

FACULTAD DE DERECHO CANÓNICO
UNIVERSIDAD PONTIFICIA DE MÉXICO

The seal of the Pontificia Universidad Mexicana is a circular emblem. It features a central shield with a crown on top, a lion rampant on the left, and a tower on the right. The shield is surrounded by a circular border containing the Latin text 'UNIVERSITAS PONTIFICIA MEXICANA'.

**Revista Mexicana
de
Derecho Canónico**

2020, Vol. 26/2

REVISTA MEXICANA
DE DERECHO CANÓNICO

2020, Vol. 26, n. 2

FACULTAD DE DERECHO CANÓNICO
UNIVERSIDAD PONTIFICIA DE MÉXICO

Director Editorial:

Marco Antonio Hernández H.

Editor responsable:

Luis de Jesús Hernández M.

Consejo de redacción:

Mario Medina Balam

Luis de Jesús Hernández M.

Marco Antonio Hernández H.

Rogelio Ayala Partida

La RMDC es una publicación semestral de la Facultad de Derecho Canónico de la Universidad Pontificia de México, la cual pretende ser un servicio a los profesores, investigadores y estudiosos del Derecho Canónico. Cada autor es responsable de las ideas expresadas en su escrito. La publicación del primer número de cada volumen corresponde a Enero-Junio, y el segundo número a Julio-Diciembre. Se autoriza la reproducción parcial o total de los trabajos contenidos en este número, siempre y cuando se cite la fuente y se envíen dos ejemplares de la reproducción a la dirección postal de RMDC, que aparece abajo.

Precio por suscripción anual, más gastos de envío

México: \$ 450.00

Extranjero: 50 dlls. USA

En México: realizar depósito en Banamex, a nombre de Sociedad de Investigación en Ciencias Humanistas, S.C., Cta. 7004-6798897.

ISSN: 1665-8035

Depósito legal: 04-2001

No. de Certificado de reserva otorgado por el Instituto Nacional de Derechos de Autor: 04-2009-050611064300-102

No. de Certificado de licitud de título: 14702. No. de Certificado de licitud de contenido: 12275. Expediente: CCPRI/3/TC/10/18613.

Domicilio de la Publicación: Gral. Guadalupe Victoria 98, Tlalpan Centro, México, DF., 14000. Tel. 5573. 06. 00; Fax. 5573. 05. 71; e-mail: revistamdc@pontificia.edu.mx

Nombre y domicilio de la imprenta: Diseño de Impresos Sandoval. Tizapán 172, colonia Metropolitana, Tercera Sección, Nezahualcóyotl, Estado de México, C.P. 57750. Tel.: 5793-4152; e-mail: alfo274@yahoo.com.mx

Nombre y Domicilio del distribuidor: Departamento de Publicaciones de la Universidad Pontificia de México, ubicado en el mismo domicilio de la Publicación.

La edición consta de 500 ejemplares más sobrantes de reposición.

Diciembre 2020

ÍNDICE

ARTÍCULOS

La licencia de la Santa Sede para erigir un Instituto de vida consagrada, según el motu proprio *Authenticum charismatis* (1-XI-2020)

Julio García Martín, cmf

247

Las leyes laborales aplicables en México que tutelan los derechos de los fieles que trabajan en instituciones de la Iglesia católica

Antonio Verdín / Luis de Jesús Hernández

321

Restitutio in integrum y nueva proposición de la causa: Recursos extraordinarios de impugnación para la tutela de los derechos

Mario Medina Balam

421

JURISPRUDENCIA

Exc.mo. P.D. Pio Vito Pinto, Sentencia definitiva del 13 de mayo de 2014, en RRDec., 106 (2021), 130-137; 433-448.

467

ARTÍCULOS

LA LICENCIA DE LA SANTA SEDE
PARA ERIGIR UN INSTITUTO DE VIDA
CONSAGRADA SEGÚN EL MOTU PROPRIO
AUTHENTICUM CHARISMATIS (1-XI-2020)

Julio García Martín, cmf

SUMARIO

El canon 579 promulgado en 1983 reconocía al Obispo diocesano competencia para erigir un instituto de vida consagrada de derecho diocesano, después de haber consultado a la Sede Apostólica, pero no precisaba el valor de dichos actos jurídicos. Esa formulación dio lugar a interpretaciones contrapuestas por parte de los comentaristas y a una incertidumbre de la Congregación para los Institutos de vida consagrada, que recurrió al Pontificio Consejo para los Textos Legislativos, que resolvió un rescripto *ex audientia* que se limitó a establecer el valor de la consulta. Pero la respuesta a estas cuestiones se encontraba en las disposiciones del canon 127, norma general, según las cuales la consulta es requerida para la validez y la respuesta de la Sede Apostólica es un consentimiento, una licencia escrita también para la validez, como después ha establecido el papa Francisco modificando motu proprio el canon 579 y determinando mejor la potestad del Obispo diocesano.

Palabras clave: *causa exceptuada, consulta, decreto, licencia, Obispo diocesano, rescripto ex audientia.*

ABSTRACT

Canon 579 promulgated in 1983 recognized the diocesan Bishop's competence to erect an institute of consecrated life of diocesan law, after having consulted the Apostolic See, but did not specify the value of said legal acts. This formulation gave rise to conflicting interpretations on the part of the commentators and an uncertainty of the Congregation for Institutes of Consecrated Life, which appealed to the Pontifical Council for Legislative Texts, which resolved an *ex audientia* rescript that limited itself to establishing the value of the consultation. But the answer

to these questions was found in the provisions of anon 127, the general norm, according to which the consultation is required for validity and the response of the Apostolic See is a consent, a written license also for validity, as later has established by Pope Francis modifying canon 579 *motu proprio* and better determining the power of the diocesan Bishop.

Keywords: *excepted cause, consultation, decree, license, diocesan Bishop, rescript ex audientia.*

INTRODUCCIÓN

El día 1 de noviembre de 2020 el papa Francisco ha promulgado una Carta Apostólica en forma de *motu proprio*, cuyo título es *Authenticum charismatis*, que ha sido publicado en *L'Osservatore romano* el día 4 de noviembre de 2020, y ha entrado en vigor el día 10 del mismo mes y año. La finalidad de dicho *motu proprio* ha sido la de modificar el can. 579 del Código de derecho canónico, promulgado en 1983. Después de indicar algunos motivos, establece la modificación del citado canon con la siguiente fórmula: «Con esta perspectiva dispongo la modificación del can. 579, que es reemplazado por el siguiente texto: *Episcopi dioecesani, in suo quisque territorio, instituta vitae consecratae formali decreto valide erigere possunt, praevia licentia Sedis Apostolicae scripto data*».

El can. 579 promulgado en 1983 disponía así: «En su propio territorio, los Obispos diocesanos pueden erigir mediante decreto formal institutos de vida consagrada, siempre que se haya consultado previamente a la Sede Apostólica».

