

El acto administrativo en el Derecho de la Iglesia: decreto singular y rescripto.

Aurora M. López Medina.- Facultad de Derecho. Universidad de Huelva.

SUMARIO :1.- El acto administrativo. Su introducción en el Derecho canónico. 2.-El acto administrativo acto de la potestad ejecutiva. 3.-Clasificación de los actos administrativos: decretos y rescriptos.

1. El acto administrativo. Su introducción en el Derecho canónico.

Hasta época muy reciente puede decirse que en el Derecho canónico no se utiliza la expresión técnica acto administrativo, como denominación común a una serie de actos jurídicos-públicos tal como viene empleándose en la legislación y en la doctrina secular, aunque tales actos han existido siempre bajo otras denominaciones: decretos, decisiones, rescriptos...

La configuración jurídica del acto administrativo como categoría unitaria es una innovación del Código vigente, con la que se ha pretendido: "Brindar un marco jurídico al ejercicio de las facultades administrativas de que están investidas las autoridades ejecutivas, que en gran parte carecían de una normativa legal a la que ajustarse; integrar en esta categoría más amplia una serie de institutos tradicionales minuciosamente contemplados, de forma aislada, en la disciplina del Código anterior; con ello conseguir una garantía para los administrados o sujetos afectados, en cuanto estas medidas van a suponer un principio de control y de posible impugnación de aquellos actos"¹.

La naturaleza jurídica de las figuras hoy calificadas como actos administrativos ha dado lugar a no poca controversia. Ya en 1937, Orio GIACCHI defendió la calificación de los rescriptos como actos administrativos, no sin fuerte contestación por parte de sus contemporáneos, extrañados por el interés que este autor demostraba por introducir en el Derecho canónico una categoría jurídica típicamente estatal².

Hay que esperar la conclusión del Concilio Vaticano II y en concreto la promulgación de la Constitución Apostólica *Regimini Ecclesiae Universae*, para encontrar en un documento jurídico la expresión: *actus vel decretum administrativum*, señalándose a continuación que pueden ser objeto de recurso los "*actus provenientes ex exercitio potestatis administrativae ecclesiasticae*".

Sin embargo a pesar de los planteamientos doctrinales de GIACCHI y algunos de sus seguidores y de lo que se deduce del texto legal citado, la denominación científica del acto administrativo no cristalizará hasta la aparición del Código de 1983.

¹A. BERNÁRDEZ CANTON, *Parte general de Derecho canónico*, (Madrid, 1991) p.136.

²O. GIACCHI, *La causa degli atti amministrativi canonici*, en *Sritti giuridici in onore di Sanri Romano*, v.IV (Padova 1939) pp. 249-263

La Comisión redactora del Código, en el año 1977, y durante los trabajos que llevaron a la redacción del anteproyecto del Libro de las normas generales, aceptó la idea de que los actos singulares no pueden ser legislativos. A partir de entonces comienza la caracterización de los actos legislativos sobre la base de que la generalidad es requisito esencial de éstos, y en consecuencia comienza la "búsqueda" de un concepto que englobara los actos que son fruto de la actividad administrativa y carecen de la nota de la generalidad³.

Este hecho parecía conducir a la incorporación de la teoría del acto administrativo al Código que se proyectaba, pero otra circunstancia intervendrá en la configuración del acto administrativo como categoría unitaria en el Código de 1983: entre los principios directivos de la codificación que fueron aprobados por el Sínodo de los Obispos en 1967, se encuentran dos (en concreto el 6º y el 7º), en virtud de los cuales el nuevo Código debía:

- llevar a cabo una distinción de funciones entre los diferentes órganos de la Iglesia,
- establecer los cauces adecuados para una eficaz tutela de los derechos de los fieles y,
- realizar una revisión de los actos administrativos.

Estas tres "misiones" suponían la construcción de una normativa canónica sobre el procedimiento de formación de los actos administrativos, que en efecto se hizo, si bien, como ya se adelantó, el resultado no ha sido del todo satisfactorio en determinados aspectos.

