

IUS CANONICUM

REVISTA DEL INSTITUTO MARTIN DE AZPILCUETA
FACULTAD DE DERECHO CANONICO
UNIVERSIDAD DE NAVARRA

María Blanco

Consideraciones sobre el
«ius singulare» y el
acto administrativo

Vol. XXIX, n. 58

1989

*CONSIDERACIONES SOBRE
EL «IUS SINGULARE»
Y EL ACTO ADMINISTRATIVO*

MARIA BLANCO

SUMARIO. I. INTRODUCCION. II. STATUS QUAESTIONIS. 1. Planteamiento. 2. Las distintas figuras jurídicas. III. NORMATIVA CODICIAL. IV. VALORACION CRITICA.

I. INTRODUCCION

Desde que tuve ocasión de enfrentarme por primera vez con el tema del acto administrativo en Derecho Canónico, advertí, con notable curiosidad científica la discrepancia de pareceres entre los profesores Lombardía y Labandeira. Ello fue lo que hizo que paulatinamente creciera mi interés por un estudio lo más riguroso posible de estos institutos canónicos.

Por otra parte, es indudable el atractivo que comporta para un jurista el estudio de la nueva normativa sobre una determinada materia.

Entre las novedades del Código de 1983 destaca sin duda alguna la regulación -por vez primera en la historia del Derecho Canónico- de los «actos administrativos». Si bien, bajo esta expresión hay que incluir las tradicionales figuras del decreto, rescripto, precepto, privilegio y dispensa; figuras todas ellas que integraban el *ius singulare* (una de las aportaciones del Derecho Canónico a la ciencia jurídica en general).

No deja de ser un estímulo considerable para el estudioso de la Ciencia canónica el dato de que el Código haya dedicado todo un título de su Libro I a los actos administrativos. Esta novedad tan sugestiva ha hecho que los autores centren su atención en tres aspectos esenciales; a saber:

1. El análisis de los móviles del legislador para introducir esta novedad en el ordenamiento canónico. Lo cual conecta directamente con los principios directivos 6 y 7.

2. La revisión de la llamada construcción técnica del *ius singulare*.

3. La aplicación -en el ámbito propio de la Ciencia canónica- de la teoría general del acto administrativo.

Estos tres aspectos o líneas de fuerza son los que van a estructurar el presente trabajo.

Teniendo en cuenta lo dicho hasta aquí en el desarrollo del tema voy a tratar de los siguientes puntos:

1. *Status quaestionis*.
2. Normativa codicial.
3. Valoración crítica.

II. STATUS QUAESTIONIS

1. Planteamiento

Para centrar el objeto de estudio interesa poner de relieve que existen en la actualidad dos corrientes fundamentales de doctrina: una, más acorde con la tradición canónica, lleva a calificar a las figuras jurídicas que ahora tomamos en consideración como normas singulares. Al frente de esta posición doctrinal se encuentra el siempre recordado maestro Lombardía.

La segunda corriente doctrinal, más aferrada al texto de la ley, y siguiendo la técnica de los tratados de Derecho Administrativo, califica las figuras tipificadas en el Tít. IV del Libro I del CIC como verdaderos actos administrativos. Entre los autores que la siguen hay que incluir a Mörsdorf, Labandeira, Piñero y otros.

Veamos ahora cuál ha sido el *iter* seguido por cada una de estas corrientes.

En primer lugar me voy a referir a los defensores de la construcción técnica del *ius singulare*; y para ello seguiré los pasos de Lombardía, quien hace un análisis de toda la génesis de la nueva legislación para justificar así la calificación jurídica del precepto, privilegio y dispensa.

En este sentido, hay que destacar que la Comisión para la Reforma del Código nunca puso en cuestión que el principio de la salvación de las almas es la ley suprema de la Iglesia y debe llevar -siempre que tal principio lo exija- a hacer excepciones a lo establecido en las normas con gene-

ralidad (leyes y costumbres). Es más, el principio se refuerza por su explícita mención en el c. 1752, donde se lee: «En las causas de traslado, es de aplicación el c. 1747, guardando la equidad canónica y teniendo en cuenta la salvación de las almas que debe ser siempre la ley suprema en la Iglesia».

Este principio de la *salus animarum* es el que justifica la existencia de figuras como el privilegio o la dispensa en las que «se enmarcan una serie de problemas que afectan a la práctica cotidiana de la vida jurídica de la Iglesia, a la vez que reflejan facetas muy características del orden jurídico eclesiástico»¹.