Comparando los dos textos, la modificación a este texto promulgado aparece clara: la inclusión de la expresión «previa licencia [...] escrita» y la omisión de la expresión «siempre que se haya consultado previamente». Sin embargo, bien podría haber sido mantenida la obligación

de la consulta, en atención al rescripto *ex audientia* del 11 de mayo de 2016, del que se tratará más adelante, con la añadidura de la decisión de modo que el nuevo texto podría haber quedado así: «siempre que haya consultado previamente a la Sede Apostólica y obtenido la licencia escrita». Pero de lo que no hay duda es que el nuevo texto del can. 579 trata de la erección de los nuevos Institutos de vida consagrada de derecho diocesano por parte del Obispo diocesano después de haber obtenido la licencia escrita de la Sede Apostólica.

La mencionada decisión del papa Francisco ha suscitado opiniones contrapuestas, la mayor parte de ellas no favorables a la misma, como han puesto de relieve dos interpretaciones periodísticas, por decirlo así, con titulares llamativos, que podrían achacarse a las prisas propias del oficio. La primera,¹ la más numerosa, afirma que la aprobación de los nuevos Institutos de vida consagrada queda reservada al Vaticano, o sea, que «El Papa Francisco se reserva la creación de nuevos institutos religiosos privando de esta capacidad a sus "pares" los obispos diocesanos y eso que estamos en tiempos de sinodalidades».² La segunda sostiene lo contrario, o sea,

¹ Los titulares en internet sobre el citado *Motu proprio*, eran los siguientes: «El Papa ordena que el Vaticano apruebe los nuevos Institutos»; «Será la Santa Sede a aprobar los nuevos Institutos»; «Los Institutos religiosos deberán ser aprobados por el Vaticano».

² *Specola*, blog del sitio Infovaticana del 5 de noviembre de 2020; *Stilum Curiae*, 6 de noviembre de 2020: «Curioso che una disposizione simile venga da un Papa che non fa altro che sbandierare a destra e a manca parole come "collegialità", "sinodalità", "sussidiarietà", "comunione", "amicizia", "fratellanza". Lo stesso papa che ha rimesso ai vescovi il giudizio "aumma aumma" sul sacramento del matrimonio. Eppure, effettivamente, è lo stesso papa che ritiene i vescovi "suoi funzionari" (cosa che nemmeno papa Bonifazio) tanto da considerarli passibili di "perdita dell'ufficio" (come se essere Vescovo equivalesse

que los Obispos diocesanos pueden validar institutos sin su permiso previo: «El Papa da vía libre a los obispos para validar nuevos Institutos de Vida Consagrada sin su permiso previo».³

Para comprender mejor la nueva norma, y no caer en una interpretación equivocada, fruto de una lectura rápida y apresurada, como normalmente hacen los periodistas, conviene tener en cuenta, ante todo, el texto anterior del can. 579 del Código de derecho canónico, que regulaba la materia, pero también otras disposiciones canónicas, que están en conexión con el citado canon, que concurren para la comprensión de los motivos, la finalidad, el objeto y la necesidad de tal acto legislativo. También hay que tomar en consideración los principios enunciados por el *motu proprio* dentro de la legislación canónica para poder comprobar si de verdad se da ese cambio puesto de relieve por la propaganda mencionada.

A decir verdad, el can. 579 promulgado en 1983 presentaba una formulación, que parecía clara, cierta, como es posible deducir del hecho de que no había dado lugar a alguna interpretación auténtica, pero no debía serlo tanto, porque entre los comentaristas existían discrepancias sobre su interpretación, como se dirá más adelante, y, sobre todo, porque en 2016 ya fue objeto de una disposición pontificia, de la que también nos ocuparemos en su momento, que, sin embargo, el mencionado *Motu proprio Authenticum charismatis* viene a demostrar que tal decisión era insuficiente para resolver la cuestión.

a fare il vicario per la pastorale giovanile) se accusati (e non dichiarati colpevoli, s'intende) di presunte *culpae in vigilando*. Da cui naturalmente il Misericordioso è esente, caso Becciu *docet*».

³ Europapress/sociedad Publicado 04/11/2020 14:26CET ha publicado dicho titular que desentona de los otros. En el texto del artículo confirma el titular.

Por estos motivos, en este trabajo, además de los principios generales señalados por el *Motu proprio*, abordaremos el análisis y la interpretación del can. 579 según su primera formulación y la decisión pontificia de 2016 para poder comprobar la necesidad y la finalidad y, si se quiere, la novedad de la citada modificación introducida por el *motu proprio*.

1. MOTIVOS DE LA MODIFICACIÓN DEL CAN. 579

En la introducción, el *motu proprio* señala con énfasis los puntos principales tenidos en cuenta para llegar a la modificación del canon. Entre estos puntos cabe destacar la eclesialidad de las asociaciones y la responsabilidad de la Iglesia sobre los Institutos de vida consagrada, y también señalar que no hace mención a canon alguno.

1.1 El carácter eclesial o eclesialidad de los Institutos de vida consagrada

En primer lugar, la carta apostólica hace mención expresa de la eclesialidad de los carismas de los fieles como signo de autenticidad, y dice: «Los fieles tienen derecho a ser advertidos por los Pastores sobre la autenticidad de los carismas y la fiabilidad de los que se presentan como fundadores». El texto no parece que se refiera directamente a los Institutos de vida consagrada, sino a las asociaciones de los fieles en general. Si los fieles tienen derecho a ser advertidos por sus Pastores sobre la autenticidad de los carismas y la fiabilidad, es porque tienen el derecho a fundar asociaciones, pero de esto no dice nada explícitamente el texto reproducido.

Por este motivo, el texto podría, o debería, haber hablado del derecho de los fieles a fundar y dirigir libremente asociaciones para fines de carácter eclesial, como obras de

piEDAD, culto o apostolado.⁴ Las asociaciones de fieles consideradas y reguladas por el Código surgen gracias a un determinado fin eclesial y son aprobadas como personas jurídicas.

Es interesante hacer notar que las personas jurídicas, tanto públicas como privadas, se caracterizan por el fin que pretenden conseguir, que, a tenor del can. 114, §1, ha de ser «congruente con la misión de la Iglesia que trasciende el fin de los individuos» y también ha de ser verdaderamente útil (can. 114, §3). Así pues, la eclesialidad, la utilidad y la generalidad o transcendencia,⁵ son las características del fin que el mismo Código requiere a las personas jurídicas. Y estos criterios los debe tener en consideración toda autoridad eclesiástica al aprobar una persona jurídica, asociación de fieles o instituto de vida consagrada. Es una responsabilidad de la jerarquía eclesiástica. En este sentido, el can. 114, §1 establece que las personas jurídicas están ordenadas a un fin, que es un requisito necesario para ser aprobadas por la jerarquía, o sea, es una condición esencial para obtener la personalidad jurídica (can. 114, §3). Teniendo en cuenta estas normas canónicas, que son claras, no se veía la necesidad de insistir sobre la materia porque es una obligación jurídica, una responsabilidad personal, de la autoridad eclesiástica, desde el Obispo diocesano hasta las Sede Apostólica.