La polémica en torno a este tema aparece perfectamente sintetizada en el *status quaestionis* realizado por la Profesora María BLANCO⁴ y adentrarse en el tema llevaría a una investigación profunda, pues no son pocos los elementos a considerar. Por ello, habrá que limitarse a apuntar que, aún después de la promulgación del Código, algún sector de la doctrina ha puesto reparos a aceptar la naturaleza administrativa de estos actos, y de este modo LOMBARDIA distingue los actos administrativos en sentido estricto, dictados en el ejercicio de la potestad ejecutiva y sometidos al principio de legalidad y los actos administrativos en sentido impropio, (o más exactamente normas singulares), para los que es necesaria la potestad legislativa⁵.

Basa LOMBARDIA esta distinción en lo establecido por el Código en el c.38, que para dictar actos administrativos que lesionen el derecho adquirido de un tercero o sean contrarios a la ley o a la costumbre, es necesario "que la autoridad competente hubiera añadido de manera expresa un cláusula derogatoria". Para establecer estas cláusulas que -siempre según LOMBARDIA- no pueden considerarse un requisito de índole exclusivamente formal, es necesario que el autor del acto tenga potestad legislativa.

Frente a este razonamiento JIMENEZ URRESTI hace notar "que la autoridad que da tal acto administrativo con esa cláusula no adquiere competencia objetiva para hacerlo en virtud de este canon, pues éste presupone que la tiene por otro título; lo que este canon prescribe para la

³Conviene recordar que el Código rotula el Título IV del Libro I, "De los actos administrativos singulares".

⁴M. BLANCO, *Consideraciones sobre el "ius singulare" y el acto administrativo*, en "I.C." XXIX (1989) 633-677.

⁵P.LOMBARDIA, *Lecciones de Derecho canónico* (Madrid, 1984), p.164.

validez objetiva de tal acto es la posesión de esa competencia por parte de la autoridades ejecutiva y para la validez formal de tal acto, la introducción de la cláusula dicha en el mismo"⁶

. No se trata de contradecir a la ley en su conjunto, al derecho en general, al ordenamiento, sino simplemente a alguna norma jurídica en particular. Lo que reclama este canon es un fundamento legislativo para realizar una serie de actos, algo que en el fondo reclama el Derecho para cualquier acto jurídico.

Sin embargo el prof. MARTINEZ BLANCO ha escrito que "aunque aparece claramente en el Código la intención de distinguir con mayor nitidez la función administrativa de la legislativa y judicial, y se regulan los actos administrativos entre los que se incluyen aquellas figuras mencionadas como actos administrativos singulares, en ocasiones sin embargo, y aunque sea por excepción, el acto administrativo aparece derogando a la ley o a la costumbre, por lo que tampoco puede decirse que ha desaparecido del todo la figura del acto normativo"⁷, pese a la cual opinión, sostengo, no obstante, que mantener este tipo de actos como actos normativos, diferentes de los administrativos, va contra la intención del legislador.

2. El acto administrativo acto de la potestad ejecutiva.

Lo que califica al acto administrativo es que se trata del acto de una autoridad ejecutiva. El acto administrativo es un acto de la autoridad en cuanto tal, es decir es un acto de imperio.

El acto administrativo se caracteriza por proceder de personas en su calidad de titulares de órganos o cargos públicos en la Iglesia, y que por tanto ostentan la potestad administrativa, gubernativa o ejecutiva, distinta de la legislativa y de la judicial.

Es la potestad ejecutiva la que produce los actos administrativos, tal como se recoge en los cc. 35, 48, 59, y 76. Sin embargo, surge una dificultad cuando el Código reserva la producción de ciertos actos administrativos al legislador (véanse de nuevo los cc. 35, 76 y también el 90). La cuestión estriba en dilucidar si tales actos, en tanto son realizados por el legislador son actos legislativos o si son actos administrativos.

Aceptar la primera hipótesis (son actos legislativos), equivaldría a negarles el régimen jurídico de los actos administrativos y, en concreto excluirlos de las garantías que representan los recursos al Superior jerárquico y al Tribunal administrativo (o sea los recursos que establecen los cánones, 1400, 1445, así como el 1732 y ss).

Lo cierto es que la calificación expresa que realiza el mismo Código hace pensar que la ley los considera actos administrativos, a pesar de emanar del legislador. Esto puede explicarse si se admite que los órganos legislativos junto a la función que les es propia tienen también encomendada una función ejecutiva, por lo que respecta a la aplicación y la

⁶T. JIMENEZ URRESTI, *Código de Derecho Canónico (Edición bilingüe comentada)*, (Salamanca, 1983), p.44.