Junto a este planteamiento de la Comisión hay que poner de relieve cómo en los trabajos que llevaron a la redacción del anteproyecto de normas generales (que había sido enviado a consulta el año 1977) y a juzgar por lo que informa la revista «Communicationes», se aceptó la idea -idea de alcance meramente clasificatorio- de que los actos singulares no pueden ser legislativos. Es a partir de este momento cuando aparece la caracterización de los actos legislativos sobre la base de que la generalidad es un requisito esencial de éstos.

Como ha señalado Ibán, algunos de los consultores -de los que constituyeron el grupo inicial- realizaron numerosas observaciones; a ellos se fueron añadiendo -sin ser consultores- Fedele, Robleda y Ochoa a lo largo de cuatro sesiones (desde mayo de 1979 a febrero de 1980). Sobre ellos pesó con gran fuerza la directriz marcada por el Sínodo de los Obispos de 1967 a fin de que se estableciera claramente la distinción de funciones; o sea, la legislativa, la ejecutiva y la judicial; al tiempo que se debía definir a qué órganos compete cada una de estas funciones².

Haciendo un paréntesis, importa destacar cómo una vez promulgado el Código, y para una correcta lectura del mismo, hay que tener en cuenta dicho principio de la distinción de funciones. Con palabras de Lombardía diré que «tal criterio podrá ser consolidado por la doctrina y la jurisprudencia al servicio de una tutela más eficaz de los derechos de los fieles»³. Hay que tener presente -como tendremos ocasión de ver más adelante- que la tutela de los derechos de los fieles que se pretende con las

1. A. DE LA HERA, *La norma singular*, en AA.VV., *Dimensiones jurídicas del factor religioso*, Murcia 1987, p. 210.

2. Cfr. I. IBAN, *Reflexiones en torno al «ius singulare»*, en AA.VV., *Dimensiones...*, p. 247.

3. P. LOMBARDIA, *Comentario al Título I del Libro I*, en *Código de Derecho Canónico. Edición anotada*, Pamplona 1983, p.72.

figuras del *ius singulare* contribuye de manera eficaz al bien común de la Iglesia.

La idea de la descalificación de los actos singulares como legislativos ya había sido apuntada por De Castro y Bravo, quien calificó todos los actos singulares como actos administrativos -extremo al que no llegaron los consultores-. No obstante, ésto se hizo sin tener en cuenta el problema de la incidencia del principio de legalidad en la teoría del acto administrativo. Así, se comprende la perplejidad de Arias, quien -con base en las informaciones de la revista «Communicationes»- criticó este planteamiento en el III Congreso Internacional de Derecho Canónico. Según este autor, resulta sorprendente que se califiquen como administrativos aquellos actos cuya función principal es la de hacer excepciones a la ley; habida cuenta del papel que juega el sometimiento de la administración a la ley.

Dejando a un lado esta opinión doctrinal, lo cierto es que en la fase de los trabajos que va del anteproyecto de 1977 al Proyecto de Código de 1980 se rectificó este planteamiento. A partir de ahora, y con independencia de los juicios que pudieran merecer las respuestas de los consultores, intervienen también autores como Gaudemet, Fedele y Lombardía. En esta fase de los trabajos ha señalado este último autor, se llega a los siguientes resultados:

1º Se matizan algunas rúbricas y definiciones.

2º Se tiene en cuenta el problema de la legalidad del acto administrativo.

3º Se llega al estado prácticamente definitivo de los textos que apenas sí sufren modificaciones en los pasos intermedios, esto es, la relación de 1981 y el proyecto de 1982⁴.

Por último, y una vez visto lo que opinaba la Comisión para la Reforma del Código y las conclusiones a las que se llegó en el *Schema*, importa tener en cuenta lo establecido en los principios directivos 6 y 7. En virtud de éstos, el nuevo Código debía llevar a cabo una distinción de funciones, establecer los cauces adecuados para una eficaz tutela de los derechos de los fieles y realizar una revisión de los actos administrativos. Esta última implicaba la construcción de una normativa canónica sobre el procedimiento de formación de los actos administrativos. A este fin, y siguiendo una sugerencia de Mörsdorf se recogieron muchas disposiciones del CIC 17 relativas a los rescriptos y se les dio un alcance más general. Además, se introdujeron nuevas normas (en los caps. I y II del

4. ID., *Las llamadas normas singulares en el nuevo Código*, (inédito), p. 18.

Tít. IV del L.I). El resultado no fue el que se esperaba: se obtuvo una normativa pobre y fraccionada, por lo que se hizo necesario ampliar las disposiciones sobre dispensa y privilegios.