Por otra parte, hay que tener presente que el fin de la persona jurídica, de cualquier persona jurídica, es un fin común, ya que cada individuo no puede conseguirlo singularmente, sino que debe ser conseguido trabajando

⁴ CIC 83, cc. 215; 299, §1.

⁵ Cf. J. GARCÍA MARTÍN, *Normas generales del Código de derecho canónico*, Valencia 2014³, 325-326.

todos sus miembros unidos (can. 298, §1). Por lo tanto, dicho fin no se confunde con la función o misión que cada persona tiene en la Iglesia en virtud del bautismo y de la confirmación, común a todos los cristianos,⁶ porque el fin de la persona jurídica es de otra naturaleza, diferente. En efecto, el can. 116, §1 establece que las personas jurídicas cumplen su fin en nombre de la Iglesia, cosa que no se dice de todo bautizado.⁷

Todos los fines de las personas jurídicas son una participación de la misión de la Iglesia, pero cada uno se lleva a cabo de forma distinta y con medios propios,⁸ y, además, a tenor del can. 312, §1 los fines pueden ser de ámbito diocesano, nacional, internacional y universal, ya que la autoridad aprueba las asociaciones públicas de fieles con dicha naturaleza y limitación de actuación.⁹ Por el hecho de perseguir un fin eclesial, aprobado por la autoridad de la Iglesia, todas las personas jurídicas actúan para el bien público.

⁶ El can. 204, §1 determina que todo bautizado está llamado a desempeñar la misión que Dios ha confiado a la Iglesia. Según el can. 211 consiste en trabajar para que el mensaje divino de salvación alcance a todos los hombres. Esto mismo establece el can. 781 al determinar que la evangelización es un deber fundamental del pueblo de Dios por lo que todos deben asumir la propia responsabilidad según la condición de cada uno.

⁷ El can. 225, §1 recuerda la obligación de todos los fieles laicos a difundir el Evangelio personalmente y reconoce el derecho a asociarse, pero no dice que actúen en nombre de la Iglesia.

⁸ Los institutos de vida contemplativa se distinguen fácilmente de los de vida activa. El can. 674 establece cuál es la función de un instituto exclusivamente contemplativo en la Iglesia.

⁹ Cf. J. GARCÍA MARTÍN, «Características de las personas jurídicas públicas según el can. 116, §1», en *Commentarium pro Religiosis et Missionariis* 82 (2001), 89-96.

1.2 Responsabilidad de los Obispos diocesanos

En segundo lugar, el *motu proprio* señala la responsabilidad eclesial de los Pastores de las iglesias particulares respecto de la eclesialidad y la fiabilidad de los carismas de asociaciones, que pretendan llegar a ser institutos de vida consagrada, para evitar que se aprueben institutos inútiles y sin vigor, como estableció el Concilio ecuménico Vaticano II.¹⁰ Esta preocupación fue manifestada por la Congregación para los Institutos de vida consagrada y las Sociedades de vida apostólica hace unos años, al menos el año 2016, pues fue entonces que emanó un rescripto sobre el mismo can. 579, que será expuesto más tarde.

La obligación de la Jerarquía eclesiástica respecto a los Institutos de vida consagrada ha sido determinada por el Concilio ecuménico Vaticano II en el Capítulo VI *Los religiosos* de la constitución dogmática sobre la Iglesia *Lumen gentium*. El texto no especifica si se trata de la Sede Apostólica y de los Obispos residenciales, o sólo de la primera. Esto se podría deducir de la competencia que la reconoce para regular y fijar las formas de vida consagrada.

Sin embargo, el Código de derecho canónico establece con claridad la responsabilidad de los Obispos diocesanos¹¹ acerca de la cuestión. Una ocasión importante para comprobar la eclesialidad de una asociación, que pretende ser erigida en instituto de vida consagrada de derecho diocesano, es la aprobación de los estatutos, que determinan el fin, el objetivo social, los medios para con-

¹⁰ Decr. sobre la adecuada renovación de la vida religiosa *Perfectae caritatis*, 19.

¹¹ El can. 312, §1, 3º establece con precisión que sólo el Obispo diocesano, pero no el Administrador diocesano, puede erigir asociaciones diocesanas dentro del propio territorio.

seguirlo y el régimen de la asociación.¹² Por otra parte, para ello el Obispo diocesano tiene que vigilar que estas asociaciones conserven la integridad de la fe y de las costumbres para lo cual tiene el deber y el derecho de visitarlas según las normas del derecho (can. 304, §1), así como comprobar el cumplimiento de los fines que se propone alcanzar dentro de la Iglesia (can. 313), puesto que las asociaciones realizan sus obras apostólicas bajo la dirección de la autoridad eclesiástica que las ha erigido (can. 315). De lo dicho se sigue que, si estas asociaciones no tuvieran un carácter eclesial bien definido, no deberían ser aprobadas por la autoridad eclesiástica, sino por la autoridad civil.

Estas normas ponen de manifiesto que el Obispo diocesano tiene el deber y el derecho de constatar la eclesialidad y la fuerza de una asociación que pretende convertirse en instituto de vida consagrada.¹³ Ahora bien, esta comprobación, que se fundamenta en obras y números, datos objetivos comprobables, se ha de hacer según las normas que exige la Santa Sede.

1.3 Responsabilidad de la Sede Apostólica

En tercer lugar, la Introducción del *motu proprio* se ocupa de la responsabilidad de la Santa Sede en el proceso que ha de seguir el Obispo diocesano para llegar al reconocimiento eclesial de un nuevo Instituto o de una nueva Sociedad de vida apostólica de derecho diocesano. Esta responsabilidad consiste en que «Los nuevos Institutos de vida consagrada y las nuevas Sociedades de vida apostólica, por lo tanto, deben ser reconocidos

¹² CIC 83, cc. 304, §1; 314.

¹³ JUAN PABLO II, Const. ap. *Pastor bonus*, 28 de junio de 1988, art. 111, en AAS 80 (1988), 888.

oficialmente por la Sede Apostólica, que es la única a la que compete el juicio definitivo».¹⁴

Eso es cuanto establece el can. 576, siguiendo la doctrina del Concilio ecuménico Vaticano II.¹⁵ El citado canon dispone así:

Corresponde a la autoridad competente de la Iglesia interpretar los consejos evangélicos, regular con leyes su práctica y determinar mediante la aprobación canónica las formas estables de vivirlos, así como también cuidar por su parte de que los institutos crezcan y florezcan según el espíritu de sus fundadores y las sanas tradiciones.

Esto quiere decir que los consejos evangélicos por sí solos no constituyen el estado canónico religioso. La responsabilidad de la autoridad de la Iglesia consiste en interpretar estos carismas, regular su práctica y fijar formas estables de vivirlos. El concepto «interpretar» tiene varios significados. El primero es explicar de manera sencilla el sentido de una cosa, sobre todo de los textos a los que falta claridad. Otro significado es explicar acciones o dichos que pueden ser entendidos de diferentes modos. La Iglesia reconoce el carisma de algunos fieles, lo acredita y aprueba. Con esta intervención reglamenta el modo de vivir los consejos. Las formas de vida religiosa han tenido una evolución histórica, que está a la vista.

