¹³⁶.

El espacio del ejercicio de los derechos es segundo elemento constructivo de la tutela, refiriéndose al espacio jurídico. El canon CIC 221 §1 señala: “*Christifidelibus competit ut iura, quibus in Ecclesia gaudent, legitime vindicent atque defendat in foro competenti ecclesiastico ad normam iuris*”. En el canon se hace mención del fuero eclesiástico, haciendo referencia tanto a la vía judicial como a la administrativa¹³⁷.

Cuando el Legislador habla de fuero eclesiástico se está refiriendo a cualquier instancia competente en la Iglesia, sea judicial o administrativa¹³⁸. La vía administrativa es la de mayor aplicación¹³⁹.

El tercer elemento constructivo es la reclamación y la defensa de los derechos. En el CIC c. 221 §1 se señala que el sujeto tiene el derecho de exigir como propio algo de lo que es titular¹⁴⁰ es por eso que puede insistir en su posesión, urgiendo su realización o haciéndolo valer¹⁴¹.

Mientras que defender, hace referencia a la acción del sujeto para proteger su derecho de la actuación de otro¹⁴² conservando íntegramente su patrimonio jurídico que puede verse afectado por la actividad de otro sujeto bien sea un particular o la autoridad. Aquí “defenderse” es distinto del *ius defensionis* procesal¹⁴³.

¹³⁵ Cf. MONETA, P., «La tutela...» *cit.* p. 285.

¹³⁶ Cf. CDSI n. 154.

¹³⁷ Cf. RODRÍGUEZ OCAÑA, R., «Compete a los fieles...» *cit.* p. 357.

¹³⁸ Cf. CALVO TOJO, M., «Derechos que el canon 221 del CIC otorga a los *christifideles*: consideraciones teóricas y algunas aplicaciones prácticas», en *Metodo, fonti e soggetti del diritto canonico. Atti del Convegno internazionale di studi «La scienza canonistica nella seconda metà del '900*, ed. ARRIETA, J.I. - MILANO, G. P., Città del Vaticano, 1999, pp. 891 - 892.

¹³⁹ Cf. CALVO TOJO, M., «Derechos que...» *cit.* pp. 891 - 892.

¹⁴⁰ Cf. CALVO TOJO, M., «Derechos que...» *cit.* p. 890; PAPAIE, C., *I processi. Commento ai canoni 1400 - 1670 del Codice di Diritto Canonico*, Roma 2017, p. 16; ARROBA CONDE, M., *Diritto processuale canonico*, Roma 2006⁵, p. 57.

¹⁴¹ Cf. CENALMOR, D., *Comentario al canon 221 en ComEx 1*, p. 145.

¹⁴² PAPAIE, C., *I processi... cit.* p. 16;

¹⁴³ Cf. RODRÍGUEZ OCAÑA, R., «Compete a los fieles...» *cit.* p. 361: “Este derecho de defensa es diferente del *ius defensionis* procesal, aunque pueda fácilmente confundirse, no en vano uno, el procesal, está en dependencia originaria del otro... la diferencia radica en que el *ius defensionis* procesal es una concreción del derecho a la defensa que forma parte del derecho natural”; LÓPEZ S., C., «El derecho a la defensa en el proceso penal administrativo», en *Anuario de Derecho Canónico* n. 3 (2014) p. 76.

Tanto la defensa, como la reclamación, deben ser legítimas. Es decir que no sean deshonestas y que puedan usarse todos los mecanismos establecidos por el derecho para restablecer la situación jurídica lesionada¹⁴⁴.

El fiel debe respetar el ordenamiento jurídico establecido por la Iglesia para el bien común, bien sea reclamando o defendiendo un derecho¹⁴⁵.

Por último, están los elementos reconstructivos de la tutela de los derechos de los fieles¹⁴⁶. Aparte de la vía contenciosa judicial, también está la transacción, el compromiso y el arbitraje, cuando el litigio trata sobre los derechos particulares (CIC cc. 1713 - 1714).

La querrela de nulidad (CIC cc. 1619 - 1627), la apelación (CIC cc. 1628 - 1640) y la *restitutio in integrum* (CIC cc. 1645 - 1648) son las herramientas cuando se trata de una controversia surgida en el ámbito judicial. Y la mediación, el recurso jerárquico y el recurso contencioso administrativo se emplean cuando la controversia surge por un acto de administración eclesiástica¹⁴⁷.

La mediación debe ser llevada a cabo por una persona de confianza, de quienes tienen intereses confrontados, para que evite o finalice un litigio. Aunque no es una vía apreciada por los fieles y la autoridad, sí lo es por la legislación¹⁴⁸.

Para evitar los litigios surgidos por un decreto administrativo, la Iglesia invita a acudir a la mediación (CIC c. 1733 §1). El trabajo de mediación no es interrumpido con la entrega del recurso.

El arreglo de forma pacífica es contemplado en la *Lex Propria*, como uno de los modos de poner fin a la controversia (art. 78 §1). La persona o personas que hacen trabajo de mediación ha de tener como principal virtud la prudencia (CIC c. 1733 §1). En todo caso, el trabajo del mediador es ayudar a las partes a buscar la verdad que los llevará a restaurar la comunión eclesiástica¹⁴⁹.

¹⁴⁴ Cf. RODRÍGUEZ OCAÑA, R., «Compete a los fieles...» *cit.* p. 361.

¹⁴⁵ Cf. MONTINI, G. P., «Modalità procedurali...» *cit.* p. 316; BERTOLINO, R., «La tutela dei diritti nella comunità ecclesiale», en *Ius Canonicum* 23 (1983) p. 554.

¹⁴⁶ Cf. IOANNES PAULUS PP. II, «Allocutio *Ad Decanum Sacrae Romanae Rotae...*, 17.2.1979; *cit.* n. 3.

¹⁴⁷ Del recurso jerárquico y del recurso contencioso administrativo ya se ha hablado en los apartados 2.1 y 2.2 de este capítulo.

¹⁴⁸ Cf. ARROBA CONDE, M. J., «Justicia reparativa y derecho penal canónico. Aspectos procesales», en *Anuario de Derecho Canónico* n. 3 (2014) p. 37.

¹⁴⁹ IBIDEM: “El papel que corresponde al mediador, cuyas cualidades hay que referir a la capacidad de echar mano de criterios de equidad en la conducción del proceso, sin que ello signifique comprometer el respeto de la legalidad y de sus garantías, sino más bien enriquecerlas desde la adaptación a las circunstancias de las personas y del caso”.

3.3. La notificación a la autoridad administrativa superior sobre un abuso de autoridad por dolo o culpa (c. 212§2; c. 1.389).

Si la potestad es ejercida fuera de los límites que establece el derecho, pone en riesgo la comunión de la Iglesia o los bienes de la salvación. Por eso es que el principio de legalidad no debe entenderse en la Iglesia igual que en los ordenamientos civiles¹⁵⁰, sino más bien como un modo seguro de conservar la Comunión de la Iglesia que tiene como fundamentos jurídicos la profesión de fe, los sacramentos y el régimen eclesiástico¹⁵¹ (CIC c. 205).

Una persona que detenta un oficio en la Iglesia causa una grave lesión a la comunión cuando ejerce su función fuera de los ámbitos que le competen o va en contra de lo establecido en el derecho de la Iglesia. Estos comportamientos se tipifican como delitos. Este modo de actuar antijurídico se llama abuso de potestad o de poder (CIC c. 1389).

Cuando se habla de abuso de potestad se hace referencia a un comportamiento arbitrario, fuera de la ley o del ámbito de los deberes del oficio, en el que no se busca el bien común o se le causa un perjuicio, bien sea en provecho propio o en provecho de un tercero, pero en detrimento de otro¹⁵². Este comportamiento puede ser tanto por acción u omisión, como por dolo o negligencia culpable¹⁵³.

En la función administrativa, los abusos de potestad eclesiástica son más evidentes por diversos motivos: por la amplitud, por el margen de discrecionalidad y por la unilateralidad y ejecutoriedad propia de los actos administrativos¹⁵⁴.

Al ser un comportamiento antijurídico en la Iglesia, se lesiona la *communio*¹⁵⁵. Todos los fieles están obligados a mantener la comunión en la Iglesia (CIC c. 209 §1), de manera particular en su actuación de forma relativa a la edificación eclesial, estando

¹⁵⁰ Cf. SOLÁ GRANELL, P., «Alcance del principio de legalidad en el Código de Derecho Canónico de 1983», en *Anuario de Derecho Canónico* 4 (2015) p. 204.

¹⁵¹ Cf. SOLÁ GRANELL, P., «Alcance del principio...» *cit.* p. 206.

¹⁵² Cf. ASTIGUETA, D., «Abuso de potestad...» *cit.* pp. 94 - 97; MARZOA, A., *Comentario al c. 1389 en ComEx* 4, pp. 561 - 563.

¹⁵³ Cf. DE PAOLIS, V. - CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa... cit.* pp. 350ss; PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico... cit.* pp. 441ss; CALABRESE, A., *Diritto penale canonico*, Città del Vaticano 1996, pp. 441ss, PINTO, P. V., *Diritto amministrativo canonico... cit.* p. 117.

¹⁵⁴ Cf. PÉREZ MADRID, F., «El acto administrativo canónico...» en *La funzione amministrativa... cit.* pp. 561 - 563.

¹⁵⁵ Cf. CENALMOR, D., «Límites...» *cit.* p. 25.

determinados por las exigencias de mantener la comunión¹⁵⁶ y por ende haciendo los esfuerzos por corregir el daño realizado por un acto jurídico ilegítimo por abuso de potestad eclesiástica, siendo aquí donde los fieles tienen el deber de manifestar a los pastores de la Iglesia, la necesidad de restaurar la *communio* (CIC c. 212 §2). El derecho de informar a los pastores se denomina derecho de petición¹⁵⁷.

El alcance del derecho de petición puede llegar en última instancia al Romano Pontífice¹⁵⁸. La motivación puede ser algo personal o el bien eclesial¹⁵⁹. La materia puede ser legislativa o administrativa.

La jerarquía está obligada a escuchar al fiel, decidiendo en conciencia cómo tratar la petición o la información recibida¹⁶⁰. “*Por tanto, un recurso contra el acto administrativo es posible si el fiel juzga que la motivación de la denegación es inexistente o insuficiente. Por ello, la autoridad tiene interés en dar una respuesta jurídicamente fundada y argumentada*”¹⁶¹.

El Superior jerárquico al conocer el comportamiento antieclesial de la autoridad inferior, mediante la información suministrada por los fieles que se ven afectados por el actuar ilegítimo, deberá contestar y corregir a la autoridad inferior y restaurar la lesión a la *communio*.

3.4. *La oposición ante una decisión injusta por parte de la autoridad administrativa (c. 1.737§1).*

El CIC c. 1737 §1 establece lo siguiente: “*Qui se decreto gravatum esse contendit, potest ad Superiorem hierarchicum eius, qui decretum tulit, propter quodlibet iustum*

¹⁵⁶ Cf. GONZÁLEZ ARGENTE, J., «La noción de Iglesia...» *cit.* pp. 138 - 139.

¹⁵⁷ Cf. CENALMOR, D., *Comentario al c. 212 en ComEx 1*, p. 85.

¹⁵⁸ Cf. LE TOURNEAU, D., «Petición [derecho de]», en *DGDC 6*, p. 205; CENALMOR, D., *Comentario al c. 212... cit.* p. 85.

¹⁵⁹ Cf. CENALMOR, D., *Comentario al c. 212... cit.* p. 86.

¹⁶⁰ Cf. DÍAZ MORENO, J. M., «Los fieles cristianos y los laicos», en *Derecho Canónico I. El derecho del Pueblo de Dios*, ed. CORTÉS DIEGUEZ, M. - SAN JOSE PRISCO, J., Madrid 2006, p. 168.

¹⁶¹ LE TOURNEAU, D., «Petición...» *cit.* p. 206; Cf. CENALMOR, D., *Comentario al c. 212... cit.* p. 87; DEL PORTILLO, A., *Fieles y laicos en la Iglesia. Bases para sus respectivos estatutos jurídicos*, Pamplona 1191³, p. 140: “Es claro que el derecho de los fieles a ser oídos en sus peticiones y deseos no lleva consigo la obligación de acceder, siempre y necesariamente, a todo lo que se pide. Pero, al menos, parece que, salvo casos excepcionales, tienen derecho a una respuesta razonada” DÍAZ MORENO, J. M., «Los fieles cristianos y los laicos...» *cit.* p. 168.

motivum recurrere; recursus proponi potest coram ipso decreti auctore, qui eum statim ad competentem Superiorem hierarchicum transmittere debet”.

Y el CCE enseña lo siguiente en el n. 2242: “*El ciudadano tiene obligación en conciencia de no seguir las prescripciones de las autoridades civiles cuando estos preceptos son contrarios a las exigencias del orden moral, a los derechos fundamentales de las personas o a las enseñanzas del Evangelio*”.

Existe en la Iglesia el derecho a la resistencia¹⁶², originando cierta repugnancia, debido a las reticencias que surgieron en algunos ambientes por considerar los derechos de los fieles en un sentido “individualista”, que reclama el propio poder ante la Jerarquía y resulta extraño al sentido de comunidad del Pueblo de Dios¹⁶³. Para algunos, reclamar o defender un derecho vendría a ser una “lesión a la comunión de la Iglesia”¹⁶⁴, buscando estructurar una dialéctica entre libertad - autoridad que contradice el binomio obediencia - disciplina. La proposición “obediencia - disciplina” llevaría incluido el ver la obediencia como una renuncia de la conciencia a la autodeterminación personal¹⁶⁵.

Muchas veces se ha dicho que la Iglesia, no es igual a las otras sociedades humanas. La diferencia radica en la finalidad religiosa marcada por su fundador Jesucristo. La Iglesia tiene la misión de llevar a toda la humanidad la salvación por medio de la comunión con el Padre, el Hijo y el Espíritu Santo. Es preciso vivir los vínculos de comunión entre los fieles entre sí y con la Jerarquía para llevar adelante esa misión, de lo contrario, la fe, los sacramentos y la Palabra, no podrían llegar a toda la humanidad, ni siquiera a los que ya forman parte de la Iglesia.

Cualquier noción que interprete los derechos subjetivos como implementos de poder antijerárquico o como espacios de falta de solidaridad, o que vea el poder en la Iglesia como dominio en vez de servicio resulta absolutamente inadecuado¹⁶⁶. La relación autoridad - fieles (ejercicio del poder) se debe mostrar sobre la base de estar ordenados el uno al otro (sacerdocio ministerial - sacerdocio común), es decir, sobre el concepto de servicio¹⁶⁷. En la Iglesia ningún derecho puede realizarse sobre la base de valoraciones

¹⁶² Cf. GHERRI, P., *Introduzione al diritto...*, cit. p. 164.

¹⁶³ Cf. CENALMOR, D., «Límites y regulación...» cit. p. 3.

¹⁶⁴ IBIDEM, p. 24.

¹⁶⁵ Cf. VILLAR, J. R., «Autoridad y obediencia en la Iglesia», en *Fidelium Iura* 10 (2000) p. 42.