Y así, como certeramente ha señalado Ibán, «la tradicional referencia al legislador en cuanto que autoridad competente para establecer privilegios, dispensas o preceptos, es sustituida por el término *potestate executiva*⁵.

A todo esto hay que añadir el notable influjo ejercido por aquella tendencia doctrinal que llevaba a identificar los actos singulares -*ut tales*- como actos administrativos. A este respecto, permítaseme una cita quizá excesivamente amplia pero que no he querido cortar para no restar unidad al discurso.

Efectivamente, ha escrito Lombardía «pero operaba también una razón más de fondo, Félix Arocena, en su tesis aún inédita sobre los rescriptos en la codificación de 1917, ha podido confirmar con más datos una fina intuición de Van Hove; a saber, ya el código pío-benedictino había abandonado las categorías técnicas que explicaban el rescripto como una donación y lo había construido como un acto jurisdiccional; es decir, había sustituido unos esquemas de Derecho Privado por otros de Derecho Público. En este clima -no olvidemos que Onclin es el más destacado discípulo de Van Hove-, ver la praxis de dispensar y de dar privilegios como una actividad administrativa no resultaba tan incongruente, ya que ello llevaba a considerar el tema en relación con los derechos fundamentales del fiel y las exigencias de la suprema ley de la salvación de las almas. De aquí, que ya no se vean fundamentalmente como actos de gracia, explicables sólo por benevolencia del «príncipe», en el sentido suarreciano del término. En fin de cuentas, el Concilio había hablado de igualdad fundamental, que si bien no hay porqué identificar con uniformidad, tampoco se armoniza bien con la idea de gracias para merecer benevolencia del superior. La publicación, en 1978, de la monografía de Berlingó sobre la causa pastoral de la dispensa, dio renovada actualidad a críticas clásicas de los abusos de conceder dispensas sin causa justificada»⁶.

Una vez descrito el ambiente en el que se hubo de llevar a cabo la reforma legislativa y a tenor de lo que establece el CIC, interesa preguntarse si el hecho de que el Tít. IV del L. I regule el privilegio y la dispensa -clásicas figuras del *ius singulare*- junto al decreto singular significa que

5. I. IBAN, *art. cit.*, en *Dimensiones...*, p. 248.

6. P. LOMBARDIA, *Las llamadas normas singulares...*, cit., p. 24.

en la actualidad sea inservible la construcción técnica de la norma singular.

2. Las distintas figuras jurídicas

Desde un principio poníamos de manifiesto la existencia de dos corrientes fundamentales de doctrina. Para facilitar la comprensión del tema me ha parecido más oportuno ir estudiando cada una de las figuras jurídicas que contempla el CIC y dentro de ellas atender a la calificación hecha por los autores. De esta forma, no resultará complicado hacer una valoración crítica una vez visto lo recogido en el Tít. IV del L. I.

Por lo que se refiere al *decreto*, no hay discrepancias doctrinales. Su calificación como acto administrativo resulta algo indiscutido y ello estriba en que el Código lo ha tipificado como acto formal a través del cual se adoptan decisiones o se hacen provisiones. Es el acto administrativo por excelencia, y como tal exige el sometimiento al principio de legalidad al tiempo que ha de ser emitido por autoridad ejecutiva. Dicho de otra manera, se trata de un acto jurídico unilateral (así se entiende que por su naturaleza no presuponga la petición de un interesado. Cfr. c. 48).

Al tratar del precepto, no hay desacuerdo en la doctrina sobre su índole imperativa pues el c. 49 es tajante al decir que a través de él «se impone a una persona o personas determinadas la obligación de hacer u omitir algo».