¹⁴ Motu proprio *Authenticum charismatis*, Introducción.

¹⁵ CONC. ECUM. VATICANO II, Const. dogm. sobre la Iglesia *Lumen gentium*, 43: «Los consejos evangélicos de castidad consagrada a Dios, de pobreza y de obediencia, como fundados en las palabras y ejemplos del Señor, y recomendados por los Apóstoles y Padres, así como por los doctores y pastores de la Iglesia, son un don divino que la Iglesia recibió de su Señor y que con su gracia conserva siempre. La autoridad de la Iglesia, bajo la guía del Espíritu Santo, se preocupó de interpretar estos consejos, de regular su práctica e incluso de fijar formas estables de vivirlos».

La finalidad eclesial de los Institutos también es tratada por el citado concilio,¹⁶ y está recogida por el can. 573, § 1, que determina lo siguiente: «La vida consagrada por la profesión de los consejos evangélicos es una forma estable de vivir en la cual los fieles, siguiendo más de cerca a Cristo bajo la acción del Espíritu Santo, se dedican totalmente a Dios como a su amor supremo, para que entregados por un nuevo y peculiar título a su gloria, a la edificación de la Iglesia y a la salvación del mundo, consigan la perfección de la caridad en el servicio del Reino de Dios y, convertidos en signo preclaro en la Iglesia, preanuncien la gloria celestial».

En conformidad con esta característica, la Iglesia aprueba los Institutos.¹⁷

¹⁶ CONC. ECUM. VATICANO II, Const. dogm. sobre la Iglesia *Lumen gentium*, 44: «Pero como los consejos evangélicos, mediante la caridad hacia la que impulsan, unen especialmente con la Iglesia y con su misterio a quienes los practican, es necesario que la vida espiritual de éstos se consagre también al provecho de toda la Iglesia. De aquí nace el deber de trabajar según las fuerzas y según la forma de la propia vocación, sea con la oración, sea también con el ministerio apostólico, para que el reino de Cristo se asiente y consolide en las almas y para dilatarlo por todo el mundo. Por lo cual la Iglesia protege y favorece la índole propia de los diversos institutos religiosos».

¹⁷ CONC. ECUM. VATICANO II, Const. dogm. sobre la Iglesia *Lumen gentium*, 45: «Siendo deber de la Jerarquía eclesiástica apacentar al Pueblo de Dios y conducirlo a los mejores pastos (cf. Ez 34, 14), a ella compete dirigir sabiamente con sus leyes la práctica de los consejos evangélicos, mediante los cuales se fomenta singularmente la caridad para con Dios y para con el prójimo. La misma Jerarquía, siguiendo dócilmente el impulso del Espíritu Santo, admite las reglas propuestas por varones y mujeres ilustres, las aprueba auténticamente después de haberlas revisado y asiste con su autoridad vigilante y protectora a los Institutos erigidos por todas partes para edificación del Cuerpo de Cristo, con

2. EL CANON 579 PROMULGADO EN 1983

El can. 579 promulgado en 1983 tiene como principales fuentes a los cán. 488, 3^o y 492, §1 de la legislación anterior. Estos cánones reconocían al Obispo la potestad de erigir una Congregación religiosa de derecho diocesano si bien la formulación del 488, 3^o¹⁸ era un poco diferente de la del can. 492, §1,¹⁹ lo cual podría dar lugar a interpretación distinta, pero también se puede decir que eran normas complementarias. En efecto, el can. 488, 3^o, con palabras claras, reconocía al Obispo la potestad para erigir Congregaciones, Institutos, de derecho diocesano, por medio de un decreto. El can. 492 le reconocía al Obispo, esto es, al titular del oficio,²⁰ la potestad de fundar una Congregación religiosa de derecho diocesano después de consultar a la Sede Apostólica. La formulación del can. 492 podría no

el fin de que en todo caso crezcan y florezcan según el espíritu de los fundadores».

¹⁸ Código 1917, can. 488, 3^o: «*Religión de derecho pontificio*, la religión que ha obtenido la aprobación o por lo menos el decreto laudatorio de la Sede apostólica; *de derecho diocesano*, la que ha sido erigida por los Ordinarios, sin que haya obtenido todavía dicho decreto laudatorio».

¹⁹ CIC 17, c. 492, §2: «Los Obispos, mas no el Vicario Capitular ni el Vicario General, pueden fundar Congregaciones religiosas; pero ni las funden ellos ni permitan a otros fundarlas sin consultar antes a la Sede Apostólica; y tratándose de terciarios [...]».

²⁰ CIC 17 C. 215, §2 determinaba que bajo el nombre de Obispo se entienden el Abad y el Prelado *nullius*. Este canon no decía nada de los Vicarios y Prefectos apostólicos, pero el can. 294, §1 establecía que a estos Prelados misioneros, dentro de su territorio, les competían los mismos derechos y facultades que a los Obispos residenciales, a no ser que la Sede Apostólica hubiera reservado alguno. Por estos motivos se afirmaba que dichos Superiores eclesiásticos de misión podían erigir Congregaciones religiosas de derecho diocesano.

parecer clara al emplear la palabra «fundar»,²¹ pues esta tiene varios significados, uno material, como construcción, y otro formal, como erigir o instituir, que había obligado a los autores a distinguir entre fundación material y fundación formal,²² aunque el Código también distinguía entre fundación y erección, como es fácilmente deducible de la dicción del Título IX *De la erección y supresión de las religiones, de las provincias y de las casas*.²³ Pero el can. 497, §1 de la legislación anterior era más exigente para erigir una casa religiosa, no ya de una Congregación, en los lugares sujetos a la Sagrada Congregación *de Propaganda Fide*, ya que requería el beneplácito (*beneplacitum*) de la Sede Apostólica y el consentimiento del Ordinario del lugar dado por escrito.²⁴

La consulta a la Sede Apostólica consistía en cumplir las exigencias de unas normas,²⁵ presentar una relación sobre el Instituto, pero el canon no decía nada sobre la respuesta de la Sede Apostólica, por lo que algunos co-

²¹ La fundación de un Instituto es obra del fundador, puede ser hecha por una mujer, un sacerdote, o el Vicario general a quien el canon le prohibía la aprobación o la erección, mientras que la erección de la Congregación como persona moral en la Iglesia era obra del Obispo, o de la Santa Sede. Ello no impide que el Obispo también pudiera fundar un Instituto.

²² A. TABERA ARAOZ - G. MARTÍNEZ DE ANTOÑANA - G. ESCUDERO, *Derecho de los religiosos. Manual teórico práctico*, Cocala, Madrid 1968⁵, 42.

²³ Sin embargo, los cánones 492 y 493, que trataban de las religiones, empleaban el término *fundar*, *condere*, lo cual viene a demostrar que no había uniformidad terminológica.