¹⁶⁶ Cf. ARRIETA, J. I., «I diritto dei soggetti nell'ordinamento canonico», en *Fidelium Iura* 1 (1991) p. 19.

¹⁶⁷ Cf. PREE, H., «Esercizio della potestà...» cit. p. 334.

individualistas, porque tal comportamiento contrastaría totalmente con la naturaleza de los derechos de los fieles¹⁶⁸.

El fiel debe tener presente las exigencias de caridad y del respeto a la autoridad de la Iglesia. Debe actuar siempre en la comunión de la Iglesia (c. 209 §1) pero la autoridad debe tener claro que esas mismas exigencias de comunión y caridad pueden empujar a una defensa de sus propios derechos¹⁶⁹. El recto ejercicio de los derechos de los fieles, en definitiva, ha de entenderse como una actividad primordialmente positiva y en cualquier caso constructiva¹⁷⁰.

El derecho de resistencia tiene algunos límites. No es una actitud contestataria. La resistencia contra el Superior se origina en un acto de potestad administrativa, concretamente, en una decisión tomada en un decreto o en un rescripto (c. 1.732). No es necesario que el recurrente sea el destinatario del acto administrativo, pero sí que se vea afectado por la decisión de la actividad administrativa.

El derecho a la resistencia tiene dos elementos, uno objetivo (gravamen o perjuicio) y otro subjetivo (la valoración del perjuicio o gravamen y motivo por el que se resiste).

El perjuicio como elemento objetivo, no necesariamente tiene que ser actual, también puede ser a futuro, si el acto que se impugna se ejecuta¹⁷¹. El gravamen o perjuicio se fundamenta en una violación de un derecho subjetivo por parte de la autoridad¹⁷². Para que el gravamen o perjuicio pueda ser objetivable, debe valorarse y además que el Superior jerárquico tenga la certeza de que la petición no es totalmente temeraria o infundada¹⁷³.

El gravamen o perjuicio originado por un acto administrativo tiene diversas formas de manifestarse: el menoscabo en los bienes o derechos espirituales, morales, patrimoniales y la disminución o menoscabo del ámbito de los derechos subjetivos personales¹⁷⁴.

¹⁶⁸ Cf. CENALMOR, D., «Límites y regulación...» *cit.* p. 25.

¹⁶⁹ Cf. ARRIETA, J. I., «I diritto dei soggetti...» *cit.* p. 37s.

¹⁷⁰ Cf. CENALMOR, D., «Límites y regulación...» *cit.* p. 26.

¹⁷¹ Cf. MIRAS, J., *Comentario al c. 1737 en ComEx 5*, p. 214: “Para recurrir este acto administrativo aquí y ahora está legitimado solo quien puede experimentar un perjuicio si el acto se confirma o se ejecuta, o puede verse beneficiado si el recurso prospera”.

¹⁷² Cf. LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* p. 456. PINTO, P. V., *Diritto amministrativo canonico... cit.* p. 274.

¹⁷³ Cf. MIRAS, J., *Comentario al c. 1737 en ComEx 5*, p. 2147.

¹⁷⁴ Cf. REGOJO BACARDÍ, G., «Pautas ...» *cit.* pp. 10ss.

Ya en el elemento subjetivo nos encontramos con una doble dimensión. La primera es la valoración de un perjuicio o gravamen. Se establece en el canon, que el fiel puede resistir la decisión administrativa de la autoridad cuando *considera* que se ha visto afectado por esa decisión. El fiel debe hacer una estimación crítica de la acción fundamentado *in re* que hará saber al Superior jerárquico y ofreciéndole los elementos necesarios para que el Superior valore esa estimación¹⁷⁵.

Y la segunda dimensión del elemento subjetivo es el motivo por el que se resiste. Puede ser cualquier motivo justo. Labandeira indica que el motivo justo equivale a una causa justa y es de contenido muy amplio, abarcando los motivos de justicia y legalidad basados en razones de oportunidad, conveniencia o buena administración¹⁷⁶. El recurrente no tiene por qué exponer una ley positiva, sino dar las razones por las que recurre, ya el Superior deberá valorar el derecho que le asiste. El recurrente pide principalmente que se restaure el patrimonio jurídico que considera ha sido afectado por la decisión de la autoridad administrativa.

¹⁷⁵ Cf. GHERRI, P., *Introduzione... cit.* p. 164ss.

¹⁷⁶ Cf. LABANDEIRA, E., *El recurso jerárquico... cit.* p. 462; MIRAS, J., *Comentario al c. 1737... cit.* p. 2152; GHERRI, P., *Introduzione... cit.* p. 164, nota 186.

CAPÍTULO 2

FUNDAMENTOS PROCESALES DEL RECURSO JERÁRQUICO

1. EL CONCEPTO DE RECURSO.

El término recurso proviene del vocablo latino *recursus - us*¹⁷⁷, que vendría a ser la acción de volver¹⁷⁸. Este significado se conserva en la concepción canónica, abarcando el acto de volver o retornar a la autoridad competente para pedir algo o hablar acerca de algo¹⁷⁹.

A lo largo del ordenamiento canónico, se encuentran diversas figuras jurídicas que se ajustan al significado y sentido de *recursus*. En el proceso judicial, particularmente el proceso contencioso, se encuentra el recurso ordinario de apelación contra una sentencia definitiva o contra la imposición de una pena que no tenga solidez en una sentencia definitiva (CIC cc. 1628 - 1640; c. 1727) y en la forma extraordinaria, se encuentra el recurso a la *restitutio in integrum* (CIC cc. 1645 - 1648) o la nueva proposición de la causa (CIC cc. 1644); ambos, incluidos en el apartado contencioso.

Por su parte, en el ámbito administrativo, destaca el recurso jerárquico (CIC cc. 1732 - 1739) como único medio ordinario para la solución de las controversias originadas por un acto administrativo y el recurso contencioso administrativo (c. 1400 § 2) para la evaluación de la conformidad del acto administrativo a la ley en el procedimiento o en la decisión ante la Sede Apostólica¹⁸⁰. “*Tutto il contesto dei cann. 1732 - 1739 configura il gravame in un'unica direzione, la presunta lesione di diritti soggettivi della persona del fedele, che potrebbe trovarsi in una situazione giuridica «peior priore»*”¹⁸¹. Este único remedio administrativo - procesal, comprende más de lo que se cree, hasta el punto de

¹⁷⁷ Cf. FORCELLINI, E., «Recursus», <http://lexica.linguax.com/forc2.php?sarchedLG=recursus> (consulta 18.05.2020).

¹⁷⁸ Cf. «Recursus», en *Diccionario Ilustrado Vox*, Barcelona 2017²⁸, p. 423.

¹⁷⁹ Cf. FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos de los fieles de la Iglesia, en el recurso jerárquico y en el recurso contencioso-administrativo. Estudio de la doctrina y la jurisprudencia de la Signatura Apostólica*, Madrid 2013, pp. 205-208; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho administrativo*, Navarra 1993 pp. 413-414; LABANDEIRA, E., «La tutela de los derechos en la Iglesia», en *Manual de Derecho Canónico*, ed. INSTITUTO MARTÍN DE AZPICUELTA, Pamplona 1988, pp. 750 - 752; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, pp. 775 - 779.

¹⁸⁰ Cf. MARTÍNEZ CAVERO, M., «Controversias administrativas y vías de solución», en *Revista Española de Derecho Canónico* 43 (1986) p. 153.

¹⁸¹ PINTO, P. V., *Diritto amministrativo canonico... cit.* p. 274

dividirse en dos figuras completamente autónomas, como los son: los recursos gratuitos y el recurso jerárquico propiamente dicho.

*“a) Recursos gratuitos interpuestos ante el mismo órgano que resolvió u otro superior, caracterizado por que no comporta la obligación de un nuevo examen del acto administrativo impugnado, y únicamente a su voluntad queda el hacerlo con el fin muy general de asegurar la buena marcha de los servicios eclesiásticos. Estos recursos no tienen efectos suspensivos ni, por lo general, van acompañados de formalidades particulares. Cuando se interpone contra una decisión de Congregaciones Romanas que ha resuelto un asunto anterior, se denomina *beneficium novae audientiae*.*

b) El recurso jerárquico se dirige a la autoridad superior al organismo que dictó la resolución impugnada y tiene una fundamentación jurídica. Sus efectos son suspensivos o meramente devolutivos, según los casos. Se comprende que contra las decisiones del Papa solamente puedan interponerse recursos de gracia. En las Congregaciones Romanas, los acuerdos adoptados en congreso son susceptibles de recurso suspensivo ante la Congregación plenaria. Contra los acuerdos de la Congregación plenaria solamente cabe el recurso de gracia ante la misma y ante el Romano Pontífice. Las decisiones de los órganos inferiores, principalmente los Ordinarios, son susceptibles de recurso jerárquico ante la Santa Sede”¹⁸².

2. EL RECURSO JERÁRQUICO.

A diferencia de los antecedentes históricos (*appellatio iudicallis*), la naturaleza¹⁸³ del recurso, no va a tratar sobre la simple interposición de una petición (*petitio*) o de una sencilla súplica (*supplicatio*)¹⁸⁴, ante la autoridad administrativa eclesiástica sino que por el contrario, se establece como una impugnación contra cualquier acto singular realizado por la autoridad administrativa competente y también como un recurso verdadero de reclamación (*expostulatio*), que vulnere los derechos de los fieles¹⁸⁵.

No obstante, este instituto jurídico, ha estado en debate y en conflictos doctrinales¹⁸⁶ ya que su tipificación codicial significó algo nuevo dentro de la praxis que se venía realizando hasta la promulgación del CIC actual¹⁸⁷. El estudio e

¹⁸² Cf. LÓPEZ ALARCÓN, M., «El abuso del Derecho en el Ordenamiento Canónico», en *Ius Canonicum* 9 (1969) p. 144.

¹⁸³ Cf. LABANDEIRA, E., «La tutela...» *cit.* p. 750; MIRAS, J., «Introducción a la Sección...», *cit.* pp. 2120 - 2121; 2132 - 2133; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho... cit.* pp. 423 - 424; PIÑERO CARRIÓN, J. M., *La ley de la Iglesia II. Resumen sencillo y completo del Derecho de la Iglesia*, Madrid 1985 pp. 607 - 608.

¹⁸⁴ Cf. MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho administrativo canónico*, Pamplona, 2017³, p. 265 - 266.

¹⁸⁵ Cf. LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* pp. 449 - 450.

¹⁸⁶ Cf. MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, pp. 775 - 776.

¹⁸⁷ Cf. LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* pp. 453 - 454.

interpretación del recurso jerárquico, ha estado envuelto por tres corrientes conexas que buscan aclarar cuál es la mejor para comprender cabalmente su contenido sustantivo y procesal.

Un primer grupo afirmaba que la resolución del recurso estaba en manos de un administrador - juez y por ende expresaba un carácter judicial, ya que en atención a una demanda concreta, y a semejanza del proceso judicial, se resolvía la disputa en forma ordinaria. Por su parte, un segundo grupo señalaba que tal argumentación era opuesta totalmente al ideal que el Legislador buscaba, ya que, por ser un recurso de naturaleza administrativa, su resolución solamente podía darse en este ámbito, acorde a su propia regulación y nunca en similitud del fuero judicial y contencioso. Por último, un tercer grupo, más conciliador que los grupos anteriores, señalaba que la naturaleza del recurso jerárquico es de carácter mixto, ya que no es exclusivamente judicial ni administrativo, dado que el litigio era resuelto por medio de un sistema contradictorio, que responde a las formalidades propias requeridas del fuero administrativo¹⁸⁸.

El recurso jerárquico es aceptado por la ciencia canónica como un procedimiento de segundo grado dentro de la vía administrativa¹⁸⁹, con el que se busca la restitución de aquellos derechos particulares o grupales que hayan sido vulnerados por la jerarquía eclesial y también concertar herramientas de control y buen gobierno¹⁹⁰.

Igualmente, un aspecto que debe destacarse es la similitud que esta figura jurídica tiene con el fuero judicial, ya que teniendo una configuración distinta, ambas esferas se relacionan en lo referente a su contenido y finalidad, puesto que cada una busca *“la misma finalidad intrínseca u objetiva: solucionar el conflicto, protegiendo el derecho subjetivo subyacente en el mismo y aplicando el derecho normativo”*¹⁹¹.

¹⁸⁸ Cf. LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* pp. 453 - 456.

¹⁸⁹ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* *cit.* pp. 431 - 432.

¹⁹⁰ LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* p. 454: “El recurso jerárquico es una actividad administrativa de control, contenciosa a instancia de interesado. De control, porque se revisa un acto anterior; contenciosa a instancia de interesado, en lo que tiene gran similitud con la actividad judicial, cuyo objeto es «la reclamación o reivindicación de derechos de personas físicas o jurídicas, o la declaración de hechos jurídicos» (c. 1400 § 1,1)”; Cf. LÓPEZ ALARCÓN, M., «El abuso del Derecho...» *cit.* pp. 140-142; DE DIEGO LORA, C., «El derecho fundamental de los fieles a una justicia técnica letrada en la Iglesia», en *Fidelium Iura* 3 (1993) pp. 265 - 274. LABANDEIRA, E., «La defensa de los Administrados en el Derecho Canónico», en *Ius Canonicum* 31 (1991) pp. 280 - 284.

¹⁹¹ MARTÍNEZ CAVERO, M., «Controversias administrativas...» *cit.* p. 153.

Esta acción, aunque no tengan los mismos requisitos procesales, responde ciertamente a los requerimientos establecidos en los *Principia quae* nn. 6 y 7 y a las determinaciones dadas por el Legislador en la configuración del CIC83¹⁹².

3. OBJETO DEL RECURSO JERÁRQUICO.

El recurso jerárquico responde a una dinámica contenciosa en la que se requiere a la autoridad eclesiástica la restitución de los derechos que han sido lesionados por causa de su actuación.

No obstante, la solicitud de la restitución de los derechos, no tendrá una significativa amplitud de contienda, sino que su ejecución estará unida al contenido fundamental del acto jurídico y al contexto en el que se realiza.

El recurso jerárquico, puede aplicarse solamente contra aquellos actos, decretos y preceptos singulares de fuero externo y extrajudicial, que hayan derivado de la autoridad competente, a excepción de los actos que el Romano Pontífice o el Concilio Ecuménico hayan realizado dentro de sus respectivas competencias¹⁹³.

Los actos graciosos otorgados por la autoridad competente a un sujeto determinado, no deben ser excluidos ya que pueden encajarse dentro de los requerimientos exigidos por el CIC c. 1732.

El acto gracioso resulta extraño, ya que al ser una concesión dadivosa, su negativa no supondría la violación de los derechos personales, ni siquiera la existencia de una lesión que justifique la interposición del recurso jerárquico, quedando el planteamiento de una nueva solicitud en última instancia, según los criterios establecidos por la norma codicial (CIC c. 65)¹⁹⁴.