¿Qué potestad se precisa para realizar este tipo de actos? Labandeira ha entendido que por ser una especie de decreto bastaría la potestad ejecutiva. Al paso de esta interpretación ha salido el maestro Lombardía, para quien el hecho de que el c. 49 matice y distinga entre los preceptos que tienen por finalidad *sobre todo* urgir la observancia de la ley y aquellos otros que pueden imponer una obligación que no esté preceptuada en ley o costumbre significa que para emitir estos últimos es necesaria la potestad legislativa. Y, esto hace de estos preceptos auténticas normas singulares. No obstante, la innovación producida por éstos -según Labandeira- está permitida por la propia ley. Esto es, el CIC dota a los actos administrativos de la fuerza necesaria para crear, modificar o extinguir una situación jurídica subjetiva. Es decir, la nueva situación jurídica se produce siempre de modo subordinado a la ley; y, en virtud de una potestad atribuida por ésta. Sin embargo, para llegar a esta conclusión en la actuación de la administración habría que distinguir dos tipos de actividades *secundum legem*:

- *Reglada*: se produce cuando el contenido del acto administrativo viene predeterminado por la ley; es decir, cuando se urge la observancia de la ley y

- *Discrecional*: cuando es la administración la que determina el contenido. Aquí, la actuación es *secundum legem*, aunque el contenido sea *praeter legem*.

Los autores con los que hasta el momento estamos dialogando coinciden en afirmar que el *rescripto* es un acto administrativo. Así lo dispone expresamente el c. 59. 1, como ya tuvimos ocasión de ver anteriormente, supone una quiebra en el tradicional modo de conceptuar los rescriptos con categorías propias del derecho privado. Es decir, a partir del CIC 83 primará una concepción iuspublicista de los mismos.

Es indudable que estos actos pueden ser calificados de «complejos» habida cuenta de los distintos pasos o momentos que los integran; y así, en primer lugar hay que referirse a las preces o petición que se dirige a la autoridad con expresión de las causas en las que esta petición se fundamenta.

En segundo lugar, la autoridad ejecutiva competente procede a la valoración de aquello que se ha pedido.

Seguidamente se expiden las letras o el documento en el que se acepta o deniega la petición.

Y por último, bien se ejecuta, bien se presentan las letras al Ordinario.

Pero, dejando a un lado esta complejidad del rescripto, es de destacar cómo el CIC vigente ha introducido en la definición una referencia al elemento material. Así, el contenido del rescripto ha de ser una gracia, es decir, algo que se concede por liberalidad, que no es debido en justicia, aunque no es menos cierto que la autoridad no puede actuar arbitrariamente sino con justicia.

Entonces, en el caso de que el rescripto concediera una dispensa o un privilegio -no tipificados por ley- ¿cabría calificarlo igualmente de acto administrativo? Lombardía ha entendido que no. Dado que es necesario el ejercicio de la potestad legislativa para crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas subjetivas el rescripto actuaría, simplemente, como un vehículo formal de normas de Derecho objetivo.

Por el contrario, para el Prof. Labandeira estas disquisiciones doctrinales quedan zanjadas por la claridad terminológica del c. 59. Donde la ley no distingue -afirma- nosotros no distinguimos. Por tanto el rescripto siempre es acto administrativo.

¿Qué sucede con el *privilegio*?

Todavía mayor atractivo presenta el examen de su naturaleza jurídica porque, así como en el caso del precepto y del rescripto el Código decía expresamente que eran actos administrativos, (salvo lo recogido en el c. 59), no sucede lo mismo con el c. 76 relativo al privilegio, donde se lee: «El privilegio, es decir, la gracia otorgada por acto peculiar en favor de determinadas personas, tanto físicas como jurídicas, puede ser concedido por el legislador y también por la autoridad ejecutiva a la que el legislador haya dado dicha potestad».

¿Cuál es la valoración hecha por los autores? Tal y como hemos venido haciendo hasta ahora vamos a referirnos, en primer lugar, a lo que en su momento escribió Lombardía. Para él solamente podría hablarse de acto administrativo atendiendo a la colocación sistemática de esta disposición codicial y «en aquellos supuestos en los que se solicitase un rescripto que contuviera un privilegio tipificado por la ley, la costumbre o el estilo y praxis de la Curia, tanto en lo que se refiere al contenido del privilegio, como también a sus causas; de suerte que la autoridad competente debiera concederlo por imperativo de reglas de Derecho objetivo»⁷.

En principio, parece que hay un mayor número de datos que favorecen la calificación del privilegio como norma singular. En este sentido, basta atender a la tradición canónica que lo definía como *lex privata intentione benevola concessa*. Se decía esto porque en definitiva lo que hacía era ampliar la libertad jurídica del privilegiario⁸.