²⁴ Parece evidente que semejante disposición no favorecía mucho la presencia de las Congregaciones religiosas y, por consiguiente, de la vida religiosa en los territorios de misión.

²⁵ S. C. DE RELIGIOSIS, *Normae*, 6 de marzo de 1921, en AAS 13 (1921), 312-319, como una especie de código de las normas que sigue la Congregación para la aprobación de nuevas Congregaciones.

mentaristas pensaron que el Obispo podía erigir válidamente una Congregación sin necesidad de consultar a la Sede Apostólica, sin bien el acto era ilícito.²⁶ Algunos comentaristas entendieron la respuesta afirmativa de la Sede Apostólica como una licencia²⁷ o un *nihil obstat*,²⁸ llamada también *licencia*.²⁹ Una vez obtenida, el Obispo podía emanar el decreto formal de erección.

Es evidente que el can. 579 reconoce la competencia del Obispo diocesano para erigir un instituto de vida consagrada dentro de su territorio mediante decreto formal después de haber consultado a la Sede Apostólica. El requisito de la consulta previa y el decreto formal son actos jurídicos a los cuales se aplican las normas sobre los actos administrativos singulares. Por consiguiente, esta norma ha de ser entendida desde los principios que regulan dichos actos administrativos, materia que ha sido regulada completamente por el Código de una manera bastante diferente a la de la legislación anterior. Este

²⁶ X. PAVENTI, *Breviarium iuris missionalis*, Romae 1961, 202: «Absque recurso et venia S. Sedis nova fundatio valida certo est sed non licita et irritatio actus in poenam infligi potest».

²⁷ S. ALONSO MORÁN, «De los religiosos», en M. CABREROS DE ANTA - A. ALONSO LOBO - S. ALONSO MORÁN, *Comentarios al Código de Derecho Canónico con el texto legal latino y castellano*, BAC, Madrid 1963, tomo I, 772: «Una vez que el Obispo haya cumplido cuanto exigen las *Normas* o la *Instrucción* mencionadas, según los casos, y obtenida la correspondiente licencia de Roma, puede proceder a la nueva fundación». Este autor no explica qué entiende por licencia, pero da a entender que es el consentimiento o el permiso.

²⁸ A. TABERA ARAOZ—G. MARTÍNEZ DE ANTOÑANA—G. ESCUDERO, *Derecho de los religiosos. Manual teórico práctico*, Coculsa, Madrid 1962⁴, 34. La expresión significa que nada la impide, no hay obstáculo, y suele entenderse como aprobación.

²⁹ *IB.*, 38: «La licencia de la Santa Sede no tiene otro *valor* que declarar que nada impide que el Obispo pueda proceder a la erección [...]».

hecho nos permite apreciar que la formulación del can. 579 es distinta de las normas de la correspondiente de la legislación anterior antes citada.

Por todo ello, parece conveniente y necesario abordar el trabajo de la elaboración del canon de modo que permita comprender mejor la diferencia de la legislación anterior y llegar a la interpretación más exacta de la misma.

2.1 Elaboración del can. 579

La revisión de los cánones sobre los religiosos del Código de 1917 era competencia del Grupo *de religiosis*,³⁰ que después se llamará *de Institutis perfectionis*, y, más tarde, *de institutis vitae consecratae per professionem consiliorum evangelicorum*.

A. Primeros textos provisorios

El Grupo *de religiosis* empezó a tratar esta materia durante la sesión III, días 22-26 de enero de 1968, en la cual fue presentado un texto nuevo, el can. 1, §1,³¹ que rezaba así:

Praeter Romanum Pontificem, soli Episcopi dioecesanii, Administratores Apostolici permanentemente constituti et Vicarii vel Praefecti Apostolici in proprio territorio instituta religiosa iuris dioecesanii formali decreto erigere possunt, dummodo prius consulant S. Sedem.

³⁰ Durante las cuatro primeras sesiones se llamó así. La denominación estaba en conformidad con el título del Código y con el de Constitución dogm. *Lumen gentium*, anteriormente señalado.

³¹ Grupo *de religiosis*, sesión III, 22-26 de enero de 1968, en *Communicationes* 18 (1986), 176.

El texto introduce varios cambios respecto a la norma precedente, can. 492, §2, sobre todo el hacer mención expresa del Romano Pontífice y algunos equiparados al Obispo diocesano.

El texto fue objeto de observaciones.³² En primer lugar, se trató el concepto jurídico «Obispo diocesano», expresión que no se encontraba en el Código anterior,³³ sino que es empleada por el Concilio ecuménico Vaticano II para referirse a quien gobierna una Iglesia particular o desempeña el oficio pastoral.³⁴ Pablo VI había aclarado que bajo dicha expresión se entienden tanto a los Obispos residenciales como a los demás a ellos equiparados en derecho, los cuales gozan de sus derechos para proveer al bien espiritual de los fieles.³⁵

Por estos motivos, fue advertido que entre los equiparados por el texto al Obispo diocesano faltaban los Abades y Prelados *nullius*, a lo que se respondió que estaban comprendidos bajo el concepto «Obispo diocesano». En cambio, fue pedido que el texto fuera más simple de modo

³² *IB.*, 177-179.

³³ El can. 488, 3º usaba la palabra “Ordinario” y el can. 492, §1, “Obispo”, sin adjetivación alguna.

³⁴ CONC. ECUM. VATICANO II, Decr. sobre el oficio pastoral de los Obispos en la Iglesia *Christus Dominus*, 21.

³⁵ PABLO VI, Motu p. *De Episcoporum muneribus*, 15 de junio de 1966, III, en AAS 58 (1966), 468-469: «Por Obispos diocesanos se entienden no sólo los Obispos residenciales, sino también los demás a ellos equiparados en derecho (*ibid.* n. 21). Esto exige la paridad de derechos de que gozan los Obispos diocesanos y los demás, la común razón de sus derechos y la necesidad de proveer al bien espiritual de los fieles».

que sólo el Obispo, no los Vicarios, etc., pueda erigir institutos.³⁶

Otra cuestión suscitada concernía a la competencia del Obispo diocesano para erigir un instituto acerca de la cual se advierte que el citado Concilio pide evitar la multiplicación de los institutos poco útiles, y esto no se evitaría si los Obispos diocesanos tienen capacidad para erigirlos. Por ello se considera que quien puede ponderar las circunstancias de la erección es la Conferencia episcopal, por lo que hay quien pide que se introduzca como norma³⁷ y quien lo rechaza, porque la erección del Instituto pertenece al oficio del Obispo diocesano. Pero esta cuestión de reservarla a la Conferencia episcopal debe ser profundizada porque la competencia de la Conferencia episcopal está aún en proceso de determinación.