¹⁹² Cf. PIÑERO CARRIÓN, J. M., *La ley de la Iglesia... cit.* p. 606; LÓPEZ ALARCÓN, M., «Jerarquía y control administrativo», en *Ius Canonicum* 11 (1971) p. 257; CANOSA, J., «Presente y futuro de la justicia administrativa en la Iglesia», en *Ius Canonicum* 49 (2009) pp. 130-134; BODZON, J. K., «El procedimiento de formación y emisión de los actos administrativos singulares en el Código y según las normas comunes de la Curia», en *Cuadernos Doctorales* 15 (1998) p. 224; RODRÍGUEZ TORRENTE, J., «El derecho administrativo, un reto canónico para el siglo XXI», en *Estudios Eclesiásticos* 86 (2011) p. 133.

¹⁹³ CIC c. 1732: “Quae in canonibus huius sectionis de decretis statuuntur, eadem applicanda sunt ad omnes administrativos actus singulares, qui in foro externo extra iudicium dantur, iis exceptis, qui ab ipso Romano Pontifice vel ab ipso Concilio Oecumenico ferantur”.

¹⁹⁴ Cf. GARCÍA MARTÍN, J., *Normas generales del Código de Derecho Canónico*, Valencia 2014³, pp. 233 - 237; MIRAS, J., «Introducción a la Sección...», *cit.* p. 2121.

La razón factible para llevar a cabo la recusación de un acto gracioso es el deseo del Legislador de salvaguardar los derechos propios de terceras personas, ante la concesión de gracias, dispensas, privilegios o de otras formas que pudieran involucrar lesiones contra el patrimonio particular o colectivo de ellos.

3.1. Actos excluidos en función a su conformación jurídica y codicial.

3.1.1. Actuaciones de fuero interno.

Los actos concedidos dentro del ámbito del fuero interno y de la conciencia son actos incompatibles con esta figura jurídica. Es decir, todas aquellas “*absoluciones, conmutaciones, sanciones, condonaciones, dispensas y otras gracias (cf. PB 117-188; c. 64)*”¹⁹⁵ que por su misma configuración, disfrutan de un régimen especial que los hace no vulnerables a la acción administrativa - judicial, sino que además no tienen la publicidad y la repercusión social que sí poseen los actos de fuero externo¹⁹⁶.

3.1.2. Actuaciones de fuero judicial.

No son susceptibles de recurso aquellos actos que habiendo sido dados en el fuero externo, incluyen dictámenes o resoluciones de carácter judicial (todas las sentencias dictadas en procesos ordinarios, p. ej. sobre bienes eclesiásticos, nulidad matrimonial u orden sagrado, imposición de penas canónicas); o también aquellos actos que sean dados en forma general o normativa (leyes, decretos o preceptos generales, instrucciones), puesto que su configuración se sale del ámbito singular o procesal del recurso. De ahí que se afirme el carácter extrajudicial y administrativo en el que debe ser invocado el recurso¹⁹⁷.

¹⁹⁵ IDEM., p. 2122.

¹⁹⁶ FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos...*, cit. p. 234: “No son recurribles aquellos actos que únicamente son válidos en el fuero interno o de la conciencia (cc. 74 y 130), es decir, los que con ese carácter emite tanto la penitenciaría (c. 64), como algunos superiores religiosos (c. 596 §2), y los confesores (cc. 1079 §3 y 1357)”; Cf. MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, cit. p. 268.

¹⁹⁷ Cf. LABANDEIRA, E., *sub c. 1732*, en *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe y anotada*, ed. INSTITUTO MARTÍN DE AZPILCUETA, Pamplona 2015⁸, p. 1101.

3.2. Actos excluidos en función de la autoridad que los realiza y emite.

En primer lugar, están todos los actos jurídicos que se originan del Romano Pontífice y del Concilio Ecuménico. Esta medida se fundamenta en el hecho de reconocer la potestad vicaria que Cristo concedió al sucesor de Pedro y por medio de él, al Colegio Episcopal, considerando la potestad episcopal en forma solemne y conjunta, extensiva a la actividad de los obispos alrededor del mundo¹⁹⁸. Por lo tanto, si un fiel quiere que un acto emanado por la Autoridad Suprema, quede sin validez y efectividad, le queda solamente dirigirse al Romano Pontífice, por medio del recurso de gracia denominado *aperitio oris*, con el que buscará evadir la pena tipificada en el CIC c. 1372¹⁹⁹, y solicitará la revisión del acto superior, por medio de un mandato expreso y con delegación a una autoridad inferior a él²⁰⁰.

En segundo lugar, no cabe la interposición del recurso jerárquico contra los actos administrativos que hayan sido emanados de forma ordinaria o concreta por los Dicasterios de la Curia Romana²⁰¹, puesto que agotan la vía administrativa y admiten la reposición de su contenido por medio de la vía extraordinaria, ante el propio órgano que la originó a través del *beneficium novae audientiae*²⁰², o a través de un recurso contencioso - administrativo ante la *Sectio Altera* de la Signatura Apostólica²⁰³.

3.3. Actos recurribles en función a su ejecutabilidad.

Ante la presencia de una actuación *contra legem*, cabe la interposición de un recurso que anula el acto administrativo fundamentado objetivamente en la violación y

¹⁹⁸ Cf. LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* p. 461; MARTÍNEZ CAVERO, M., «Controversias administrativas...» *cit.* p. 145.

¹⁹⁹ CIC c. 1372: “Qui contra Romani Pontificis actum ad Concilium Oecumenicum vel ad Episcoporum collegium recurrit censura puniatur”.

²⁰⁰ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2123; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho... cit.* pp. 263 - 265; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos y procesos administrativos», en *Estudios Eclesiásticos* 80 (2005) p. 756; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho... cit.* p. 268.

²⁰¹ Cf. BODZON, J. K., «El procedimiento...» *cit.* pp. 260 - 265; MIRAS, - J., CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho... cit.* p. 268; LÓPEZ ALARCÓN, M., «El abuso del Derecho...» *cit.* p. 136.

²⁰² Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho... cit.* pp. 457 - 59; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* p. 757; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho... cit.* p. 269.

²⁰³ CIC c. 1445 § 2: “Ipsium Tribunal videt de contentionibus ortis ex actu potestatis administrativae ecclesiasticae ad eam legitime delatis, de aliis controversiis administrativis quae a Romano Pontifice vel a Romanae Curiae dicasteriis ipsi deferantur, et de conflictu competentiae inter eadem dicasteria”.

ataque a los derechos particulares o colectivos de los fieles²⁰⁴. Para la admisión de los actos administrativos, debe observarse el que por su naturaleza, violente el ordenamiento jurídico, carezca de una delegación válida o esté fuera de los límites establecidos²⁰⁵.

Al no existir alguna norma que convenga esta situación, se da la existencia de una laguna legal que debe ser afrontada por el Legislador, y así concertar algún remedio procesal con el cual enfrentar posibles situaciones de este tipo²⁰⁶.

No obstante, la interposición del recurso jerárquico va a estar limitada a su rango legítimo de acción (actos singulares), y además puede ser dirigida en la recusación de aquellas determinaciones que sean ilícitas totalmente por el hecho de contradecir una ley superior²⁰⁷ y que, por ende, causen una grave lesión a quien lo recibe.

Antes de interponer el recurso, es importante que se verifique la existencia del acto concreto, en forma real, presunta o de viva voz; que haya sido emanado fuera de los ámbitos en los que no está permitido como lo son el fuero interno y el judicial; dado por una autoridad competente recurrible, que no sea el Romano Pontífice, el Colegio Episcopal, el Concilio Ecuménico o los Dicasterios; y así buscar finalmente la anulación del acto contrario a la ley²⁰⁸ o buscar el reintegro y reparación del derecho lesionado por causa de un mal gobierno por parte de la jerarquía eclesial²⁰⁹.

4. LAS PARTES EN EL RECURSO JERÁRQUICO.

La compatibilidad del término “partes” ha originado una disputa doctrinal dentro del proceso administrativo. Son diversas las opiniones que niegan la existencia de estas figuras dentro de la estructura del recurso, ya que dichas definiciones se relacionan al carácter judicial del litigio y no a la resolución de problemas ajenos a él.

Por otra parte, hay quienes consideran que los sujetos enfrentados pasen a formar “parte” del recurso, ya que hay una impugnación del acto y se constituye una relación

²⁰⁴ Cf. MARTÍNEZ CAVERO, M., «Controversias administrativas...» *cit.* pp. 146 - 147.

²⁰⁵ Cf. BODZON, J. K., «El procedimiento...» *cit.* pp. 216 - 273; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* p. 759.

²⁰⁶ Cf. MARTÍNEZ CAVERO, M., «Controversias administrativas...» *cit.* p. 147.

²⁰⁷ Cf. IDEM p. 145.

²⁰⁸ Cf. BODZON, J. K., «El procedimiento...», *cit.* p. 248.

²⁰⁹ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* *cit.* p. 402.

procesal entre el lesionado, la autoridad que realiza el acto y la instancia superior que lo soluciona²¹⁰.

El hecho de que no se le llame al recurrente como “actor”, a la parte resistente como “demandado” y al superior jerárquico “juez o tribunal” no descarta el carácter conflictivo y litigante del recurso administrativo, sino que más bien fortalece la intervención de implicados en la búsqueda de una solución conjunta que satisfaga cada una de sus pretensiones²¹¹.

4.1. Parte recurrente o lesionada.

La parte lesionada es aquella persona que se “considera” perjudicada o afectada a causa de un acto jurídico procedente de la autoridad competente (Cf. CIC c. 1737 §1). Canónicamente esta persona recibe el nombre de *recurrente* (cf. CIC c. 1738). No obstante, para que el recurrente pueda gozar de esta consideración, el Legislador ha dado unas pautas concretas con las cuales se delimitan la intromisión de malas interpretaciones o de subjetivismos en la ley y además se establece la aptitud para la interposición del recurso²¹².

4.1.1. Capacidad jurídica para recurrir.

Con este término se entiende la aptitud jurídica con la que se le reconoce a un sujeto la posibilidad de poder ser “parte” dentro del ordenamiento eclesiástico²¹³, concretamente dentro del proceso que desea emprender. Siendo titular de derechos y obligaciones procesales, podrá intervenir válidamente en todos aquellos actos tanto judicial como administrativamente que sean demandados por la ley²¹⁴.

²¹⁰ Cf. LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* pp. 456 - 457.

²¹¹ Cf. IDEM, p. 456.

²¹² MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, *cit.* pp. 269 - 272.

²¹³ Cf. APARISI MIRALLES, A., «Persona», en *DGDC 6*, pp. 167 - 172; GARCÍA MARTÍN, C., «Persona jurídica privada», en *DGDC 6*, pp. 188 - 189; BUENO SALINAS, S., «Persona jurídica pública», en *DGDC 6*, pp. 189 - 191; IDEM, «Persona moral», en *DGDC 6*, pp. 191 - 194; MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* pp. 2145 - 2150; VELA SÁNCHEZ, L., «Persona física», en *Diccionario de Derecho Canónico*, ed. CORRAL SALVADOR, C. - URTEAGA EMBIL, J. M., Madrid 1989, pp. 468 - 473.

²¹⁴ Cf. FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos...*, *cit.* p. 234.

Este presupuesto, en la legislación canónica, se puede reconocer a una persona física, estando regulada su capacidad de obrar en los CIC cc. 19 y 1476 - 1479, y también a una persona jurídica, en conformidad a lo establecido en los CIC cc. 113 - 123 y 1480 del CIC²¹⁵.

La persona física, puede obrar tanto de forma personal como por medio de un representante que actúa en nombre suyo, sin suplir su voluntad, durante el proceso del recurso; un claro ejemplo es la intervención de menores o de sujetos carentes del suficiente uso de razón (cf. CIC c. 11), que en caso de intentar el inicio de un litigio canónico, necesitarán de la tutela de sus padres, tutores o curadores, excepto aquellos casos en los que la ley determine que pueden obrar por sí mismos (cf. CIC cc. 96 - 99; 1476; 1478 - 1479)²¹⁶.

Igualmente, este derecho de actuación y representación también se aplica a las personas jurídicas, bien sean públicas o privadas²¹⁷. No obstante, una respuesta auténtica dada por la Comisión Pontificia para la Interpretación de los Textos Legislativos²¹⁸, declaró que los grupos de fieles cuyos estatutos no hubieran sido revisados por la autoridad competente (CIC c. 299 §3) eran incapaces de recurrir como un sujeto único; sin embargo, las asociaciones privadas sin personalidad que hayan cumplido este requisito sí podrían defender sus derechos mediante el recurso jerárquico, pero solamente en forma conjunta, no como una asociación (CIC c. 310)²¹⁹.

Por su parte, los fieles de una parroquia pueden hacer valer sus derechos ante cualquier actuación injustificada y vulnerante de la autoridad eclesiástica, acciones que pudieran ser la execración y demolición del templo parroquial, la desacralización de lugares de sagrados para fines seculares, el no cumplimiento de la voluntad de los fundadores o donantes²²⁰. En dicha defensa, los fieles de la parroquia, son representados por un patrono estable (CIC c. 1738) alegando la lesión de derechos exigibles *pro*

²¹⁵ Cf. VELA SÁNCHEZ, L., «Persona jurídica», en *Diccionario de Derecho... cit.* pp. 473 - 479.

²¹⁶ Cf. OTADUY, J., «Persona física», en *DGDC 6*, pp. 172 - 179.

²¹⁷ Cf. BUENO SALINAS, S., «Persona jurídica», en *DGDC 6*, pp. 179 - 188.

²¹⁸ Cf. MIRAS, J., «Respuestas de la Comisión Pontificia para la Interpretación de los Textos Legislativos», *Ius Canonicum* 61 (1991) pp. 211 - 217; MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2146.

²¹⁹ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2146; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, *cit.* pp. 270 - 271.

²²⁰ Cf. LABANDEIRA, E., «La defensa de los Administrados...» *cit.* p. 279, 282 - 284; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* p. 758 - 759; MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* pp. 2149 - 2150.

omnibus et erga omnes, y estableciendo el litigio legítimo para demandar los intereses comunitarios y eclesiales de sus miembros²²¹.

4.1.2. Legitimación para recurrir.

El hecho de que se reconozca la capacidad de las personas físicas o jurídicas no da lugar a la impugnación de cualquier acto administrativo. La persona podrá tener la capacidad, pero no todas las personas tienen el beneficio de la ley para interponer un recurso jerárquico contra algo que no les vulnere o les afecte. Esta condición viene dada por el criterio de legitimación procesal²²². Es un instrumento jurídico que establece los criterios de actuación judicial que fijan la existencia real y verdadera de una petición particular o grupal dentro del recurso. De ahí que se hable tanto de una legitimación activa como de una legitimación pasiva para recurrir²²³.

La legitimación activa, es concedida a toda aquella persona que se considere afectada por el acto administrativo que se pretende impugnar (CIC c. 1737 §1); tal percepción es necesario que se enmarque en criterios objetivos y claros que garanticen el interés particular, excluyendo cualquier clase de subjetivismo e ilegal²²⁴. Por su parte, la legitimación pasiva, siempre la va a tener el autor que ejecuta el acto jurídico²²⁵.

Es necesario que estos dos aspectos concurren en un sujeto o grupo para poder acudir al recurso administrativo²²⁶, puesto que al momento de iniciar el triángulo procesal entre el recurrente, el resistente y el superior jerárquico, éste último debe verificar que existan indicios de una violación esencial de los derechos particulares; basta

²²¹ LABANDEIRA, E., «La defensa de los Administrados...» *cit.* p. 283.