Hay que tener en cuenta además -según Lombardía- lo que explícitamente dice el c. 76: «Gracia otorgada por acto peculiar (...) puede ser concedido por el legislador y también por la autoridad ejecutiva a la que el legislador haya otorgado esta potestad». Esto es, se ha de considerar norma singular aquel privilegio que ha sido concedido por el legislador sin seguir la técnica del rescripto; o bien cuando concediéndolo el legislador añade la cláusula *motu proprio*. En el supuesto de que el acto hubiera emanado de autoridad ejecutiva se hace necesario atender al acto de delegación; pero, en principio, no se ha de descartar la idea de aplicar el c. 30 -relativo a la legislación delegada- por su semejanza con este supuesto.

Esta solución no ha sido pacíficamente admitida por la doctrina. Particularmente gráfico es Piñero al decir: «el privilegio está incluido en el código en el título de los actos administrativos singulares, por lo que se entiende mejor que la potestad que lo da es ejecutiva, no legislativa; aunque lo conceda el legislador, lo hace con potestad ejecutiva. Y no vale

7. ID., *Comentario al c. 76, en Código...*, cit. p. 104.

8. Cfr. IBAN, *art. cit.*, p. 241.

decir que el privilegio crea derecho objetivo y para ello es precisa la potestad legislativa, porque también otros actos administrativos singulares crean derecho objetivo y son, sin embargo, actos de la potestad ejecutiva»⁹.

Con este autor coincide también Labandeira; quien además descarta la objeción que en su día planteara el Prof. Arias relativa a la exigencia de normas de naturaleza legislativa para poder dar validez a las disposiciones que contradigan lo prescrito en una ley; y más habida cuenta de lo que ahora preceptúa el c. 38; que, refiriéndose a los actos administrativos contrarios a ley o costumbre exige la inclusión de una cláusula derogatoria. Sin embargo, ha escrito Labandeira, «no se trata de contradecir a la ley en su conjunto, al ordenamiento en general, al derecho, sino simplemente a alguna norma jurídica particular. Por consiguiente son actos que tienen como característica ir *contra aliquam legem*, contra una norma determinada escrita o consuetudinaria. Esto es lo que expresa la doctrina tradicional cuando dice que el privilegio es un acto *contra legem communem*, o que concede *aliquid specialis*: significa que el destinatario del rescripto recibe un efecto beneficioso que no obtendría si se le aplicaran las normas comunes»¹⁰.

Quiere esto decir que el privilegio no tiene que ser contrario al derecho en general; y además, *per se*, no postula la naturaleza legislativa por el solo hecho de consistir en una concesión especial. Lo único que reclama es un fundamento legislativo.

Es más, «su autor es competente sólo cuando la ley le atribuye una habilitación específica, ya que en caso contrario se aplica el principio inhibitorio según el cual *quae permissa non sunt, prohibita intelliguntur*»¹¹.

Finalmente, nos queda hablar de la *dispensa*, cuyo estudio ofrece considerables dificultades doctrinales. Esto es lo que ha llevado a muchos autores a reconducir el tema al tratamiento y estudio pormenorizado de la causa de la dispensa.

En este sentido, ha escrito Lombardía que podría calificarse la dispensa como acto administrativo si se atiende exclusivamente a su colocación sistemática y al hecho de que sea dada por autoridad ejecutiva. Sin embargo, no parece que se pueda mantener esta calificación si se atiende a la *causa dispensandi*; y así, a juicio de este autor «la dispensa concedida

9. J.M. PIÑERO, *La Ley de la Iglesia*, I, Madrid 1984, p. 164.

10. E. LABANDEIRA, *Tratado de Derecho Administrativo Canónico*, Pamplona 1988, p. 486.

11. *Ibid.*, p. 488.

por quien tiene sólo potestad ejecutiva no es válida, salvo que concurra una causa tipificada como suficiente por ley o costumbre. Esta afirmación cobra su sentido en la medida en que el estilo y la praxis se ven desde la perspectiva de los cc. 23 al 28; es decir, como normas consuetudinarias surgidas en la actividad administrativa, que el legislador puede controlar, bien regulando por ley las causas que se estiman suficientes para dispensar en determinadas materias; bien reprobando expresamente criterios de apreciación que estime inadecuados»¹².