En este sentido se trata de determinar el valor de la intervención de la Conferencia episcopal. Sobre la cuestión no existe una opinión única. En efecto, para unos la intervención es un voto, consentimiento, después de haber consultado a la Santa Sede, pero para otros resulta oneroso tener que pedir el consentimiento de toda la Conferencia episcopal, cuando sería suficiente el parecer de los Obispos de la región, o el permiso o licencia de la Conferencia.³⁸ Otros consideran que por ahora es suficiente decir que la erección del instituto pertenece a la competencia de la Conferencia y que más adelante se determinará, mientras otra opinión insiste en que es competencia del Obispo diocesano con el permiso de la Conferencia.³⁹

³⁶ Grupo de religiosos, sesión III, 22-26 de enero de 1968, en *Communiones* 18 (1986), 179.

³⁷ *IB.*, 177.

³⁸ *IB.*, 177-178.

³⁹ *IB.*, 178.

En esta situación, el secretario dice que es necesario determinar a quién debe consultar el Obispo para erigir un instituto en su territorio, que, en principio, sería la Conferencia episcopal. La cuestión no está clara sobre el valor de la consulta, es decir, si se trata de una simple licencia de la Conferencia, o es esta quien lo erige. Es evidente que es necesario precisar la competencia de la Conferencia en conformidad con las disposiciones del Concilio,⁴⁰ que es materia del derecho común que se está elaborando. Además, las decisiones de la Conferencia requieren la revisión de la Sede Apostólica para que tengan fuerza jurídica.

Después de esta discusión, el asunto queda reducido a tres posibilidades: 1) que el Obispo erija con el *nihil obstat* de la Santa Sede; 2) que el Obispo erija con el consentimiento de la Conferencia episcopal; 3) que el Obispo erija con el consentimiento de la Conferencia episcopal y la revisión de la Santa Sede.⁴¹

Por otra parte, también fue observado que las palabras «*praeter Romanum Pontificem*» no eran claras. A esta objeción se respondió que debía entenderse que el Papa

⁴⁰ CONC. ECUM. VATICANO II, Decr. sobre el oficio pastoral de los Obispos en la Iglesia *Christus Dominus*, 38, 4): «Las decisiones de la Conferencia de los Obispos, si han sido legítimamente tomadas y por dos tercios al menos de los votos de los Prelados que pertenecen a la Conferencia con voto deliberativo y reconocidas por la Sede Apostólica, tendrán fuerza de obligar jurídicamente sólo en aquellos casos en los que o el derecho común lo prescribiese o lo estatuyere un mandato peculiar de la Sede Apostólica, dado *motu proprio* o a petición de la misma Conferencia».

⁴¹ Grupo de *religiosis*, sesión III, 22-26 de enero de 1968, en *Communiones* 18 (1986), 178: «*Rev.mus Secretarius et alter Consultor censent totam quaestionem sic perstringi posse: 1) an erigat Episcopus cum nihil obstat Sanctae Sedis; 2) an erigat Episcopus cum consensu Conferentiae Episcopalis; c) an erigat Episcopus cum consensu Conferentiae et cum recognitione Sanctae Sedis*».

puede erigir en todo el mundo, pero que esto es evidente y por eso no estaba expresado en el texto, por lo cual dicha mención podía ser eliminada del texto. Esto es cosa aceptada. El Relator se mostró conforme con esta idea.⁴²

Después de estas discusiones el Relator presentó un segundo texto, cuya formulación es la siguiente:⁴³

(Praeter Romanum Pontificem in Ecclesia universa) Episcopi dioecesani aliique in iure ipsis aequiparati, Spiritus Sancti impulsus dociliter sequentes, in suo quisque territorio (iurisdictione) instituta religiosa iuris dioecesani formali decreto erigere valent, consentiente tamen respectiva Episcoporum Conferentia et accedente (praehabita) recognitione Sedis Apostolicae.

En este nuevo texto llama la atención la inclusión del consentimiento de la Conferencia episcopal y de la revisión de la Sede Apostólica. Las observaciones recayeron sobre los mismos aspectos reseñados anteriormente.

La expresión «praeter Romanum Pontificem», entre paréntesis conforme a la observación anterior para no hacer mención del Romano Pontífice en el canon, fue sometida a votación y decidida la supresión.⁴⁴ Por eso ya no se encuentra en el texto sucesivo.

Sobre la cuestión relativa al «Obispo diocesano» se propone la expresión «Episcopi dioecesani aliique in iure ipsis aequiparati [...]», que propicia la ocasión para preguntar si dicha expresión comprende también al Vicario general y al Superior de misión *sui iuris*. El secretario respondió negativamente, pues el Superior de misión no se encontraba en el Código anterior y no se preveía su

⁴² Ib., 178-179.

⁴³ Ib., 182-183.

⁴⁴ Ib., 183.

inclusión en el nuevo, pues, por otra parte, es una figura transitoria.⁴⁵ La mencionada expresión fue aprobada en votación, de manera que se convierte en el inicio del canon.

⁴⁵ Ib., 184: «Circa haec tamen verba disceptatio habetur, quia unus e Consultoribus quaerit utrum includatur necne Vicarius generalis: Rev. mus Secretarius negative respondet. Praeterea Rev. mus Consultor timet ne Superior missionis sui iuris in novo Codice Episcopo aequiparetur, et ideo religiones erigere possit: huic tamen animadversioni Rev. mus Secretarius respondet Superiores Missionum sui iuris nec in Codice vigenti Episcopi aequiparantur (non sunt enim neque Ordinarii) nec in Codice novo eis aequiparandi praevidentur. Superior namque missionis sui iuris est figura omnino transitoria quae probabiliter proxime ab Ecclesia evanesceat».

Las dos primeras misiones *sui iuris* son las de Islas Carolinas Orientales y de Carolinas Occidentales o Palaos, constituidas el 15 de mayo de 1886, y hubo otras tres hasta 1905, cuando comienza la codificación, cf. J. GARCÍA MARTÍN, *La formazione del diritto missionario durante il sistema tridentino (1563-1917)*, Venecia 2013, 209-268.

Por ello, el Superior de misión *sui iuris* era considerado como el Prefecto apostólico a tenor de la constitución apostólica *Sapienti consilio* (1908): S. CONGREGATIO CONSISTORIALIS, *Dubia de competentia*, 7 de enero de 1909, II, en AAS 1 (1909), 149: «Se la Congregazione di Propaganda, attesa la speciale condizione dei Superiori di diocesi e missioni nelle lontane regioni delle Indie, del Tonkino, della Cina, del Giappone, dell'Australia, dell'Oceania e simili, possa continuare a dare ai Vescovi, ai Vicari Apostolici, ai Prefetti o Superiori di missioni le *formole* di facoltà le quali molte riguardano il matrimonio».

Por ello estaba incluido en el can. 99 sobre el Ordinario y Ordinario del lugar en el esquema preparatorio de 1912: «§1. In iure nomine *Ordinarii* sine addito, intelliguntur qui potestatem iurisdictionis habent ordinariam, sed non omnes, veniunt nempe, nisi aliud constet, praeter Romanum Pontificem, Episcopus residentialis, Administrator, Vicarius, Praefectus Apostolicus, Superior Missionis, Praelatus Nullius, necnon ii qui praedictis deficientibus interim succedunt, ex iuris praescripto, in regimine, Vicarius Generalis, pro suo quisque territorio, Superiores maiores in Ordinibus clericalibus exemptis pro suis subditis».