²²² Cf. FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos...*, *cit.* p. 235 - 238.

²²³ Cf. LABANDEIRA, E., «La defensa de los Administrados...» *cit.* pp. 281 - 282.

²²⁴ MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2147: “Para recurrir este acto administrativo aquí y ahora está legitimado sólo quien puede experimentar un perjuicio si el acto se confirma y se ejecuta, o puede verse beneficiado si el recurso prospera. Esto acontece, por supuesto, cuando el interesado ha visto vulnerado por el acto administrativo un derecho subjetivo estricto; pero también siempre que resulte verosímil que el recurrente, en virtud de su situación jurídica (que no tiene por qué ser identificable con un derecho estricto), pueda verse perjudicado por el acto administrativo. Es necesario, por tanto, que el interés legitimador de un sujeto sea «objetivable» de alguna manera, o dicho de otro modo, es preciso que pueda apreciarse al menos, que el recurso no constituye una pretensión absolutamente temeraria o infundada”; Cf. LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* pp. 449-465; LABANDEIRA, E., «El objeto del recurso contencioso-administrativo en la Iglesia y los derechos subjetivos», en *Ius Canonicum*, 40 (1980) pp. 151 - 166.

²²⁵ Cf. MIRAS, J., «Sentido ministerial de la potestad de gobierno...» *cit.* pp. 59 – 61.

²²⁶ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* pp. 2148 - 2149.

con que se demuestre la existencia de un *fumus bonis iuris*, que confirme la admisión del recurso y por ende la resolución, aunque no se presente una motivación formalmente impecable²²⁷.

“Aquí conviene hacer una precisión importantísima: no basta sentirse perjudicado, como podría parecer que dice el canon, ya que esto llevaría a afirmar la suficiencia de una simple motivación psicológica para recurrir. El comprobar tal extremo pertenece al fondo de la cuestión, no a la legitimación, que es un requisito previo para entrar a examinar el fondo, y que no puede, por tanto, supeditarse a esa exigencia. Lo que la legitimación requiere es esto: que de los hechos aducidos por el recurrente se deduzca la lesión, al menos de modo provisional, lo cual será apreciado por el superior -o el juez, en su caso- a primera vista, sin penetrar en el fondo del recurso”²²⁸.

Un aspecto importante sobre este asunto es el siguiente: la legitimación de terceras personas para interponer un recurso. Algunos autores, señalan que esta posibilidad está avalada por la defensa de los derechos naturales, especialmente por los de carácter colectivo o comunitario²²⁹. Es una dimensión conjunta en que pueden ser incluidas todas las personas que posean algún interés de que el acto administrativo impugnado, sea modificado, revocado o confirmado y que además se verifique la existencia de una competencia grupal para interponerlo²³⁰.

4.2. *Parte resistente.*

La parte resistente se refiere a la autoridad competente que ha llevado a cabo la emisión del acto administrativo, a excepción de la exclusividad que tiene el Romano Pontífice, el Colegio Episcopal, el Concilio Ecuménico y los Dicasterios romanos. Solamente se incluirán aquellos sujetos con potestad ejecutiva que hayan actuado

²²⁷ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* cit. pp. 426 - 427.

²²⁸ Cf. LABANDEIRA, E., «La defensa de los Administrados...» cit. p. 281.

²²⁹ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» cit. p. 2150; LABANDEIRA, E., «La defensa de los Administrados...» cit. pp. 280 - 284.

²³⁰ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» cit. p. 2150; LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» cit. p. 457.

conforme a la ley²³¹ y dentro de los límites de su competencia bien sea en el ámbito territorial, funcional o material²³².

El hecho de que la autoridad eclesiástica sea objeto de demanda, y por tanto sujeto pasivo de un procedimiento administrativo, no da lugar a ver tal actitud como un ataque a la comunión cristiana, ni como un instrumento para ir contra el sistema jerárquico de la Iglesia²³³. Esta situación, servirá como garantía de un buen ejercicio de gobierno, la lucha por la protección de los derechos de los fieles y la vigilancia superior ante cualquier clase de abuso o arbitrariedad gubernamental, que no busque el bien común y la salvaguarda de los intereses religiosos²³⁴.

4.3. Superior jerárquico *ad quem*.

El Superior jerárquico *ad quem* es la instancia superior que recibe, analiza y resuelve la disputa promovida entre el recurrente y el resistente. Antes de proceder a iniciar el litigio, es necesario la verificación y determinación de cuál es el superior jerárquico inmediato al que se debe acudir, ya que, puede haber uno o más sujetos que sean enteramente competentes para ello²³⁵.

Cuando el acto administrativo lo realiza una autoridad subordinada al Obispo diocesano, el superior legítimo para recibirlo es el Obispo diocesano (cf. CIC c. 1734 §3,1º), en cambio si el acto administrativo, es realizado por un ente de gobierno episcopal o equiparable a éste (cf. CIC cc. 295; 368), la instancia *ad quem* más inmediata será el Dicasterio correspondiente ante la Santa Sede²³⁶.

Dentro del ámbito de la vida religiosa, estas instancias pueden variar, debido a su configuración institucional particular, ya que pueden existir uno o varios superiores

²³¹ BODZON, J. K., «El procedimiento...» *cit.* p. 228: “Esto significa que ha de ser una persona física o jurídica que haya recibido la potestad pública de gobierno, de que se habla en los cc. 129 y ss. Se trata, por tanto, de la Administración activa, algún órgano, cualquiera que sea, de la Iglesia universal o particular, órgano central o periférico, de un instituto de vida consagrada o de una sociedad de vida apostólica”; Cf. LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* pp. 427 - 428.

²³² Cf. BODZON, J. K., «El procedimiento...» *cit.* p. 229.

²³³ Cf. MARTENS, K., «Protection of Rights: Experiences with Hierarchical Recourse and Possibilities for the Future», en *The Jurist* 69 (2009) pp. 646 - 702.

²³⁴ Cf. LÓPEZ ALARCÓN, M., «Jerarquía y control...» *cit.* pp. 266 - 267.

²³⁵ Cf. LÓPEZ ALARCÓN, M., «Jerarquía y control...» *cit.* p. 257.

²³⁶ Cf. PROVOST, J. H., «Recent Experiences of Administrative Recourse to the Apostolic See», en *The Jurist* 46 (1986) pp. 142 - 163; BODZON, J. K., «El procedimiento...» *cit.* p. 224.

competentes que logren solucionar la conflictividad surgida, teniendo a la Santa Sede como último interlocutor²³⁷.

La acción de esta instancia superior no es semejante a la de un juez, ni conforme a las restricciones que éste tiene en el área contencioso - administrativa²³⁸, sino que actúa como verdadero Superior jerárquico que resuelve “*administrando y gobernando in actu sobre la misma materia-objeto de la decisión del autor del acto impugnado, y que no solo ha pasado a ser de su competencia inmediata al interponerse ante él el recurso, sino que también tiene las mismas atribuciones que la instancia inferior poseía, pero en un grado jerárquicamente superior*”²³⁹.

Por lo tanto, su actuación no será únicamente conocer, resolver y dictaminar sobre el conflicto, sino que además realizará funciones de control, de tutela de los derechos particulares y comunes de los fieles, de verificación de un buen ejercicio de gobierno eclesial y la búsqueda del bien común entre todos, respondiendo así, a los requerimientos propios que el recurso establece, conforme a las directrices con las que fue elaborado (cf. *Principia quae* nn. 6 y 7)²⁴⁰.

5. OTROS ASPECTOS DE CARÁCTER SUSTANCIAL.

5.1. La motivación.

El inicio del recurso jerárquico no está sujeta al planteamiento de una motivación considerablemente jurídica y de impecable argumentación, sino que es suficiente, con presentar ante la autoridad que dictaminó el acto, los motivos por los que el recurrente considera que se han vulnerado sus derechos²⁴¹. No obstante, al momento de interponer ante el Superior jerárquico competente, este requisito se va a exigir un mayor

²³⁷ Cf. RODRÍGUEZ TORRENTE, J., «El derecho administrativo...» *cit.* pp. 749 - 767.

²³⁸ Cf. MARTÍNEZ CAVERO, M., «Controversias administrativas...» *cit.* p. 148.

²³⁹ MIRAS, J., «Sentido ministerial de la potestad de gobierno...» *cit.* p. 58.

²⁴⁰ Cf. CANOSA, J., «Presente y futuro...» *cit.* pp. 130 - 134; GROCHOLEWSKI, Z., «Treinta años de justicia administrativa canónica. Balance y perspectivas», en *Fidelium Iura* 8 (1998) pp. 267 - 307.

²⁴¹ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* pp. 2146 - 2150; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* *cit.* pp. 424 - 426; LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* pp. 457 - 460; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, *cit.* p. 275; FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos...*, *cit.* p. 238 - 240.

perfeccionamiento y justificación jurídica. Las proposiciones dadas para la admisión serán semejantes a los criterios utilizados para la determinación de una causa justa. Los argumentos no solo han de garantizar la presencia de una lesión o vulneración de los derechos, sino también que den garantías de un suficiente *fumus boni iuris* acerca del examen y resolución de la causa por los motivos de justicia, legalidad, oportunidad, conveniencia o buen gobierno²⁴².

5.2. Reparación de daños.

5.2.1. Consideraciones previas.

Los fieles en virtud de su dignidad humana y de miembros de la Iglesia son titulares de derechos y obligaciones. Si estos derechos y bienes son vulnerados de forma ilegítima se incurre en un perjuicio que debe ser reparado²⁴³. En el Derecho Canónico desde sus orígenes, existe la conciencia de que las lesiones deben evitarse, señalándose dichas lesiones con el término daño²⁴⁴.

Por parte de la Iglesia, se formaliza la obligación de reparar esos daños, al aprobarse la Constitución Apostólica *Pastor Bonus*, estableciéndose en el art. 123§2 la posibilidad de reclamar ante la Signatura Apostólica la reparación de los daños causados por el acto administrativo recurrido ante el mismo tribunal: “*In his casibus, praeter iudicium de illegitimitate, cognoscere etiam potest, si recurrens id postulet, de reparatione damnorum actu illegitimo illatorum.*”²⁴⁵.

El evidente reconocimiento del concepto de daño causado por un acto administrativo, entendido como vulneración reparable en la Iglesia, se confirma expresamente con la mención que hace el CIC a la responsabilidad de la administración

²⁴² Cf. LABANDEIRA, E., «La tutela...» *cit.* p. 752; LABANDEIRA, E., «La defensa de los Administrados...» *cit.* p. 280 - 284; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, p. 777.

²⁴³ HENDRIKS, J., «Canon 128: riparazione del danno. Obblighi e responsabilità del vescovo diocesano», en *Ius Ecclesiae* 2 (2003) pp. 427 - 457.

²⁴⁴ Cf. PREE, H., «Responsabilidad de la administración», en *DGDC* 6, pp. 983 - 991.

²⁴⁵ IOANNES PAULUS PP. II, «Constitutio Apostolica “*Pastor Bonus*” De Romana Curia, 28.6.1988», in *AAS* 80 (1983) p. 891.

pública, cuando se remite en el CIC c. 57 al principio general de responsabilidad por daños del CIC c. 128²⁴⁶.

“Il danno causato dall'a.a. dell'Autorità ecclesiastica sarà spesso non di tipo materiale, ma piuttosto un danno morale o spirituale. Un risarcimento in forma generica (attraverso una somma di denaro) potrebbe essere del tutto inadeguato a compensare, ad esempio, della perdita dell'onore, della buona fama, degli aiuti spirituali necessari, della cura pastorale della parrocchia, ecc.. In situazioni simili il Tribunale dovrà piuttosto disporre la riparazione del danno attraverso una compensazione in forma specifica, mediante la quale ripristinare, in quanto possibile, la situazione precedente”²⁴⁷.

Con ellos se establece una indicación precisa para llevar a efecto la reclamación de esa responsabilidad en la vía jurisdiccional.

El aspecto de la reparación de daños planteado en el CIC c. 128, puede incluirse dentro de la resolución conflictiva del recurso jerárquico. El Superior *ad quem* debe primeramente valorar si verdaderamente se ha dado una violación de los derechos particulares y colectivos de los fieles y luego debe determinar si se han producido daños específicos²⁴⁸ en contra del patrimonio jurídico del recurrente o de terceras personas como consecuencia de la violación de los derechos de los mismos²⁴⁹.

Inclusive, el estudio de esta opción pudiera darse, aunque el recurrente no lo haya explicitado en su solicitud²⁵⁰. Esta acción, por su parte, se constituiría en un elemento de justicia, de equidad y de reintegro ante la irresponsabilidad culpable o no de la administración pública eclesiástica.

²⁴⁶ POLL CHALMERS, M., «The Remedy of Harm in Accord with Canon 128», en *Studia Canonica*, 38/1 (2004) pp. 111 - 154.

²⁴⁷ AUMENTA, S., La tutela dei diritti dei fedeli nel processo contenzioso amministrativo canonico, Roma 1999, pp. 111 - 112.

²⁴⁸ PINTO, P. V., *Diritto amministrativo canonico... cit.*, p. 276: “Se la questione dei danni viene proposta insieme con quella di legittimità o di merito, nonostante il silenzio del codice, a norma dei cann. 128 e 221. §1, del codice, il superiore gerarchico può decidere anche sui danni causati dall'atto amministrativo impugnato”.

²⁴⁹ Cf. MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, p. 779; LABANDEIRA, E., «La tutela...» *cit.* p. 756; CANOSA, J., «Presente y futuro...» *cit.* p. 134.

²⁵⁰ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2164; LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* p. 465; BODZON, J. K., «El procedimiento...» *cit.* p. 243; MIRAS, J., «Derecho al buen gobierno en la Iglesia. Una glosa a la doctrina constitucional de Javier Hervada desde el derecho administrativo», en *Escritos en honor de Javier Hervada Ius Canonicum*, vol. especial (1999) pp. 374 - 375; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho... cit.* p. 450; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho... cit.* p. 292; ZAMORA-GARCÍA, F.J., «Resolución del recurso jerárquico», en *Anuario de Derecho Canónico* 6 (2017) pp. 45 - 47.

“A efectos prácticos, el recurrente se verá beneficiado si al plantear el recurso incluye ya entre sus peticiones la relativa al eventual resarcimiento de daños, sin aguardar a la interposición, en su caso, de contencioso- administrativo, ya que de ese modo puede contestar al menos con dos pronunciamientos sobre la cuestión. El CCEO, posterior al CIC en su redacción definitiva, sí contempla explícitamente entre los procedimientos del recurso jerárquico el resarcimiento de daños (c. 1000 §3) y establece el criterio para indicar que autoridades incurrir en responsabilidad y en qué medida, en el caso de un acto impugnado (c. 1005), extremos que están ausentes en el CIC, y que habrán de ser suplidos cuando menos jurisprudencialmente (en aplicación del c. 19)”²⁵¹.

5.2.2. Requerimientos.

Los requisitos exigidos por la ley para que una vulneración pueda originar la exigencia de reparación están contenidos en el CIC c. 128²⁵².