Si quien concede la dispensa es legislador éste sólo quedaría vinculado a la racionalidad. Y, en principio, se admitirían todas sus dispensas -aun las dadas sin causa- no por su validez intrínseca (de la cual carecen) sino para legitimar la conducta del dispensado, lo cual guarda estrecha conexión con el c. 144.

Finalmente, y por lo que se refiere a las dispensas del c. 87 § 1, esto es, las del Obispo diocesano, da la impresión de que se rompe todo el esquema de la construcción técnica del *ius singulare*, pero no es así. Simplemente se atribuye al obispo la competencia para llevar a cabo un juicio prudencial (... puede dispensar cuando redunde en bien espiritual de las almas); y esto le permite participar en una responsabilidad relacionada con el bien de toda la Iglesia. De aquí se desprende que no ejerce, tan sólo, una función ejecutiva¹³.

Frente a este planteamiento está el del Prof. Labandeira, quien parte del análisis del concepto de dispensa hasta calificarlo como un tipo de privilegio (ahondando así en una intuición de Ojetti). Ambos -privilegio y dispensa- suponen una situación jurídica excepcional y se conceden por acto administrativo (rescripto).

«Lo que dispone el c. 90 § 1 no es obstáculo a esta interpretación. Como ya hemos puesto de relieve al comentarlo, la causa justa y razonable es un requisito legal necesario para toda dispensa. Sin él cualquier dispensa (aun la del legislador) es contraria a derecho y moralmente ilícita. Lo que ocurre es que cuando infringe esa norma el legislador comete una acción ilegal e ilícita, pero no inválida, ya que en ese caso la causa no es un requisito *ad validitatem*, lo cual es muy frecuente, a tenor del c. 124 § 1»¹⁴.

12. P. LOMBARDIA, *Las llamadas normas ...*, cit., pp. 24-25.

13. *Ibid.*

14. E. LABANDEIRA, *Normas y actos jurídicos*, en AA.VV., *Manual de Derecho Canónico*, Pamplona 1988, p. 284.

Todo esto nos permite concluir que la dispensa es acto administrativo porque por sí misma no innova el ordenamiento jurídico, sino que simplemente es acto de ejecución de otra norma habilitante.

Hasta aquí el *status quaestionis*.

III. NORMATIVA CODICIAL

Al principio señalábamos que después del *status quaestionis* íbamos a estudiar los cánones del CIC 83; esto es, la normativa legal, sin el filtro que supone la valoración de los autores, quienes -con acierto- para llevar a cabo dicha valoración emplean otros elementos que no son el puro dato positivo.

¿Cómo aparecen tipificadas las figuras jurídicas que ahora estudiamos?

El legislador las ha incluido dentro del Libro I -relativo a las normas generales- y concretamente en el Título IV después de haberse referido a la ley, la costumbre y a los decretos generales e instrucciones.

No deja de ser llamativo -como tuvimos ocasión de decir anteriormente- que, por vez primera en la historia de la legislación canónica, todo un título se haya dedicado enteramente a los actos administrativos. Pero ¿son realmente actos administrativos estos institutos jurídicos? Veamos qué dice concretamente el legislador.

De la lectura del CIC 83 se deduce que hay tres casos que de manera explícita se califican como propiamente administrativos; pero antes de analizar cada uno de ellos, creo que resulta de interés hacer referencia al c. 35 que perfila lo que el legislador entiende por acto administrativo. En el citado precepto se lee: «El acto administrativo singular, bien sea un decreto o precepto, bien sea un rescripto, puede ser dado por quien tiene potestad ejecutiva, dentro de los límites de su competencia, quedando firme lo prescrito en el c. 76 § 1».

De aquí se deduce que, de modo explícito, el legislador ha regulado como verdaderos y propios actos administrativos el decreto, el precepto y el rescripto. Por otra parte, al referirse a cada uno de estos actos ha dejado constancia de lo siguiente:

1. En el c. 48 queda definido el decreto como: «acto administrativo de la autoridad ejecutiva competente, por el cual, según las normas del derecho y para un caso particular, se toma una decisión o se hace una provisión que, por su naturaleza, no presuponen la petición de un interesado».

2. El c. 49 no dice expresamente -como el c. anterior- que el precepto sea acto administrativo, pero sí lo dice de manera implícita al establecer que «el precepto singular es un decreto por el que directa y legítimamente se impone a una persona o personas determinadas la obligación de hacer u omitir algo, sobre todo para urgir la observancia de la ley».