Cf. J. GARCÍA MARTÍN, «Ordinario e ordinario del luogo ai sensi del can. 134», en *Ephemerides iuris canonici* 52 (2012), 112-117.

La expresión «in suo quisque territorio» suscita la discusión sobre el alcance del concepto «Obispo diocesano» en razón del territorio, jurisdicción y diócesis. En este sentido uno propone sustituir la mencionada expresión por «dioecesi» y otro, añadir «Episcopi dioecesani territoriales». A estas propuestas fue respondido que las diócesis, por principio, están circunscritas a un determinado territorio, y excepcionalmente son de carácter personal, por lo que de la segunda expresión quedan excluidos los que tienen jurisdicción personal. Para resolver la cuestión, el secretario presenta tres posibilidades: territorio, jurisdicción y diócesis. Fue aprobada la primera, o sea, la expresión del texto.

También la expresión «instituta religiosa ... erigere valent» es objeto de una observación, con el fin de saber si esa expresión se aplicaba también a los institutos seculares. La respuesta fue afirmativa porque se trata de un texto genérico, que incluye también a los monjes. En cambio, el secretario piensa que es conveniente explicar el significado de la palabra erigir (*erigere*). Uno pide cambiar «valent» por «possunt».⁴⁶

La otra cuestión concierne a la intervención de la Conferencia episcopal y de la Santa Sede. En lugar de la expresión «consentiente autem [...] Apostolicae», se propone la siguiente formulación: «dummodo praecedat consensus propriae Conferentiae Episcopalis a S. Sede recognitus».⁴⁷ De nuevo se vuelve a preguntar sobre el valor jurídico del consentimiento de la Conferencia y de

⁴⁶ Grupo de religiosis, sesión III, 22-26 de enero de 1968, en *Communicationes* 18 (1986) 184-185.

⁴⁷ *IB.*, 185.

la revisión de la Santa Sede, es decir, si ambos requisitos son necesarios para la validez.⁴⁸

Acerca del consentimiento de la Conferencia episcopal se plantean dos cuestiones. La primera es si el consentimiento de la Conferencia sea requerido para la validez. A esta pregunta todos los Consultores manifiestan su conformidad, o sea, que es para la validez, porque se trata del consentimiento. La segunda se refiere a si la expresión «consentiente tamen respectiva Episcoporum Conferentia» deba ser incluida en el texto. A esta segunda cuestión se pide que en lugar de «respectiva» se diga «propria» y «consensus [...] recognitus», para especificar lo que reconoce la Santa Sede. El secretario responde que es el decreto dado por la Conferencia después de aceptar la petición hecha por el Obispo antes de la erección del Instituto. Entonces fue propuesta, y aprobada, la siguiente formulación: «dummodo praecesserit propriae Episcoporum Conferentiae consensus a Sede Apostolica recognitus».⁴⁹ dando lugar al siguiente texto aprobado:

§ 1. Episcopi dioecesani aliique in iure ipsis aequiparati, Spiritus Sancti impulsus sequentes, in suo quisque territorio Instituta religiosa iuris dioecesani formali decreto erigere possunt, dummodo praecesserit propriae Episcoporum Conferentiae e consensus a Sede Apostolica recognitus.⁵⁰

De aquí surge una dificultad de cierta importancia, como es saber qué sucede si la Conferencia episcopal

⁴⁸ Ib.: «Alter Consultor quaestionem praeviam solvendam censet, nempe: a) utrum consensus Conferentiae Episcopalis sit necne ad validitatem; b) utrum recognitio Sanctae Sedis sit necne ad validitatem».

⁴⁹ IBIDEM.

⁵⁰ IBIDEM.

niega el consentimiento al Obispo que, después de que, movido por el Espíritu Santo, juzgue conveniente la erección del instituto. El secretario responde que al Obispo le queda el recurso al tribunal de la Signatura Apostólica.⁵¹

Los cánones aprobados fueron objeto de nuevos estudios. En efecto, en 1974 fueron introducidos cambios de carácter terminológico y también de carácter conceptual⁵² porque se han creado los cánones comunes a todos los Institutos de perfección (*canones praeliminares generales*). Por este motivo, el can. 1 pasa a ser el can. 7 de las normas comunes. En este canon, de la expresión «instituta religiosa iuris dioeciesani» es eliminada la palabra «religiosa»,⁵³ porque los cánones preliminares son genéricos y se aplican a todos los Institutos de vida consagrada, no sólo a los religiosos.⁵⁴ En un texto posterior ya no se encuentra la expresión «aliique in iure ipsis aequiparati», y así lo reproduce el esquema de 1977.

⁵¹ *IB.*, 185-186.

⁵² PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Schema canonum "de institutis vitae consecratae per professionem consiliorum evangelicorum"*, Romae 2 ianuarii 1975.

⁵³ *Relatio introductiva decima quarta*, Adnexum III, 25 de abril de 1974, en *Communicationes* 28 (1996), 125: «Can. 7, §1. Episcopi dioeciesani aliique in iure ipsis aequiparati, Spiritus Sancti impulsus sequentes, in suo quisque territorio Instituta iuris dioeciesani formali decreto erigere possunt, dummodo praecesserit propriae Episcoporum Conferentiae consensus a Sede Apostolica recognitus».

⁵⁴ *IBIDEM*: «a) Primo loco canon in novissima forma praesefert terminologiam quae omnibus Institutis aptari potest et non tantum Institutis religiosis. b) Aliae immutationes in canonem introductae non sunt magni momenti. Partim postolatae sunt ex diverso ambitu ipsius canonis, qui nunc normam continet omnibus Institutis Perfectionis communem, partim vero sunt formulationes breviores et agiliores».

B. Esquemas de 1977, 1980, 1982 y texto promulgado

1º. Esquema de 1977. El can. 7, §1 de esquema de 1977⁵⁵ reza así:

§ 1. Episcopi dioecesani, Spiritus Sancti impulsus sequentes, in suo quisque territorio Instituta iuris dioecesani formali decreto erigere possunt, dummodo praecesserit propriae Episcoporum Conferentiae consensus a Sede Apostolica recognitus.

El esquema de 1977 fue enviado a los organismos de consultación para que hicieran las observaciones pertinentes. El estudio de las mismas fue obra de una pequeña Comisión, que introdujo los cambios necesarios en el texto de 1977, antes de ser presentados a la Comisión para su discusión. Por ello el can. 7 pasó a ser el can. 6, que es el primero en ser discutido. El can. 6, §1⁵⁶ tenía la siguiente formulación:

§ 1. Episcopi dioecesani, in suo territorio, Instituta vitae consecratae formali decreto erigere possunt, dummodo Sedes Apostolica consulta fuerit (dummodo Sedis Apostolicae consilium exquisitum fuerit) (dummodo Apostolica Sedes erectioni nihil obstare edixerit). Instituta huiusmodi iuris dioecesani sunt.