5.2.2.1. La existencia efectiva del daño.

El recurrente debe ofrecer elementos para que el Superior jerárquico pueda constatar la lesión. No cabe requerir la reparación de daños si solamente existe el peligro de sufrirlo. Por su parte, la reparación se origina, cuando el daño se ha ocasionado efectivamente, sin que ello pueda impedir que se establezcan otras medidas preventivas para evitar que se siga produciendo²⁵³.

5.2.2.2. La violación de una ley en sentido amplio.

Se declara la obligación de reparar los daños que se ocasionan (cf. CIC c. 128), bien sea por los actos realizados con dolo o culpa, como también por los daños que puedan ocasionarse debido otro tipo de actos ilegítimos, o sea que violen alguna ley voluntaria o involuntariamente²⁵⁴.

5.2.2.3. La relación causal entre la acción del sujeto y el daño.

²⁵¹ MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, cit. p. 292.

²⁵² Cf. MONTINI, G. P., «Il risarcimento del danno provocato dall'atto amministrativo illegittimo e la competenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica», en *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, cit p. 188s.

²⁵³ Cf. REGOJO BACARDÍ, G., «Pautas ...» cit p. 14.

²⁵⁴ Cf. PREE, H., «Responsabilidad de la administración...» cit. p. 984.

Debe repararse el daño que un sujeto causa a otro por un acto. Esto es lo que combinará la supuesta amplitud o desproporción de la cobertura objetiva del daño, concedida por el legislador al perjudicado, para evitar que se originen reclamaciones injustificadas²⁵⁵. El daño que puede impugnar el lesionado, ha de ser resultado claro o al menos probable del hecho dañoso al que se señala como su causa. Para la jurisprudencia la causa ha de ser eficaz: es decir, suficiente para originar el daño y a la vez indispensable para que éste suceda²⁵⁶.

5.2.2.4. Ilegitimidad.

El acto dañoso debe significar la violación de una ley, es decir que el acto que causa el daño constituya una injusticia. La ilegitimidad se refiere en este caso al daño, no al acto que lo origina²⁵⁷.

“Puede decirse que dentro del concepto de daño ilegítimo se contemplan los perjuicios causados por un acto ilegal (que viole una ley) y los causados por un acto ilícito (otro acto jurídico realizado con dolo o culpa). Es ilegítimo el daño, bien por su origen (porque el acto que lo origina viola una norma jurídica en sentido amplio, o se trata de un acto realizado con dolo o culpa), o bien por el resultado (porque produce un perjuicio que el administrado no tiene por qué soportar)”²⁵⁸.

5.2.3. La imputación.

El daño debe ser resultado de un acto administrativo ilícito para que surja la obligación de reparar, es decir, debe ser consecuencia de una actividad humana, para que sea imputable a un autor determinado²⁵⁹. Es útil y razonable adoptar la teoría de la correlación entre el efecto y la causa. Por eso, en cada caso ha de estimarse la realización de un acto administrativo ilegal (causa) en relación con la magnitud del daño (efecto) y considerar si hay correlación proporcionada entre ellos. El hecho de que el causante del

²⁵⁵ Cf. REGOJO BACARDÍ, G., «Pautas ...» cit p. 18.

²⁵⁶ Cf. PÉREZ MADRID, F., «El acto administrativo canónico y los derechos de los fieles», en *La funzione amministrativa...* cit. p 474.

²⁵⁷ Cf. ZUANAZZI, I., «*De damnorum reparatione...*» cit p. 302.

²⁵⁸ REGOJO BACARDÍ, G., «Pautas ...» cit p. 22.

²⁵⁹ Cf. KRUKOWSKI, J., «Responsability for damage resulting from illegal administrative acts in the Code of Canon Law of 1983», en *The New Code of Canon Law: Proceedings of the 5th International Congress of Canon Law*, ed. THÉRIAULT, M., - THORN, J., Ottawa 1986, pp. 231 - 242.

daño pertenezca a la organización administrativa eclesiástica, es lo que da lugar a que un daño sea imputado a la administración de la Iglesia²⁶⁰.

“Responde la Administración cuando quien causa el daño se integra en ella – establemente, mediante un oficio, o interinamente, mediante una comisión–, y la lesión es fruto de una actividad de gestión pública, no de una actividad meramente privada o personal del agente. Ello no obsta para que con posterioridad la misma Administración pueda reclamar responsabilidades a sus ministros a través de una acción de regreso, en su caso”²⁶¹.

Esta acción establece una garantía para los administrados, ya que de no existir, quedarían impunes los administradores eclesiásticos ante cualquier injusticia que realizasen, originando injusticias o negligencias en menoscabo de los administrados.

²⁶⁰ Cf. ZUANAZZI, I., «*De damnorum reparatione...*» cit. pp. 309ss

²⁶¹ REGOJO BACARDÍ, G., «Pautas ...» cit p. 35.

CAPÍTULO 3

PROCEDIMIENTO PARA LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO JERÁRQUICO

1. PARTE GRACIOSA DEL RECURSO

1.1. Preponderancia de la comunión eclesial y la solución conciliatoria del conflicto.

La Iglesia, en su condición de madre y maestra, se ha distinguido en búsqueda de diversos instrumentos y estrategias para solucionar los diversos problemas y diferencias surgidos a lo largo de su historia, además de que se ha esforzado siempre en exhortar y animar en la búsqueda de la paz y el bien común²⁶². Desde las primeras comunidades cristianas, este deseo ya estaba presente (cf. Tt 3, 1 - 2; 1Tm 3,3; 2Tm 2, 23 - 24), y durante la redacción codicial será asumido por el sentir legislativo eclesiástico²⁶³; así lo indica lo establecido en el CIC c. 1446 §1²⁶⁴ y lo señalado en el CIC c. 1733 §1²⁶⁵ sobre la interposición del recurso jerárquico.

Al valorarse el texto legislativo, el primer aspecto destacado por el Legislador dentro de la impugnación administrativa es el anhelo de exonerar el conflicto entre cada una de las partes, “y que se procure llegar de común acuerdo a una solución equitativa”²⁶⁶; buscando que resuelva dicho inconveniente. Con lo dispuesto legalmente, no se pretende quitar el carácter jurídico y litigante del recurso jerárquico, sino que más bien se busca la vía a la conciliación previa como una forma pacífica que busca solventar cualquier “conflicto que pudiera surgir entre la autoridad eclesiástica y los fieles sometidos a ella como consecuencia de un acto de potestad emitido en ejercicio de la función administrativa”²⁶⁷.

Esta exhortación a usar los diferentes modos de reconciliación no es el argumento

²⁶² Cf. GROCHOLEWSKI, Z., «Treinta años de justicia administrativa canónica...» cit. p. 284.

²⁶³ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* cit. p. 433; FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos...*, cit. pp. 240 - 243; PIÑERO CARRIÓN, J. M., *La ley de la Iglesia...* cit. p. 611.

²⁶⁴ “Christifideles omnes, in primis autem Episcopi, sedulo annitantur ut, salva iustitia, lites in populo Dei, quantum fieri possit, vitentur et pacifice quam primum componantur”.

²⁶⁵ “Valde optandum est ut, quoties quis gravatum se decreto putet, vitetur inter ipsum et decreti auctorem contentio atque inter eos de aequa solutione quaerenda communi consilio curetur, gravibus quoque personis ad mediationem et studium forte adhibitis, ita ut per idoneam viam controversia praecaveatur vel dirimatur”.

²⁶⁶ Cf. CIC c. 1733 §1.

²⁶⁷ MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» cit. p. 2125.

para someter o anular la opción de plantear contiendas jurídicas en contra de la actuación jerárquica²⁶⁸ especialmente, contra los efectos que se desprenden de dicha actuación, puesto que se infringiría lo establecido por los *Principia quae* al realizarse la codificación legal, y además se caería en un conductismo pacifista²⁶⁹ que evitaría por todos los medios la existencia del conflicto y el enfrentamiento legal, para dar una falsa impresión de que se obra bien y en favor del otro en todo momento²⁷⁰.

*“El legislador canónico sabe que una hipotética concordia promovida sobre la base de situaciones injustas, o de cualquier modo nocivas para la vida de la Iglesia, no sería la verdadera paz sino, a lo sumo, una apariencia superficial de ausencia de conflictos, que muy poco tendría que ver con la comunión: la paz será obra de la justicia (Is. 32, 17), de modo que, cuando es necesario acudir a ellos, también los recursos, y en general los medios regulados para la tutela jurídica de los derechos, son medios idóneos y eficaces al servicio de la comunión”*²⁷¹.

En el CIC c. 1733, se percibe que el rol pacificador no se vincula únicamente desde una esfera de las partes en conflicto²⁷², sino que también está la opción de llegar a un común acuerdo a través de la mediación y la voluntad de las personas o agentes externos que ayuden desde la prudencia, a que la divergencia se evite o se dirima de una manera apropiada (cf. CIC c. 1733 §1)²⁷³.

El canon²⁷⁴ se refiere a la intervención de personas particulares, que habiendo visto la dificultad de llegar a un acuerdo entre el afectado y la autoridad competente, ayuden a la resolución del conflicto por medio de un estudio detallado de la causa y una participación activa que les posibilite acordar las labores de conciliación para las que

²⁶⁸ Cf. CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* p. 761.

²⁶⁹ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho... cit.* pp. 433 - 434.

²⁷⁰ MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* pp. 2125 - 2126; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho... cit.* pp. 278 - 279; GROCHOLEWSKI, Z., «Treinta años de justicia administrativa canónica...» *cit.* pp. 286-287; LABANDEIRA, E., «La tutela...» *cit.* p. 753; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* pp. 760 - 761; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, p. 777; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho... cit.* pp. 432 - 435.

²⁷¹ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2126.

²⁷² LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho... cit.* p. 432: “La existencia de conflictos en el seno de la Iglesia es inevitable, dado que está formada por hombres imperfectos. Estos litigios pueden producirse tanto entre iguales como entre la autoridad y el súbdito por un acto de gobierno. Es preciso poner todos los medios para resolver esas situaciones sin detrimento de la *communio* entre los diversos componentes del cuerpo social. De ahí la importancia que tiene el diálogo en la Iglesia”.

²⁷³ Cf. FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos... cit.* p. 248.

²⁷⁴ CIC c. 1733§1: “Valde optandum est ut, quoties quis gravatum se decreto putet, vitetur inter ipsum et decreti auctorem contentio atque inter eos de aequa solutione quaerenda communi consilio curetur, gravibus quoque personis ad mediationem et studium forte adhibitis, ita ut per idoneam viam controversia praecaveatur vel dirimatur”.

fueron convocados. Esta labor, va a necesitar contar con la confianza de las partes, al igual que la existencia de aptitudes o de cualidades que beneficien en su mediación y también una sabiduría prudente capaz de orientar y conducir a la pacificación definitiva de las partes involucradas²⁷⁵.

En el caso de que esto no fuera suficiente, en el mismo canon²⁷⁶ se establece una segunda posibilidad de conciliación: el hecho de poder recurrir a la intervención de grupos o de organizaciones colegiales que asesorando establemente²⁷⁷, puedan interceder en la solución de los inconvenientes planteados y a la vez, puedan actuar conforme a las directrices procedentes de la Conferencia Episcopal o en su defecto, por las normas emanadas por el Obispo diocesano²⁷⁸.

Si a pesar de implementarse lo establecido por el CIC c. 1733, no se lograra alcanzar un acuerdo de conciliación entre los involucrados, queda recurrir a un último medio²⁷⁹, que posiblemente daría lugar a la conciliación previa de los involucrados, sin necesidad de interponer jurídicamente el recurso jerárquico. Esta opción sería la intervención de las figuras jurídicas de la transacción y el arbitraje incluidas entre los CIC cc. 1713 - 1716²⁸⁰. Estos medios extrajudiciales serían una manera alterna para implementar el deseo pacificador del Legislador y así cumplir con la exhortación planteada del CIC c. 1733²⁸¹. No obstante, la vía a cada uno de estos medios podría volverse compleja dentro del área administrativa.

La transacción es como un acuerdo o contrato bilateral en el que las partes involucradas logran llegar a un común arreglo y se acuerda la extinción de las obligaciones litigantes que hay entre cada una de las partes²⁸². Mientras que el arbitraje,

²⁷⁵ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* pp. 2127; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho... cit.* pp. 433 - 435; LABANDEIRA, E., «La tutela...» *cit.* p. 753; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* pp. 760 - 761; PIÑERO CARRIÓN, J.M., *La ley de la Iglesia... cit.* pp. 611 - 612.

²⁷⁶ CIC c. 1733§2: “Episcoporum conferentia statuere potest ut in unaquaque dioecesi officium quoddam vel consilium stabilius constituitur, cui, secundum normas ab ipsa conferentia statuendas, munus sit aequas solutiones quaerere et suggerere; quod si conferentia id non iusserit, potest Episcopus eiusmodi consilium vel officium constituere”.

²⁷⁷ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2128; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho... cit.* p. 435; GROCHOLEWSKI, Z., «Treinta años de justicia administrativa canónica...» *cit.* p. 291.

²⁷⁸ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2128; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* pp. 760 - 761.

²⁷⁹ MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho... cit.* pp. 278 - 279; FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos... cit.* pp. 98 - 101.

²⁸⁰ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* pp. 2128 - 2130.

²⁸¹ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho... cit.* p. 434.

²⁸² Cf. MADERO, L., *sub c. 1713, en Código de Derecho Canónico... cit.* p. 1089.

se refiere a la intervención de una tercera persona en forma autónoma e independiente, que soluciona el fondo de la disputa, vinculando a las partes enfrentadas²⁸³.

El medio jurídico de la transacción, entra en conflicto con la resolución de un litigio administrativo, en la medida en que no trate sobre cualquier asunto, sino sobre una decisión que perjudique el desarrollo gubernamental y la búsqueda del bien común eclesial. Así, conforme a lo establecido en el CIC c. 1715 §1, su uso no tendría ningún sentido, ya que “*nequit transactio aut compromissum valide fieri circa ea quae ad bonum publicum pertinent, aliaque de quibus libere disponere partes non possunt*”²⁸⁴.

Esta normativa no está del todo bien equilibrada, ya que la prohibición de este recurso solo se aplicaría cuando el acto impugnado trate sobre el bien público eclesial en su totalidad (*circa ea quae ad bonum publicum pertinent*), exceptuado este caso, su utilización sería claramente válida y posible²⁸⁵.

“Así pues, parece afirmar que cabría la transacción en estos supuestos, porque no supone automáticamente una dejación de la obligación de la autoridad para con el bien público, toda vez que esta puede sopesar las posibles soluciones que surjan en el diálogo y comprobar en cada caso que no lesionan el bien público antes de aceptarlas, incluso alcanzando un compromiso entre ellas”²⁸⁶.

Por su parte, en el arbitraje, la competencia conciliadora no se aplica de la misma manera²⁸⁷, ya que el uso de este medio en la resolución de un conflicto administrativo afectaría a la gobernabilidad y la búsqueda del bien común, dejando en poder de un tercero el pronunciamiento de un resultado vinculante sobre asuntos en los que solamente tiene competencia la autoridad eclesiástica, limitando la libertad para aceptar o rechazar tal posición. Por tanto, independientemente de que el árbitro desee la conciliación o el acuerdo entre los litigantes, la aplicación de este medio en el área administrativa no tiene lugar y su intervención procesal es totalmente contraria a la ley²⁸⁸.