Finalmente, en el c. 59 § 1 (que ha suscitado cierta perplejidad en un sector de la doctrina) se lee: «El rescripto es un acto administrativo que la competente autoridad ejecutiva emite por escrito, y que por su propia naturaleza concede un privilegio, una dispensa u otra gracia, ordinariamente a petición del interesado».

Y, hasta aquí las tres figuras que en principio aparecen calificadas por el legislador de 1983 como auténticos actos administrativos. Pero ¿qué dice el CIC del privilegio y la dispensa?

Dejando a un lado la colocación sistemática de las normas aplicables a estas dos figuras que indudablemente nos llevaría a su calificación como actos administrativos, lo cierto es que el legislador no dice expresamente -como en las figuras que acabamos de ver- que el privilegio y la dispensa tengan naturaleza administrativa. Así, refiriéndose al primero se lee en el c. 76: «El privilegio, es decir, la gracia otorgada por acto peculiar en favor de determinadas personas, tanto físicas como jurídicas, puede ser concedido por el legislador y también por la autoridad ejecutiva a la que el legislador haya otorgado esta potestad».

Es decir, su autor primario es el legislador y, para que una autoridad ejecutiva sea competente para conceder un privilegio debe estar habilitada por dicho legislador. Algo parecido puede decirse de la dispensa, que se concibe como «la relajación de una ley meramente eclesiástica en un caso particular, puede ser concedida, dentro de los límites de su competencia por quienes tienen potestad ejecutiva, así como por aquellos a los que compete explícita o implícitamente la potestad de dispensar, sea por propio derecho sea por legítima delegación».

IV. VALORACION CRITICA

Una vez visto lo que la doctrina ha escrito sobre los actos administrativos y lo que el CIC establece al respecto, creo de interés llevar a cabo una valoración de conjunto sobre este tema, y el punto de arranque no dudo deba ser la lectura de los principios directivos 6 y 7, que tanto han pesado en la nueva legislación canónica.

Los citados principios, según la redacción con la que se han incluido en el Prefacio del nuevo CIC, establecen: «6º) En razón de la igualdad fundamental de todos los fieles, y de la diversidad de funciones y cargos que radica en el mismo orden jerárquico de la Iglesia, conviene que se definan adecuadamente y se protejan los derechos de las personas. Esto hará que los actos de potestad aparezcan más claramente como un servicio, se dé una base más sólida al empleo de poder, y se eliminen los abusos. 7º) Para que todo esto se concrete en la práctica es necesario que se ponga especial cuidado en disponer un procedimiento destinado a tutelar los derechos subjetivos; por tanto al renovar el derecho, atiéndase a lo que hasta ahora se echaba de menos en este sentido, a saber, los recursos administrativos y la administración de justicia. Para conseguirlo es necesario que se delimiten claramente las distintas funciones de la potestad eclesiástica, o sea, la legislativa, la administrativa y la judicial, y que se determine bien qué funciones debe ejercer cada órgano».

De donde se deduce la íntima conexión que guarda la tutela de los derechos subjetivos con la distinción de funciones. Y es, precisamente, en este marco donde se desenvuelve toda la reforma legislativa del CIC 83; de manera particular lo recogido en el Tít. IV del Libro I; esto es, toda la normativa aplicable a los actos administrativos.

«Hay que señalar -ha escrito I. Ibán- como un avance evidente, la asunción de la preocupación doctrinal mantenida durante años, y que tuvo una cierta configuración práctica en la creación de la *Sectio Altera* de la Signatura apostólica, consistente en establecer una garantía del ámbito de autonomía privada del fiel, frente a intromisiones injustificadas de la autoridad administrativa, sobre la base de lo que en Derecho español conocemos como recurso contencioso-administrativo, y que se correspondería con el concepto estricto de *giustizia amministrativa*, tal y como es empleado por la doctrina italiana. Y tal vez por ello, se haya pretendido configurar tales instituciones como actos administrativos, para posibilitar su control jurisdiccional»¹⁵.

A mi juicio, el cambio que se ha producido en la nueva legislación responde a una razón más de fondo: había que proteger los derechos de los fieles arbitrando todos los medios necesarios para ello. Y, hasta el momento, ha resultado de probada eficacia en el ámbito estatal una clara distinción de funciones; y, en concreto una correcta aplicación de lo que es la teoría general del acto administrativo.