⁷A. MARTINEZ BLANCO, *Introducción al Derecho Canónico*, (Barcelona, 1991), p.426.

obligatoriedad de las normas, sobre todo en aquellos casos en los que su flexibilización exigiere un

pronunciamiento de tenor distinto al dispuesto por la norma, de ahí que se interese la intervención del legislador.

Se estaría en presencia de una hipótesis de reserva a favor del legislador de determinados actos administrativos que supongan una exención o excepción de la norma. En este sentido se manifiestan LABANDEIRA y BERNARDEZ, haciendo hincapié este último en el hecho de que en general todos los poderes de la autoridad ejecutiva en materia de privilegios y dispensas dependan al fin y al cabo de lo preceptuado legalmente⁸.

Es una solución ésta muy acorde también con la especial dinámica del ordenamiento canónico en el que no existe una auténtica división de poderes, y la potestad ejecutiva no es especialmente distinta de la legislativa, las dos forman parte de la potestad de jurisdicción, tal como ésta se entiende en el ordenamiento de la Iglesia, de modo que la potestad administrativa es potestad de jurisdicción imperfecta, en relación con la potestad legislativa, que la complementa como la parte en el todo.

Precisamente la no distinción neta de poderes que se observa en el ordenamiento canónico contribuye también a que los actos administrativos no aparezcan claramente distinguidos de los actos de tipo administrativo que realizan los órganos judiciales, pues no resulta fácil precisar el alcance del término extra-judicial, en Derecho canónico como sí lo es en otros ordenamientos civiles en los que impera la separación de poderes. Siendo así que en la Iglesia la potestad judicial depende en gran medida y de modo inmediato de la Jerarquía a efectos disciplinarios, la distinción no es sencilla.

La mayor parte de la doctrina actual entiende y defiende la naturaleza administrativa de todos los actos que el Código recoge en el título IV de su Libro I, y así se manifiestan entre otros LABANDEIRA, BERNARDEZ o la Profesora BLANCO; y por citar a algunos autores italianos, PETRONCELLI se manifiesta partidario de no discutir la naturaleza administrativa de estos actos, mientras FELICIANI opina que no han desaparecido los actos normativos singulares.

3.- Clasificación de los actos administrativos: decretos y rescriptos.

Se ha considerado un acierto de los redactores del Código "la decisión de calificar como acto administrativo estos actos, y en especial a los rescriptos. Esta conversión ha requerido una delimitación de figuras jurídicas históricamente muy ricas y de gran amplitud, lo que obliga a redefinirlas y a buscar un criterio seguro de distinción, tarea que no es sencilla"⁹. Tras escribir estas palabras, LABANDEIRA expone los criterios que a su entender diferencian el decreto singular y el rescripto. A su clasificación me he atrevido a concretar e incluso añadir algunos elementos

⁸A. BERNARDEZ, *Parte general*. cit. p. 137.

⁹E. LABANDEIRA, *Tratado de Derecho administrativo canónico* (Pamplona, 1993), p. 305.

siempre con el propósito de clarificar lo específico de los actos administrativos tipificados por el Derecho canónico.

En efecto, los actos administrativos pueden clasificarse de acuerdo con diversos criterios de base más o menos tradicional o científica: de este modo pueden clasificarse en función de su autor, en razón de su ámbito, en atención a su objeto, etcétera.

Pero sin duda la clasificación que resulta fundamental es la que consagra el Código actual al establecer dos tipos de actos administrativos formales: los decretos y los rescriptos.

¿Qué criterios han llevado al legislador a establecer esta simplificada clasificación? O cuestionándonoslo de otro modo, ¿cuáles son las diferencias entre el decreto y el rescripto?

1) En primer lugar me inclino por distinguir el decreto singular y el rescripto en razón de su función o lo que es lo mismo en razón de sus fines inmediatos.

El fin inmediato y principal del decreto es ordinariamente el bien público, lo cual no es óbice para que tenga un destinatario concreto; en cambio, aun cuando el fin último del rescripto también sea el bien público (no se puede olvidar el principio de la *salus animarum* como ley suprema de la Iglesia), lo inmediato cuando se otorga es favorecer a una o varias personas concretas, concediéndoles una gracia o favor.