El empleo de estos medios conciliadores no deben presumir de una consideración

²⁸³ Cf. LÓPEZ ZUBILLAGA, J.L., *sub 1713*, en *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe comentada*, ed. PROFESORES DE DERECHO CANÓNICO DE LA UNIVERSIDAD PONTIFICIA DE SALAMANCA, Madrid 2008⁵, p. 960.

²⁸⁴ CIC c. 1715§1

²⁸⁵ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* cit. p. 434; MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» cit. p. 2129; LABANDEIRA, E., «La tutela...» cit. p. 752 - 753.

²⁸⁶ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» cit. p. 2129.

²⁸⁷ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* cit. p. 434; MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» cit. pp. 2129 - 2130.

²⁸⁸ Cf. LABANDEIRA, E., «La tutela...» cit. p. 753.

positivista de que su consecuencia es producto de un procedimiento de intercambio contractual o práctico, donde cada uno de los involucrados vela por sus propios intereses y negocia la obtención de una mejor posición adaptada a sus intereses²⁸⁹, sino que se debe asegurar que su uso testimonia el encuentro y el esfuerzo mutuo donde el diálogo, el entendimiento y el compromiso mutuo ordenen el cumplimiento y el amparo del bien público eclesial como la vivencia de la comunión y la *diakonía* de cada uno²⁹⁰.

La mediación o la voluntad de resolver pacíficamente la disputa originada por un acto administrativo no termina con la interposición del recurso. Esa labor es recomendada por la Iglesia con el fin de evitar el recurso o encontrar un arreglo a la diferencia, pero, interpuesto el recurso, puede y debe seguir la labor de mediación. El Legislador prefiere, la solución pacífica a las controversias.

En el caso de que, interpuesto el recurso, la mediación de las partes en conflicto logran una solución, se debe comunicar al Superior jerárquico con el objeto de renunciar al recurso y notificarle que el litigio ha sido resuelto logrando un acuerdo donde no se pone en riesgo el bien público. La actividad mediadora puede continuar, incluso, cuando el decreto que resuelve el recurso no haya sido satisfactorio a algunas de las partes y se haya incoado el proceso contencioso administrativo ante la Signatura Apostólica. De hecho, la Ley Propia de la Signatura Apostólica prevé ese escenario como una de las maneras de poner fin al recurso jurisdiccional (*Lex Propria*. art. 78 §1)²⁹¹.

1.2. *La supplicatio previa*.

La invitación a no buscar disputas entre los fieles (cf. CIC c. 1446 §1) y a solucionarlas pacíficamente cuando estas ocurran (cf. CIC c. 1733), no son las únicas maneras recogidas en el CIC vigente para solucionar disputas, sino que además destaca la interposición de la *supplicatio* previa o recurso de reposición.

En conformidad a lo señalado por el CIC c. 1734²⁹², la *supplicatio* previa consiste

²⁸⁹ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2130.

²⁹⁰ GROCHOLEWSKI, Z., «Treinta años de justicia administrativa canónica...» *cit.* p. 285.

²⁹¹ Cf. VALDRINI, P., «Recours et conciliation dans les controverses avec les supérieurs», en *L'Année Canonique* 28 (1984) pp. 83 - 90.

²⁹² CIC c. 1734§1: “Antequam quis recursum proponat, debet decreti revocationem vel emendationem scripto ab ipsius auctore petere; qua petitione proposita, etiam suspensio executionis eo ipso petita intellegitur”.

en pedir a la autoridad competente por parte de la persona vulnerada en un acto administrativo, para que efectúe la corrección o revocación de dicho acto. Esta solicitud, efectivamente, restituiría la situación lesionada a su estado anterior. No obstante, en el ámbito procesal, esta *petitio* no constituirá en sí misma un requerimiento de naturaleza impugnatoria sino más bien de forma amable y agraciada²⁹³, con esto se quiere “*prevenir a la autoridad eclesiástica de que hay alguien que se considera perjudicado por su acto administrativo y tiene interés en recurrirlo, de modo que pueda reconsiderar su decisión y optar bien por reafirmarse en ella, afrontando el recurso, bien por revocarla o modificarla*”²⁹⁴.

1.3. Formalidades y requisitos para la *supplicatio* previa.

La interposición de esta petición debe hacerse como el acto jurídico que es, puesto que debe cumplir con una serie de requisitos exigidos por la ley para su aprobación y posterior acuerdo.

La forma y el tiempo en los que se va actuar para acceder a su solicitud deben considerarse en primer término. En la legislación vigente se señala que el interesado debe presentar de forma escrita la solicitud de la revocación o de la enmienda del decreto, y a su vez, contará con un tiempo de diez (10) días útiles para realizarlo²⁹⁵. Este procedimiento, constituiría el modo ordinario de actuación²⁹⁶, aunque se deja la duda

²⁹³ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* cit. pp. 435 - 436; LABANDEIRA, E., «La tutela...» cit. p. 753; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» cit. pp. 760 - 761; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, pp. 775 - 776; LÓPEZ ALARCÓN, M., «El abuso del Derecho...» cit. pp. 140 - 142; DE DIEGO LORA, C., «El derecho fundamental de los fieles...» cit. pp. 265-274; LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» cit. p. 463; FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos...*, cit. p. 255; PIÑERO CARRIÓN, J. M., *La ley de la Iglesia...* cit. p. 612.

²⁹⁴ MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» cit. p. 2133.

²⁹⁵ CIC c. 1734: “§ 1 Antequam quis recursum proponat, debet decreti revocationem vel emendationem scripto ab ipsius auctore petere; qua petitione proposita, etiam suspensio executionis eo ipso petita intellegitur. §2 Petitio fieri debet intra preemtorium terminum decem dierum utilium a decreto legitime intimato”.

²⁹⁶ CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» cit. p. 760: “Intimado el acto, el primer movimiento es la súplica de revocación o enmienda (c. 1734). El Código la exige para proseguir el recurso («debe») y además por escrito para que conste. El canon da un plazo perentorio, por lo que la decisión debe ser formal (si no se ha hecho en forma, escrita o ante testigos, si no hay prueba de su notificación a efectos de recurso la decisión no existe, a no ser que éste se base en el c. 57). Esto no carece de importancia, pues muchas decisiones administrativas carecen de esta formalidad, sobre todo si están emanadas por una autoridad inferior al Obispo”. Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* cit. p. 436; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, p. 778; LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» cit. p. 463; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, cit. pp. 280 - 281; FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos...*, cit. pp. 255.

sobre la posibilidad de ser presentada en forma oral y por medio de otro medio similar. No obstante, lo más apropiado es utilizar la forma escrita, siguiendo los principios señalados por el Legislador, de modo que se evite posteriormente la inexistencia de un medio de prueba que certifique la evidencia de la petición.

Vale señalar que el plazo para actuar es perentorio, puesto que el tiempo corre siempre en contra del afectado; de modo que si no se actúa con rapidez, se perdería el derecho para impugnar y por ende la restitución de la situación a su estado anterior. Esta normativa, queda cercenada si el autor del decreto resuelve dar una nueva oportunidad al recurrente y acepta la solicitud, aunque esté fuera del límite del tiempo establecido²⁹⁷.

Otros elementos destacables en esta figura jurídica son el contenido del texto y la participación o no de un abogado. En cuanto al contenido del texto, se pide que dicho escrito se presente de manera clara y sencilla, en lo posible a modo de carta, en o en su defecto, en forma de instancia²⁹⁸, de este modo se dejará constancia del motivo de la solicitud de la anulación o enmienda del decreto y de otros detalles que se darán a conocer. En lo referente a la participación de un abogado, no se dice nada dentro de la primera fase del recurso, ya que al no ser una vía de impugnación, no se prevé el planteamiento de un litigio verdadero entre las partes involucradas. No obstante, existe la posibilidad que el abogado ofrezca un acompañamiento o asesoramiento legal que oriente la presentación del recurso.

En cuanto a los datos y documentos que deben presentarse²⁹⁹ se pide como mínimo, el aporte de aquellos detalles necesarios que permitan identificar sin problema y sin ningún error el acto que se pretende revocar o enmendar, tales como: la identificación de la persona que hace la súplica, su lugar de domicilio o de contacto para posteriores notificaciones, la petición específica de lo que se desea alcanzar y los motivos que justifiquen la concesión de la gracia³⁰⁰.

²⁹⁷ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* cit. p. 437; MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» cit. p. 2134.

²⁹⁸ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» cit. p. 2135; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* cit. pp. 436 - 437; LABANDEIRA, E., «La tutela...» cit. p. 753.

²⁹⁹ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» cit. p. 2135; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* cit. pp. 436 - 437; BODZON, J. K., «El procedimiento...» cit. pp. 229 - 230; LABANDEIRA, E., «La tutela...» cit. p. 753.

³⁰⁰ MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» cit. p. 2135: “Para la admisión del recurso jerárquico es necesaria la motivación. En cambio, la «supplicatio», por ser previa a la instauración jurídica del conflicto, no requiere formalmente una exposición pormenorizada de motivos, pruebas y alegaciones: basta con que el interesado manifieste sumariamente que se considera perjudicado en su situación por ese acto administrativo”; Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* cit. p. 436.

La interposición de la *supplicatio* previa fijará el cómputo del tiempo que tiene el autor del acto para responder a la petición (*dies a quo*), y mantendrá la posibilidad de lograr un arreglo común por medio de los agentes externos (cf. CIC c. 1733) igualmente, se puede proceder a la apertura a un litigio contencioso con efectos de suspensión pudiendo ser dados *ipso iure* o de modo facultativo.

La legislación canónica vigente señala que todos los casos gozan de una presunción de suspensión de carácter implícito del acto, que debe ser resolverse en un plazo de diez (10) días, luego de la interposición de la súplica; de modo que no recibir dicha medida, el recurrente podrá solicitar el mismo beneficio ante el Superior legítimo para que proceda a otorgarlo o negarlo conforme a la ley³⁰¹. Vale señalar que se exceptúa lo establecido en los cc. 1353 y 700 del CIC, en cuanto a la imposición de penas o la expulsión de un Instituto Religioso, cuya ejecución se suspende *ipso iure* luego de la apelación o recusación jurídica³⁰².

1.4. Actos que no necesitan *supplicatio* previa.

El CIC c. 1734 §3³⁰³ establece las acciones que no necesitan la interposición de una solicitud anterior para su estudio y decisión³⁰⁴.

En primer lugar están aquellos actos que hayan sido elaborados por personas o instituciones subordinadas al Obispo diocesano, ya que al no ser cabeza de Iglesia, ni tampoco tener potestad episcopal, no constituyen una figura de gobierno jerárquico, ordinario e inmediato, como la que sí tiene el Obispo diocesano. Ante la inexistencia de esta condición, se podrá ir a la autoridad competente para solicitarle su intervención oportuna. En segundo lugar, se encuentran los actos que se hayan dados en la resolución

³⁰¹ Cf. CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* p. 767.

³⁰² Cf. LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* p. 463; GÓMEZ IGLESIAS, V., «El decreto de expulsión del canon 700 y las garantías jurídicas del afectado», en *Ius Canonicum* 27 (1987) 643 - 670; BODZON, J. K., «El procedimiento...», *cit.* pp. 240 - 241; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, p. 778; FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos...*, *cit.* pp. 257 - 260.

³⁰³ CIC c. 1734§3: “Normae §§ 1 et 2 non valent: 1° de recursu proponendo ad Episcopum adversus decreta lata ab auctoritatibus, quae ei subsunt; 2° de recursu proponendo adversus decretum, quo recursus hierarchicus deciditur, nisi decisio data sit ab Episcopo; 3° de recursibus proponendis ad normam cann. 57 et 1735”.

³⁰⁴ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* *cit.* pp. 437 - 438; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* p. 761 - 762; LABANDEIRA, E., «La tutela...» *cit.* p. 754; MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2136; PIÑERO CARRIÓN, J. M., *La ley de la Iglesia...* *cit.* p. 613.

de un recurso, y que cuenten con una petición legítima previa³⁰⁵. Finalmente, en tercer lugar, están los actos recurridos en relación al silencio administrativo (CIC c. 57), o ante la emisión de un nuevo acto de reposición que no compense al interesado (CIC c. 1735).

1.5. Período de respuesta.

Finalmente dentro de la parte graciosa, están el cómputo del tiempo y las respuestas posibles que pueden ser dadas por el autor del acto luego de la interposición de la *supplicatio* previa. Cuatro son las posibles respuestas:

a) El rechazo de la solicitud lo que daría como resultado la confirmación del acto jurídico dado originariamente.

b) La admisión de la petición o anulación del decreto emitido y la retribución del litigio a la anterior situación.

c) La emisión de un nuevo acto de gobierno que remita, enmiende o conceda otra cosa diferente a lo anterior³⁰⁶.

d) No responder a la petición del recurrente.

Independientemente de la decisión que haya sido dada por la autoridad competente, si el recurrente desea impugnar dicha decisión, el Derecho establece un período de quince (15) días útiles luego de la notificación legítima, en los que se puede llevar la causa a la instancia superior y formalizar una petición contenciosa, al igual que pedir la revisión jerárquica del acto. Esta opción está amparada en el caso de silencio administrativo (cuando no ha habido una respuesta por parte de la autoridad), con el que se presume respuesta negativa señalada en el CIC c. 57 §3, y con el que se fijara el cómputo del tiempo a partir del día trigésimo primero (31) de haberse interpuesto legítimamente la petición de reposición³⁰⁷.

³⁰⁵ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2136: “Salvando, por su puesto “que quien lo haya resuelto sea el Obispo, porque en ese caso no hubo «*supplicatio*» previa a la autoridad inferior” pues la ley tiene interés en conceder al Obispo ese beneficio «*ad tuendum bonum regimen necnon auctoritatem superioris*»”.

³⁰⁶ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2137.

³⁰⁷ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* pp. 2138 - 2139; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* p. 762; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, *cit.* p. 282; BODZON, J. K., «El procedimiento...», *cit.* pp. 240 - 247; MIRAS, J., «Sentido ministerial de la potestad de gobierno...» *cit.* pp. 52 - 53; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, p. 778.

2. PARTE CONTENCIOSA DEL RECURSO JERÁRQUICO.

La actitud asumida por el recurrente en cuanto a la interposición de la *supplicatio*, o incluso en cuanto la actuación conciliadora de terceras personas (CIC c.1733), conducirá a que se acepte la nueva respuesta y por ende quedar satisfecho en su solicitud; o por el contrario, elevar la causa a la instancia superior para que sea estudiado nuevamente y así buscar una solución administrativa. Si el recurrente elige la nueva respuesta, la continuación del procedimiento queda interrumpida e incompleta y al vencerse los plazos, ya no se podrá volver sobre ello; mientras que si se elige elevar la causa a la instancia superior, se abre una nueva fase en el procedimiento, dejando de ser gracioso para pasar a un proceso contencioso.

La parte contenciosa se ha establecido como un verdadero recurso³⁰⁸ con el que se busca restablecer y la remediar el daño ocasionado por la administración eclesiástica, y también vigilar por el ejercicio de un gobierno justo y la protección el bien común³⁰⁹. A pesar de que la interposición constituye un triángulo procesal entre el recurrente, el resistente y el Superior *ad quem*, su actuación no va a originar inmediatamente el resultado previo que las otras formas de impugnación sí tienen como son el carácter devolutivo y suspensivo³¹⁰.