15. I. IBAN, *art. cit.*, p. 248.

El hecho de que se aplique la categoría técnica del acto administrativo permite que los actos sean susceptibles de revisión; o mejor aún, de impugnación mediante el recurso pertinente, y más teniendo en cuenta lo que dispone el c. 1732 donde se lee: «Lo que se establece en los cánones de esta sección sobre los decretos, ha de aplicarse también a todos los actos administrativos singulares que se producen en el fuero externo extrajudicial, exceptuados aquéllos que emanen directamente del propio Romano Pontífice o del propio Concilio Ecuménico».

No hay que olvidar que este canon se incluye en la sección relativa al recurso contra los decretos administrativos.

Mediante el recurso administrativo se tutelan efectivamente los derechos de los fieles, pues éstos podrán recurrir ante la autoridad eclesiástica cuando hayan sido lesionados sus derechos o en caso de abuso de poder.

Por otra parte, a mi entender, el CIC actual es tajante y muy claro al hablar de los actos administrativos; y -aparte de la calificación genérica del Tít. IV del L. I- expresamente se señala cuáles son estos actos administrativos. Basta leer los cc. 35, 48 y 59. Además, según los criterios de interpretación que señala el c. 17, hay que atender al «significado propio de las palabras considerado el texto y el contexto». Por tanto, en nuestro caso resulta indiscutible que nos encontramos con actos administrativos.

Asimismo, si atendemos a la «intención del legislador», resulta de todo punto innegable que con la calificación de estas figuras como actos administrativos además de una clara distinción de funciones se consigue una tutela efectiva de los derechos de los fieles.

A mi juicio, las únicas quiebras que podría tener la tesis de Labandeira son las que afectan a su interpretación sobre el privilegio y la dispensa. No obstante, Código en mano, son cuestiones salvables en lógica jurídica. Seguidamente me referiré a ellas pero hay que tener presente algo que en ocasiones puede oscurecerse. Me refiero al hecho de que, si bien en la Iglesia se puede hablar de distinción de funciones, no es aplicable -bajo ningún concepto- la división de poderes. De ahí, que a veces resulte difícil calibrar cuándo una autoridad que goce de plena potestad en su ámbito actúa con potestad ejecutiva y cuando actúa con potestad legislativa.

¿Qué sucede con la dispensa? El c. 90 § 1 habla de la dispensa sin causa dada por el legislador; sin embargo, no necesariamente hay que entender que el legislador actúe la potestad legislativa, eso no lo dice el CIC. Simplemente se dice que ha de ser legislador quien la dé.

Por otra parte, lo que puede hacerse con lo menos no hay que hacerlo con lo más. Es decir, teniendo en cuenta el c. 86, basta la potestad ejecutiva para dispensar. El hecho de que el sujeto del que emana el acto sea legislador no es más que un requisito *ad validitatem*, siguiendo a Labandeira, me parece que aquí lo que se hace es una reserva en favor del legislador, ya que muchas dispensas afectan a terceros.

También con el privilegio sucede algo parecido. El c. 76 recoge una habilitación general en favor del legislador, pero en ningún momento se dice que actúe la potestad legislativa. Y, en este sentido, no hay que olvidar que el CIC actual, precisamente en aras de la distinción de funciones, ha establecido en cada caso cuándo es necesaria la potestad legislativa ejecutiva o judicial.

Pero volviendo al caso concreto del privilegio, cabe preguntarse si el hecho de que sea suficiente la potestad ejecutiva significa que la autoridad competente pueda innovar el ordenamiento con sus disposiciones. La respuesta sería negativa porque hay un límite, y ese límite es la propia norma habilitante; de forma que el acto administrativo que se extralimitara sería nulo por ser contrario a Derecho.

Esta misma respuesta habría que dar al Prof. Arias cuando decía que las excepciones a la ley deben hacerse con otra ley. Conforme. Pero ¿qué sucede si una ley -en este caso el CIC- establece de modo general una habilitación para que con determinados actos se puedan hacer excepciones a la misma? Simplemente, nos encontramos frente a actos administrativos a los que el legislador ha dotado de la fuerza necesaria para poder hacer excepciones a la ley.

Me parece que cuadra este planteamiento con lo que es teoría general del acto administrativo, que ayuda a delimitar la distinción de funciones, y se produce una auténtica tutela de los derechos de los fieles. Motivos (los dos) que impulsaron en gran medida la reforma codicial.