Aunque actualmente no se puede hablar del rescripto como un documento de carácter privado, como sí se pudo hacer en tiempos, tampoco se puede negar que el contenido del rescripto siempre se mueve en el ámbito de lo personal, de lo privado.

Destaco este criterio porque pienso que en cierto modo condiciona a todos los que le siguen y también porque a mi modo de ver ofrece una oportunidad de distinguir cómo en el Derecho de la Iglesia hay lugar para lo público y lo privado sin que ello suponga quiebra del ordenamiento jurídico, pues para aquello que tiene un fin inmediato privado también se administra un cauce legal dentro del Derecho.

2) A continuación observo la diferencia de ambas figuras en razón de su contenido. Lo específico del decreto singular es contener una decisión o una provisión, mientras que lo característico del rescripto es la concesión de una gracia. Se puede estimar que los primeros obedecen a una actividad **reglada** mientras que los segundos obedecen a la pauta de una actividad **discrecional**; en este sentido puede interpretarse que al referirse al decreto singular el Código establezca que se otorguen “según las normas del derecho” (c.48), una expresión que se omite en la definición de rescripto (c.59). Y por ejemplo, el Código no regula el silencio administrativo en el caso de los rescriptos, con lo cual parece afianzarse el carácter de acto reglado que tiene el decreto frente al discrecional que posee el rescripto.

El contenido esencial del decreto singular es una decisión o una provisión. Intentando analizar la diferencia en cuanto al contenido se ha escrito que: la decisión parece referirse a la

resolución que adopta la autoridad administrativa en una materia controvertida o en la que ha surgido una contradicción o una contienda que no haya de tramitarse procesal o judicialmente

Es cierto que otros autores no valoran esta diferencia de contenido en el decreto, diferencia que por otra parte parece confirmarse cuando el c. 51, establece que el decreto, si trata de una decisión, ha de hacer constar los motivos¹⁰.

En efecto, la provisión en tanto que supone una medida o determinación de la autoridad que tenga por objeto atender o proveer a una necesidad de la comunidad o de la organización eclesiástica, no resulta cuestión controvertida, aunque como resultado de esta provisión pueden crearse situaciones que si lo fuesen. La decisión parece referirse a la resolución que la autoridad administrativa adopta en un caso controvertido donde no es preceptivo el trámite judicial. Es por ello que en estos casos el decreto se asemeja a la sentencia judicial, en tanto resuelve un conflicto.

2) Diferente es también el tratamiento que se le otorga a los motivos para el caso del decreto y del rescripto. El autor del decreto indaga, aprecia y da relieve a unos presupuestos de hecho, que él convierte en causas motivadas del acto. En cambio cuando se trata de dar un rescripto, quien lo concede toma en préstamo -uso aquí la descriptiva expresión de LABANDEIRA- por así decirlo los motivos que el peticionario alega en las peticiones, para otorgarlo. Esta diferencia justifica el tratamiento específico que se establece para los casos de obrepción y subrepción en los rescriptos, únicamente.

4) En cuanto al requisito de la petición previa, que parece ser atributo propio de los rescriptos, se ha de advertir que también los decretos singulares pueden emitirse a instancia de un interesado.

Sucede que la naturaleza del decreto no exige que éste sea solicitado por una persona interesada, porque el decreto es por naturaleza un acto realizado *motu proprio*, en tanto que su autor lo emite en virtud del cuidado del bien público que tiene encomendado. En cambio es propio del rescripto que exista una petición previa a la que da respuesta. Aunque puede suceder que, por el contrario, un acto como el rescripto que tiene esta naturaleza se convierta, por voluntad del concedente, en un acto *motu proprio* a determinados efectos. Se puede, pues, relacionar directamente la diferencia en lo que se refiere a la iniciativa de los actos, con la que se observa en sus fines inmediatos.

5) Otra diferencia que se puede observar es el diferente trato que reciben los decretos contradictorios entre sí y los rescriptos contradictorios entre sí: es la diferencia que se aprecia en el contenido de los cánones 53 y 67 del Código.

¹⁰En el mismo sentido, aunque exponiéndolo *a sensu contrario* lo entiende J. MIRAS, al escribir: "sólo será necesario motivar el decreto cuando contiene una provisión", *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol.I (Pamplona, 1996) p.565.