Este acto administrativo se caracteriza por ser un recurso devolutivo, que remite el asunto a una instancia superior para resolver el litigio actualizando o creando su competencia. Por otra parte, para ser suspensivo, es decir la capacidad para inhibir los efectos derivados del acto impugnado mientras se resuelve el litigio, será necesitará la participación de la autoridad para que proceda a ello conforme a la ley³¹¹. Existen dos escenarios en los que la interposición del recurso suspende la eficacia del decreto impugnado. El primero es cuando el decreto es penal (CIC c. 1720 3º) y el segundo es en

³⁰⁸ Cf. LABANDEIRA, E., «La tutela...» *cit.* p. 750; MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* pp. 2120 - 2121, 2132 - 2133; LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* pp. 449 - 450, 453 - 456; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, pp. 775 - 776; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, *cit.* pp. 265 - 266; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* *cit.* pp. 423 - 424.

³⁰⁹ Cf. LÓPEZ ALARCÓN, M., «El abuso del Derecho...» *cit.* p. 257; CANOSA, J., «Presente y futuro...» *cit.* pp. 130 - 134; BODZON, J. K., «El procedimiento...», *cit.* p. 224; RODRÍGUEZ TORRENTE, J., «El derecho administrativo...» *cit.* pp. 749 - 767; GROCHOLEWSKI, Z., «Treinta años de justicia administrativa canónica...» *cit.* pp. 267 - 307.

³¹⁰ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* pp. 2140 - 2141; FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos...*, *cit.* pp. 269 - 274.

³¹¹ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* *cit.* p. 441.

caso de la remoción de un párroco, en el que si bien el párroco recurrente no goza de todos sus derechos, goza de la titularidad del oficio, por lo que no puede nombrarse un nuevo párroco, sino un administrador parroquial³¹².

“Esta acusada diferencia entre el ámbito judicial y el administrativo puede explicarse por las especiales características de la actividad administrativa, en cuanto ejercicio inmediato de la función de gobierno que persigue de oficio el bien público eclesiástico. La extrema importancia y fragilidad del bien público cuya tutela se confía a la autoridad eclesiástica hace necesario garantizar que la función de gobierno pueda llevarse a cabo con agilidad y sin trabas innecesarias. Si por regla general el recurso – y la misma «supplicatio», a tenor de lo establecido en el §1 de este canon – suspendiera de manera automática la ejecución del acto impugnado, cabría temer el riesgo de una virtual paralización de la posibilidad de acción de la autoridad eclesiástica ante situaciones en las que tiene obligación de adoptar decisiones que puedan ser ejecutadas sin demora”³¹³.

Tanto el autor del acto como el Superior *ad quem* podrían suspender los efectos del decreto, a petición de la parte resistente o *motu proprio*, para impedir que se originen daños mayores. En el caso del Superior *ad quem* necesita que existan causas graves para poder ejecutarlo, de lo contrario se tiene el riesgo de obstruir la función de gobierno de la jerarquía eclesiástica³¹⁴.

2.1. Período y formalidades para la interposición del recurso

La vía al recurso contencioso va a estar sujeta a una serie de plazos y requerimientos que darán garantía de su competencia y del *fumus boni iuris* que lo constituye. Junto con el plazo terminante establecido por la legislación, se acuerda un segundo requerimiento introductorio como lo es la presentación de un motivo que sobresalga por sus argumentos sólidos³¹⁵ y con el cual se arriesga la admisión o el rechazo del recurso.

En cuanto a los datos que se exigen para el acceso de este medio se destacan³¹⁶: los datos de identificación inequívoca del recurrente, al igual como los del superior

³¹² Cf. VALDRINI, P., «Les procédures de recours contre les actes administratifs et contre les actes de révocation et de transfert des curés», en *L'Année Canonique* 30 (1987) pp. 359 - 366.

³¹³ MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2141.

³¹⁴ Cf. CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* p. 766 - 767.

³¹⁵ Cf. LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* p. 462.

³¹⁶ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2152; FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos...*, *cit.* pp. 261 - 267.

competente y del acto que se ha impugnado; la intención que busca el recurrente a través de su recusación, bien sea de revocación, de anulación, etc., la exposición de motivos que respaldan la interposición del recurso y su correspondiente resolución; la presentación de la debida documentación canónica y civil que refuercen la demanda del recurrente, tales como: nombramientos, actas, respuestas de la autoridad, certificados, notificaciones, escrituras de propiedad, contratos³¹⁷.

En caso que haya participación de abogado o de un procurador, se deberá hacer el escrito de apoderamiento para actuar en nombre y representación del demandante. Por último, la fecha y la firma del recurrente o de su procurador.

Es conveniente señalar la transcendencia que tiene la presentación de una buena base jurídica y una sólida motivación que ayude tanto para la admisión de la demanda como para su posterior resolución positiva³¹⁸, aunque generalmente se suelen aceptar sin problema, muchas veces también se rechazan por carecer de legitimación o por no poseer el suficiente *fumus boni iuris* para aceptación³¹⁹.

2.2. Determinación del Superior *ad quem*.

La determinación del Superior *ad quem* viene señalada en el CIC c. 1737 §1, dándose también una doble posibilidad para dirigirse a interponer el recurso ante dicha instancia. En primer lugar, se puede hacer por medio del autor del acto, que está obligado a remitir la solicitud inmediatamente a la instancia superior. La segunda posibilidad es la de que recurrente se dirija directamente al Superior *ad quem* y así garantizar personalmente la entrada del acto que se impugna. De modo que si se actúa en oposición

³¹⁷ Cf. MESZAROS, J. C., «Procedures of Administrativi Recourse», en *The Jurist* 46 (1986) pp. 107 - 141.

³¹⁸ ARROBA CONDE, M. J., *sub c. 1737*, en *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe, fuentes y comentarios de todos los cánones*, ed. BENLLOCH, A., Valencia 1993³, pp. 744 - 745: “Están legitimados para interponer recurso todos aquellos que se consideran perjudicados por la actuación de la autoridad administrativa, cuando emana un acto de potestad que lesiona los propios intereses. No vienen especificados objetivamente los requisitos para comprobar el perjuicio (violación de una ley, interés material o espiritual, etc.). La fórmula es amplia y subjetiva, aunque debe demostrarse el interés personal que resulta perjudicado por el acto que se impugna. Los motivos que debe aducirse en el recurso, son igualmente referidos a la injusticia, la cual puede verificarse in decernendo o in procedendo, sin que sea necesario, por tanto, alegar vicios de procedimiento en la emanación del acto, bastando motivar la injusticia del mismo en relación al mérito”.

³¹⁹ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2153; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho... cit.* pp. 442 - 444; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho... cit.* p. 275. LABANDEIRA, E., «La tutela...» *cit.* pp. 755 - 756; MIRAS, J., «El contencioso administrativo canónico en la Constitución apostólica Pastor Bonus», en *Ius canonicum* 30 (1990) p. 419.

a un acto administrativo emanado por el Obispo diocesano o sus equiparados (cf. CIC cc. 295, 351, 368), se deberá introducir ante el correspondiente Dicasterio de la Santa Sede.

A diferencia de lo anteriormente expuesto al abordar esta estructura dentro de la disciplina de los religiosos, la posibilidad de las instancias supervisoras va a ser mayor o menor en materia de competencia dependiendo de la autoridad que haya realizado el acto, del nivel de función sobre esta misma acción y de la estructura propia de cada instituto religioso. Es decir, según sea el sujeto del que emane el acto (vicarios, priores provinciales o generales, superiores mayores de federaciones o de confederaciones, delegados particulares con potestad de jurisdicción), el recurrente tendrá o no un mayor número de instancias para poder presentar del recurso jerárquico y solucionar la situación que le afecta.

2.3. *Intervención del patrono estable en el recurso jerárquico.*

En la fase del recurso jerárquico, está prevista la posibilidad de participación del abogado o procurador. Puede ser a iniciativa del recurrente o del Superior jerárquico. La presencia del abogado no estaba prevista en la fase de la *supplicatio*. Según los cc. 1481 - 1490 y 1739 del CIC, la asistencia técnica del abogado forma parte de los derechos propios que tiene la parte afectada. Esta opción es facultativa ya que el recurrente puede proceder por sí mismo, teniendo mucha relación con el carácter contradictorio del recurso, también con la posibilidad de las partes de poder presentar alegatos y medios de prueba para defenderse y que respalden sus derechos e intereses personales³²⁰.

No obstante, en el CIC c. 1738 se establece la particularidad del patrono de oficio en el recurso jerárquico. El Legislador exhorta al Superior *ad quem* a que si se advierte una gran indefensión en el recurrente, se debe proceder a nombrar de oficio un abogado para impedir cualquier tipo de injusticia o violación de los derechos particulares y colectivos de los fieles. Este señalamiento, está sujeto al interés de la tutela jurídica y protección de los más indefensos en los distintos procesos canónicos³²¹.

³²⁰ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* pp. 2155 - 2157; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* *cit.* p. 425; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, *cit.* pp. 272 - 273; PIÑERO CARRIÓN, J. M., *La ley de la Iglesia...* *cit.* pp. 616 - 617.

³²¹ Cf. GROCHOLEWSKI, Z., «Treinta años de justicia administrativa canónica...» *cit.* p. 271 - 272.

Esta opción no está considerada como defensa de la parte pública, puesto que al ser un acto emanado por la autoridad eclesiástica, se supone que sus miembros actúan de acuerdo a la ley y buscando el bien común eclesial, con el fin de salvaguardar y determinar en un mismo sentido el interés colectivo y el espiritual de todos³²².

“Por tanto, si el recurrente estima que ha de valerse de abogado o procurador, el superior que resuelve el recurso no puede oponerse a ello. A lo sumo, podrá ejercer una actividad impulsora y ordenadora del procedimiento, velando para que no se produzca demoras que no sean estrictamente necesarias, pero siempre sin causar indefensión. Esta garantía del derecho a la representación letrada para el recurrente indica, ciertamente, que la sustentación del recurso jerárquico posee un carácter propiamente contencioso”³²³.

2.4. Resolución del recurso.

En la legislación vigente, se observa la preocupación por parte del Legislador para establecer los distintos modos de actuar que el solicitante puede considerar al momento de presentar el recurso jerárquico. Estas decisiones van desde la parte graciosa hasta la parte contenciosa - judicial. No obstante, existe gran inquietud sobre cómo resolver el litigio entre las partes, puesto que no hay referencias al respecto.

Diversos autores³²⁴ señalan la existencia de un vacío legal que obliga a acudir a otros textos equivalentes en la misma legislación universal. Estos medios hacen posible que se supla este vacío de normas que encaminan en la resolución de los recursos administrativos. La normativa codicial que mejor se ajusta a estos casos serían los cc. 35 - 47 del CIC, al contener normas generales sobre los actos administrativos. Lo establecido en los cc. 50, 51 y 57 del CIC, disponen sobre aspectos puntuales y útiles para la resolución del recurso.

El Superior *ad quem* debe tener en cuenta al momento de resolver un recurso lo

³²² Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2157: “Sin embargo, no se impone aquí la intervención de abogado o procurador por parte del autor del acto impugnado, probablemente por dos motivos: en primer lugar, porque se supone al autor del acto administrativo la capacidad de tutelar la parcela del bien público afectada –que es «su interés» en estos casos– por sí mismo; en segundo lugar, porque el Superior que resuelve el recurso tiene también, ex officio, la función de velar por esos mismos bienes, pero en una posición jerárquicamente superior”.

³²³ MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, *cit.* pp. 272 - 273.

³²⁴ Cf. MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, *cit.* pp. 287 - 288; BODZON, J. K., «El procedimiento...» *cit.* pp. 233 - 240; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* pp. 763 - 766; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* *cit.* pp. 446 - 447; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, p. 778; LABANDEIRA, E., «La tutela...» *cit.* p. 755; FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos...*, *cit.* pp. 274 - 279.

establecido en el CIC c. 50³²⁵. Ahí se señala la obligación de recoger informaciones y pruebas necesarias que sirvan como medio de verificación para llegar al fondo del problema³²⁶, y tomar una decisión acorde con la realidad y en favor del bien común.

Esta capacidad de decisión se fundamenta por la escucha y la atención de “*todas aquellas personas cuyos derechos puedan resultar lesionados*” (CIC c. 50). Esta forma, al igual que la recaudación de datos y pruebas, busca garantizar un juicio justo e íntegro en un ámbito de sensatez particular de quien resuelva la causa. Aunque este precepto no es requerido como obligatorio *ad validitatem*³²⁷, va a permitir alcanzar de manera beneficiosa y provechosa en términos de lograr la certeza moral que sirva como verdades objetivas que protejan de cualquier clase de injusticia, partidismo, incluso de un mal gobierno eclesial.

Esta capacidad jerárquica no permite excepción en los asuntos establecidos por la legislación como lo son la destitución de párrocos, los traslados forzosos, la expulsión de religiosos, el sometimiento de penas, entre otros³²⁸. Si el Derecho concede un suspensión *ipso iure* con la interposición del recurso, mucho más debe vigilar la autoridad que resuelve para que la decisión que se recurre, cumpla con todas las obligaciones contenidas en la ley eclesial³²⁹. La opción de recabar pruebas, información, y escuchar a los afectados queda a juicio de la instancia superior, siempre y cuando no sean infringidas las garantías particulares de los perjudicados en especial, el derecho de defensa.

“Esto nos permite exponer el criterio de que el c. 50, para su justa aplicación en la práctica, necesita una interpretación correcta, que tenga en cuenta la importancia del diálogo entre la Administración y los fieles, con mucha sensibilidad hacia sus peticiones, por una parte, y evitando el peligro de obstaculizar o paralizar el

³²⁵ CIC c. 50: “Antequam decretum singulare ferat, auctoritas necessarias notitias et probationes exquirat, atque, quantum fieri potest, eos audiat quorum iura laedi possint”.

³²⁶ BODZON, J. K., «El procedimiento...» *cit.* p. 234: “Se trata de recoger las pruebas e informaciones necesarias, así como también de escuchar a todos aquellos cuyos derechos puedan lesionar el acto preparado. Estas disposiciones conectan con las reglas de procedimiento, concretamente las que indican la necesidad de conocer la verdad objetiva, de participación activa de las partes en el procedimiento administrativo, de publicidad del procedimiento y de diálogo con las partes”; Cf. ZAMORA-GARCÍA, F.J., «Resolución del recurso...» *cit.* p. 24; LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho... cit.* pp. 446 - 447; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* p. 764; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, p. 778; FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos... cit.* pp. 275 - 276.

³²⁷ Cf. MIRAS, J., «Sentido ministerial de la potestad de gobierno...» *cit.* pp. 49 - 50.

³²⁸ Cf. BODZON, J. K., «El procedimiento...» *cit.* pp. 237 - 239; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, p. 778; PIÑERO CARRIÓN, J. M., *La ley de la Iglesia... cit.* pp. 614 - 616.

³²⁹ Cf. DE DIEGO LORA, C., «El derecho fundamental de los fieles...» *cit.* p. 271.

procedimiento, por otra. Desde ese punto de vista la fórmula «quantum fieri potest» ha de interpretarse estrictamente; en cambio la expresión «quorum iura laedi possint» ha de interpretarse de modo amplio. El órgano que decide actuar sin haber oído a los interesados, todos o algunos, puede hacerlo cuando no hay sido moral o físicamente posible actuar de otro modo. En caso contrario significaría eliminar, o al menos reducir, las garantías jurídicas de que gozan los fieles en la Iglesia»³³⁰.

De igual modo, unido a este principio, se añade al proceso de resolución lo dispuesto en las normas del CIC c. 51 que establece el deber que tiene la autoridad de dar la respuesta de forma escrita³³¹, y la del CIC c. 57 §1, sobre el tiempo empleado para dar respuesta³³².

La autoridad que resuelve debe recopilar datos, pruebas y documentos que le permitan discernir el mérito de la causa y además tiene que emanar un nuevo acto jurídico con el que manifieste a las partes enfrentadas su parecer. Esta decisión, debe otorgarse por escrito (cf. CIC c. 51) explicando los motivos³³³ que lo condujeron a tomar tal decisión. Esta postura constituye una parte esencial del proceso de resolución del conflicto³³⁴ ya que en muchas ocasiones son pobremente fundamentadas o se opta por obviarlas del contenido del precepto resolutorio³³⁵.

La necesidad de notificar o de intimar el nuevo decreto para su correspondiente ejecución y efectividad jurídica debe darse de forma correcta. Al respecto, la legislación canónica señala una doble posibilidad, bien sea mediante documento escrito (cf. CIC cc. 37; 54 §2), o bien sea la notificación de forma oral junto a dos testigos (cf. CIC c. 55). Sin embargo, al ser un acto administrativo que afecta al fuero externo (cf. CIC c. 37) y que contiene resolución (cf. CIC c. 51), dicha notificación debe realizarse de forma escrita, dejando únicamente en casos muy graves a la vía oral³³⁶, de este modo se incluye

³³⁰ Cf. BODZON, J. K., «El procedimiento...» *cit.* p. 236.

³³¹ Cf. RGCR art. 136 §3; RODRÍGUEZ TORRENTE, J., «El derecho administrativo...» *cit.* p. 761: “Todo decreto o decisión ha de darse por escrito (can. 48 - 58), motivados si es para mostrar una decisión que la justifique y de razón de la misma, así como no podemos obviar el valor de los documentos legítimos o las consecuencias que producen actos que se realizan o la posibilidad de recurrir ante la pérdida de los derechos o los privilegios, o las costumbres” Cf. FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos...*, *cit.* pp. 275 - 276; ZAMORA-GARCÍA, F.J., «Resolución del recurso...» *cit.* pp. 28 - 30.

³³² CIC c. 57 §1: “Quoties lex iubeat decretum ferri vel ab eo, cuius interest, petitio vel recursus ad decretum obtinendum legitime proponatur, auctoritas competens intra tres menses a recepta petitione vel recursu provideat, nisi alius terminus lege praescribatur”; Cf. RGCR art. 136 §2.

³³³ Cf. GROCHOLEWSKI, Z., «Treinta años de justicia administrativa canónica...» *cit.* pp. 296 - 297.

³³⁴ IDEM p. 296.

³³⁵ Cf. MIRAS, J., «Sentido ministerial de la potestad de gobierno...» *cit.* pp. 55 - 56; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* p. 765; LABANDEIRA, E., «La tutela...» *cit.* p. 756.

³³⁶ Cf. BODZON, J. K., «El procedimiento...» *cit.* p. 246.

la forma equivalente del CIC c. 56³³⁷.

La tarea de análisis, discernimiento, resolución y notificación va a estar supeditada al lapso, que según el CIC c. 57, deberá ser realizada en un plazo de tres (3) meses, los cuales empezarán a computarse desde de la recepción y admisión legítima del recurso jerárquico. Este lapso es suficiente dentro de un eficaz desarrollo procesal, no obstante podría ser prorrogado para profundizar más y para evitar cualquier tipo de retraso, que afecte aún más el estado del recurrente³³⁸.

2.5. Respuestas al recurso jerárquico.

El Superior *ad quem*, como instancia jerárquicamente inmediata dentro del litigio entre el recurrente y el resistente, resolverá siempre la causa en virtud de sus atribuciones ejecutivas y como acto de gobierno administrativo; esto le permitirá saber acerca de la legitimidad y también sobre la oportunidad o mérito de dicho acto³³⁹.

El mérito o la oportunidad se pueden describir como la concordancia y coherencia que debe existir entre la intención que tiene la jerarquía al emitir el acto y la búsqueda del bien social, eclesial o comunitario a través del mismo. Esta posibilidad debe ser ejemplo y reflejo de una intención gubernamental imparcial donde el bien común eclesial y la *salus animarum* sean el principal motivo de tal actuación administrativa³⁴⁰.

“Ante un ámbito de discrecionalidad, los criterios de oportunidad, conveniencia, buen gobierno, buena administración, eficacia, etc., que deciden no son puramente imaginativos, o subjetivos; por eso el canon supedita los amplios poderes concedidos al superior a un ejercicio «según lo requiera el caso», o a la decisión

³³⁷ IDEM pp. 246 - 247.

³³⁸ IDEM pp. 240 - 247; LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» *cit.* pp. 463 - 465; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* p. 765; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, *cit.* pp. 287 - 288; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, p. 778; LABANDEIRA, E., «La tutela...» *cit.* p. 755 - 756; ZAMORA-GARCÍA, F.J., «Resolución del recurso...» *cit.* pp. 24 - 27.

³³⁹ Cf. RGCR art. 136 §1; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* pp. 765 - 766; LÓPEZ ALARCÓN, M., «El abuso del Derecho...» *cit.* pp. 152 - 153.

³⁴⁰ LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* *cit.* p. 449: “La decisión se supedita a las necesidades de gobierno, apreciadas según el criterio del superior; es decir, no se alude para nada a las peticiones del recurrente, por lo que al parecer se admite una decisión ultra petita, incluso haciendo más dura la situación del recurrente (reformatio in peius), con tal que se haga con justa causa, y no por abuso de poder”. Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2160; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, *cit.* pp. 289 - 290; GROCHOLEWSKI, Z., «Treinta años de justicia administrativa canónica...» *cit.* pp. 295 - 296; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, pp. 778 - 779; ZAMORA-GARCÍA, F.J., «Resolución del recurso...» *cit.* pp. 36 - 43.

que «juzgue más conveniente». En ese terreno intervienen criterios que no revisten la forma de mandatos jurídicos, pero que contribuyen a precisar hacia qué fines deben encaminarse las medidas discrecionales de la autoridad, qué valores o preferencias deben tener presentes, etc. La falta de ponderación de ese tipo de criterios no hace estrictamente ilegítimo un acto discrecional, pero puede hacerlo inoportuno, inútil, inconveniente, etc.; y, por ello, impugnabile”³⁴¹.

Una vez lograda la certeza de que la actuación eclesial está conforme a estos criterios, el Superior jerárquico podrá tomar la decisión³⁴² que, según su criterio, resolverá la polémica planteada³⁴³. Las respuestas del Superior jerárquico *ad quem* serían:

a) La confirmación del acto impugnado y el reconocimiento de su legalidad. Con esta decisión se rechazan todas las pretensiones gestionadas por el recurrente y concede la permanencia de las instrucciones emanadas en el decreto cuestionado.

b) La declaración de nulidad por motivos que afectan sustancialmente al acto. Tales como la ausencia absoluta de competencia o de potestad (cf. CIC c. 35); la falta de algún elemento esencial para su emisión o validez (cf. CIC c. 124 §1), la presencia de algún vicio que, conforme a la ley, afecta su reconocimiento eclesial (cf. CIC c. 10)³⁴⁴.

c) La rescisión³⁴⁵ del acto administrativo. Se reconoce que, aunque el acto esté afectado por algún vicio, esto no lo hace nulo automáticamente, pero sí podría ser anulado por decisión de la autoridad competente requiriendo para tal fin una intervención declarativa del Superior jerárquico y una actuación constitutiva que otorgue efectividad a la anulación³⁴⁶.

d) La revocación del acto administrativo y cesación de los efectos jurídicos. Se reconoce las peticiones presentadas por el recurrente al igual que la valoración de que el contenido del decreto no es acorde con los principios de idoneidad y oportunidad, siendo por tanto, ineficaces e innecesarios, llegando a ser contraproducentes en concordancia

³⁴¹ MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, cit. p. 290.

³⁴² Cf. MIRAS, J., «Sentido ministerial de la potestad de gobierno...» cit. pp. 57 - 59; FAVI, A., *Protección jurídica de los derechos...*, cit. pp. 278 - 279.

³⁴³ LABANDEIRA, E., «El recurso jerárquico...» cit. p. 464: “Respecto al recurso, la resolución puede ser estimatoria o desestimatoria. En este último caso, el Superior podría confirmar el acto impugnado, por considerar que cumple los requisitos de legalidad y oportunidad; esta confirmación en forma específica da mayor firmeza al acto. Cabe también la posibilidad de que el Superior se limite a desestimar el recurso sin confirmar el acto con su autoridad, bien porque no quisiera hacerlo o porque el recurso estuviera basado en un defecto de forma o en una cuestión previa sin afectar al contenido del acto”; Cf. LABANDEIRA, E., «La tutela...» cit. p. 756; ZAMORA-GARCÍA, F.J., «Resolución del recurso...» cit. pp. 30 - 36.

³⁴⁴ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» cit. p. 2161.

³⁴⁵ Cf. LABANDEIRA, E., *Tratado de Derecho...* cit. pp. 399 - 401.

³⁴⁶ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...», cit. pp. 2161 - 2162; BODZON, J. K., «El procedimiento...», cit. pp. 248 - 249; LABANDEIRA, E., «La tutela...» cit. p. 756.

con el fin que se busca o se persigue por parte de la autoridad³⁴⁷.

e) La enmienda o corrección de los elementos que alteren la efectividad del acto, ya sea por error o por defecto procesal, o los que lo hagan exageradamente gravoso para su ejecución. Sin embargo, acorde a la elección que el Superior jerárquico escoja, podrá convertirse en un beneficio o dificultad para el recurrente, puesto que la decisión tomada, podría darle la razón a sus deseos de rechazo o por el contrario aprobar el propósito de la autoridad.

f) La sustitución o permuta del acto impugnado por uno nuevo opuesto totalmente. Esta decisión puede darse de dos formas: por *subrogatio*, que es el cambio del primer decreto por otro esencialmente nuevo y diferente; o por *obrogatio* que es el cambio del acto interpuesto por otro nuevo e íntegramente opuesto al primero. Procesalmente, esta decisión podría significar un beneficio o un daño para el recurrente.

³⁴⁷ Cf. MIRAS, J., «Introducción a la Sección...» *cit.* p. 2160; MIRAS, J., - CANOSA, J., - BAURA, E., *Compendio de derecho...*, *cit.* p. 291; GROCHOLEWSKI, Z., «Treinta años de justicia administrativa canónica...» *cit.* pp. 295 - 296; CARNERERO PEÑALVER, J., «Anotaciones sobre recursos...» *cit.* p. 765 - 766; LÓPEZ ALARCÓN, M., «El abuso del Derecho...» *cit.* pp. 152 - 153; MIRAS, J., «Recurso jerárquico», en *DGDC* 6, pp. 778 - 779.

CONCLUSIONES

En la presente tesina elaborada sobre el recurso jerárquico como vía para lograr la reparación del daño, se ha estudiado el recurso como defensa de los fieles sobre todo su índole jurídica, la diversidad de los mismos y sus fundamentos jurídicos; pasando por sus fundamentos procesales con su objeto y sus partes hasta llegar al procedimiento para interponer el recurso, se puede llegar a las siguientes conclusiones:

1. La Iglesia, en el transcurrir de su historia, ha profundizado cada vez más en el conocimiento y en el deber de proteger los derechos particulares de los fieles y en conservar y custodiar del bien común en todas sus esferas. Esta toma de conciencia de la Iglesia, ha sido la consecuencia de un constante vaivén jurisprudencial en que ha jugado un papel determinante la innovación, el cuestionamiento y la reestructuración; de no ser así, no se habría avanzado en lo que se conoce hoy del derecho administrativo y en su adecuación a las exigencias del mundo actual.

2. La influencia del Concilio Vaticano II junto con los trabajos de revisar, reorganizar y esquematizar la legislación canónica actual, respondiendo eficientemente a las necesidades de nuestro tiempo. Aquí destaca la tipificación del recurso jerárquico y el establecimiento de su desarrollo procesal dentro del derecho administrativo.

3. La Iglesia no se conforma con ofrecer un medio apropiado para proteger los derechos de los fieles y controlar la jerarquía en el desempeño del buen gobierno, sino que también establece una nueva figura en la que se contará con modos de conciliación fraterna, tomando en cuenta la intervención de terceras personas que ayuden a lograr un acuerdo entre las partes involucradas y además se establecerán otros elementos que fortalecerán mejor la aplicación de la justicia y el alcance de la equidad canónica. Todos estos presupuestos, se abarcan por medio de la determinación del objeto del recurso, el alcance efectivo de la parte contenciosa, la limitación de las personas intervinientes, el cómputo del tiempo para su interposición, al igual como las instancias de resolución, las formalidades propias que exigidas por el derecho, entre otras.

4. El hecho de que el recurso jerárquico responda al deseo de velar por la tutela de los derechos de los fieles y por la protección del bien común, no se puede catalogar como un instrumento que entorpece la comunión eclesial y el ejercicio del gobierno, sino más

bien como un medio que busca crear una unidad jurídica - eclesial que ayude a mantener la vivencia de la fe y el testimonio del Evangelio.

5. Se debe considerar la brevedad de los plazos otorgados para la interposición del recurso ya que al ser muy breves, pueden significar una gran desventaja del recurrente frente a la autoridad eclesiástica. El vencimiento de los plazos establecidos, supone la pérdida de toda clase de defensa frente al abuso de poder o a la actividad administrativa.

6. La posibilidad de la participación de los grupos de conciliación en la búsqueda de solución fraterna, muchas veces no es llevada a cabo convirtiéndose en un medio inútil en la búsqueda del bien común y la justicia de la Iglesia.

7. En la resolución del recurso jerárquico, el Legislador se preocupó para regular las acciones para que fuera atendida la petición del recurrente; pero en cuanto a la autoridad jerárquica que resuelve y a la decisión que pueda tomar, existe un vacío normativo que ayude a discernir y elegir. Actualmente para lograr tal fin se debe acudir a normas paralelas que resuelvan esta situación.

8. La regulación del recurso jerárquico, en la legislación actual ha significado un acierto de la Iglesia, además de suponer un importante avance dentro de la estructura jerárquica y de las relaciones humanas, donde el valor de la fraternidad y la *communio* son mayores que la disputa y el enfrentamiento; así como la justicia y la equidad están por encima del mando y el poder; sin olvidar que la misericordia y la *salus animarum* se juntan como bien superior junto a la legalidad y a la rectitud judicial, para así constituir un recurso de muchísima utilidad en la defensa de los administrados y, a través de ellos, de todo el bien común de la Iglesia.