En efecto, en el caso de dos decretos incompatibles, se establece que lo peculiar prevalece sobre lo general. Si ambos son iguales, entonces el posterior deroga al anterior en la medida en que lo contradice. En el caso de que sean dos rescriptos contradictorios, el peculiar prevalece sobre el general (hasta aquí se observa la misma regla que para el decreto), pero si ambos son igualmente peculiares o generales, el anterior prevalece sobre el posterior, a no ser que en el segundo se haga referencia al primero.

Esta diferencia resulta consecuente con el diferente contenido que tienen los decretos y los rescriptos. Mientras la provisión o decisión que se adopta en el primero supone una orden que puede ser revocada en cualquier momento por otra posterior diferente, la gracia que es objeto del rescripto supone un beneficio para una persona o grupo de personas y modificarla supone un perjuicio para la personas a quienes se dirige, de ahí la prevalencia que se marca para el rescripto anterior, a no ser que se trate de un nuevo acto de la voluntad del concedente directamente dirigido a modificar el anterior, en cuyo caso se trata de una auténtica revocación del rescripto anterior.

6) Una última diferencia querría señalar entre estos dos actos administrativos: la que se observa al tratar de los recursos que contra ellos caben¹¹.

La regulación del acto administrativo en el Código no ha estado acompañada de una regulación de los tribunales administrativos de diverso grado y de la ordenación legal de un proceso administrativo adecuado, una iniciativa ésta que se desarrolló en los diversos esquemas preparativos del Código y que en el Código promulgado se vio reducida a los ocho cánones que regulan los recursos administrativos, (cc.1732-1739).

Estos recursos administrativos se establecen en principio para los decretos administrativos, aunque el canon 1732, por otra parte con una redacción bastante oscura, amplía la aplicación de este procedimiento a todos los actos administrativos singulares que se producen en el fuero externo extrajudicial.

De la lectura conjunta de los cánones que regulan los recursos administrativos se deduce que los actos que se contemplan con preferencia son en efecto los decretos, así como los preceptos singulares en tanto que son un tipo de decretos.

¿Qué sucede con los rescriptos? Creo conveniente volver a otra de las diferencias ya enunciadas y observar que, dado que el rescripto contiene una gracia, concedida a petición de parte, si el solicitante no la obtiene, más que recurrir una medida que al fin y al cabo es graciable, fruto de una actividad discrecional, debería volverla a solicitar, siguiendo lo establecido en los cc. 64 y 65, que prevén la solicitud de una gracia que ha sido denegada previamente por otra autoridad.

¹¹Me permito omitir la diferencia en la exigencia de la forma escrita para los rescriptos pues, como ha puesto de manifiesto BERNÁRDEZ, "se preceptúa con carácter general para todo acto administrativo (c.37) y, por otra parte se equiparan a los rescriptos las concesiones de viva voz (c.59,2)", *Parte general ...cit.p.136*.

El recurso administrativo para actos administrativos diferentes del decreto, y lógicamente del precepto, no parece una vía demasiado adecuada. Una interpretación del c.1732 y de los que le siguen puede conducirnos a entender que el recurso administrativo para el rescripto esté pensado para aquellos casos en los que la concesión de una determinada gracia afectase a un tercero, causándole daño; estos perjudicados, tendrían expedita la vía administrativa para solicitar del autor del rescripto su revocación o enmienda¹².

A modo de conclusión, me gustaría destacar la valentía del legislador al intentar “encorsetar” en la estricta figura del acto administrativo al rescripto, que para el Derecho canónico es la fórmula para otorgar a los fieles cualquier gracia que, de un modo privado, le convengan. En efecto, como se ha dicho, el acto administrativo por antonomasia es el decreto singular; sin embargo conviene no olvidar que junto a él ha querido la Iglesia que se contemple también la figura del rescripto, porque este hecho nos ofrece una posibilidad de observar cómo incluso lo que es fruto de una concesión graciable de la autoridad debe someterse a las normas jurídicas del ordenamiento.

Publicado en el libro homenaje a Vidal Guitarte

¹²En este sentido se manifiesta también J.MIRAS al comentar el c.1732 en la obra *Comentario exegético*..cit.vol. IV/2, p.2121.