Comparado con el anterior can. 7 llama la atención la supresión de toda referencia a la intervención de la Conferencia episcopal en la erección de los institutos de derecho diocesano, pues la Santa Sede puede ser más objetiva,

⁵⁵ PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Schema canonum de institutis vitae consecratae per professionem consiliorum evangelicorum (reservatum)*, Typis Polyglottis Vaticanis 1977.

⁵⁶ Grupo de institutis vitae consecratae per professionem consiliorum evangelicorum, sesión III, 26 de febrero-3 de marzo de 1979, en *Communicationes* 11 (1979), 43.

lo cual ha de entenderse como una liberación del Obispo diocesano, además de una acotación de la competencia de la misma. Dicha supresión es fruto de la aceptación de las observaciones de los organismos de consultación. Por otra parte, presenta distintas fórmulas sobre la intervención de la Sede Apostólica, esto es, la consulta, el parecer y el nihil obstat.

Las observaciones⁵⁷ al nuevo texto del canon se concentran en la intervención de la Santa Sede y en los posibles textos. Uno prefiere que se emplee la formulación «*dummodo Apostolica Sedes erectioni nihil obstare edixerit*». Otro, en cambio, es favorable a la expresión «*dummodo Sedis Apostolicae consilium exquisitum fuerit*». Un tercero propone que se diga «*possunt, sed ea ne erigant inconsulta Sede Apostolica*» o simplemente «*consulta Sede Apostolica*», de manera que se conservaría la expresión del Código en vigor y se evitaría la palabra «*dummodo*», que haría nula la erección hecha por el Obispo diocesano en caso de no consultar a la Sede Apostólica. Además, se propone que en el §1 se diga «*in suo quisque territorio*».

En esta perspectiva, hay quien pregunta por el valor jurídico de la consulta a la Santa Sede, a lo que el Relator responde que lleva consigo el deber del Obispo y del Instituto de atenerse a cuanto haya dicho la Santa Sede.⁵⁸

Después de la discusión fueron sometidos a votación los siguientes aspectos:

⁵⁷ *IB.*, 43-44.

⁵⁸ *IB.*, 44: «*Domanda un quarto Consultore quale sia, al §1, il valore giuridico di questa consultazione della Santa Sede. Risponde il Relatore che comporta da parte dei Vescovi diocesani e degli Istituti interessati il dovere di stare a quanto la Santa Sede avrà detto*».

1) si en el §1 se debe decir «in suo *quisque* territorio». Aprobado.

2) si en el §1 se debe decir: - «dummodo Sedes Apostolica consulta fuerit» (placet 4); - «dummodo Sedes Apostolicae consilium exquisitum fuerit» (placet 1); - «dummodo Apostolica Sedes erectioni nihil obstare edixerit» (placet 2);⁵⁹

En la sesión IV de los días 23-29 de abril de 1979 se decidió suprimir la frase final del can. 6: «Instituta huiusmodi iuris dioecesanii sunt».⁶⁰

2º. *Esquema de 1980*. En este esquema es el can. 508, cuyo texto es el siguiente: «Episcopi dioecesanii, in suo quisque territorio, Instituta vitae consecratae formali decreto erigere possunt, dummodo Sedes Apostolica consulta fuerit».

Este esquema también fue enviado a los organismos de consultación. Al can. 508 se hizo la observación, pidiendo introducir de nuevo la necesidad del consentimiento de la Conferencia episcopal, que no fue aceptada.⁶¹

3º. *Esquema de 1982 y texto promulgado*. El texto del can. 508 pasó al esquema de 1982 y al Código promulgado como 579.

⁵⁹ IBIDEM.

⁶⁰ IB., 297.

⁶¹ PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Relatio complectens synthesim animadversionum ab Em.mis atque Exc.mis Patribus Commissionis ad novissimum schema Codicis Iuris Canonici exhibitarum, cum responsionibus a secretaria et consultoribus datis (Patribus Commissionis stricte reservata)*, Typis Polyglottis Vaticanis 1981, 136: «Ad can. 508.

Addatur verba praecedentis schematis «dummodo praecesserit propriae Episcoporum Conferentiae consensus» (Card. Carter).

R. *Maneat textus. Haec clausula suppressa est post consultationem per multis petentibus*».

El proceso de elaboración del can. 579 ha puesto de relieve dos cuestiones principales. La primera se refiere al concepto «Obispo diocesano» y su competencia para erigir un instituto de vida consagrada por medio de un decreto, pero esto no excluye que lo pueda hacer también la Santa Sede.⁶² La segunda atañe al modo de proceder: el Obispo que necesita consultar previamente a la Santa Sede, pero no a la Conferencia episcopal. Con otras palabras, se puede decir que el canon trata dos aspectos fundamentales propios de los actos administrativos singulares según el can. 35, esto es, la autoridad es competente si actúa dentro de los límites establecidos por el derecho.

2.2 Obispo diocesano, competencia y modo de proceder

Como ha sido indicado anteriormente, el concepto «Obispo diocesano» fue empleado por el Concilio ecuménico Vaticano II⁶³ mientras el Código de 1917 empleaba las palabras Ordinario del lugar y Obispo residencial, por lo que dicho concepto es nuevo en la legislación del Código.⁶⁴ En esta perspectiva, el can. 376 determina que Obispo diocesano es aquel a quien se le ha confiado el gobierno de una iglesia particular y que los demás son Obispos titulares. Pero, a tenor del can. 381, §2, dicha

⁶² Así se reconocía expresamente en el primer texto provisional y ha sido confirmado por el can. 589.

⁶³ Decr. sobre el oficio pastoral de los Obispos en la Iglesia *Christus Dominus*, Capítulo II. Los Obispos en relación con las iglesias particulares o diócesis. I. Los Obispos diocesanos.

⁶⁴ La Sección II, can. *De las iglesias particulares y de sus agrupaciones*. Capítulo II *De los Obispos*. Art. 2. *De los Obispos diocesanos* (cánn. 381-402), mientras que la legislación anterior tenía la dicción Título VIII *De la potestad episcopal y de los participan en la misma*. Capítulo I *De los Obispos* (cánn. 329- 350).

expresión se aplica a los equiparados al Obispo diocesano porque gobiernan las comunidades de fieles equiparadas a las diócesis (can. 368). En esta perspectiva, hay que hacer notar que entre los equiparados al Obispo diocesano hay personas que no son Obispos consagrados, como, por ejemplo, el Prefecto apostólico, como se deduce de la obligación de la visita *ad limina*,⁶⁵ el Superior de misión *sui iuris* y, presumiblemente, el Administrador de administración establemente constituida. Esto significa que Obispo diocesano se es no por la consagración episcopal sino por la concesión del oficio pastoral por parte del Romano Pontífice con las letras apostólicas (can. 382, §2). De ahí se deduce que la expresión *Obispo diocesano*, muy empleada por el Código en sentido genérico, es una expresión técnica, un concepto jurídico, el titular del oficio,⁶⁶ que en el derecho canónico significa todos aquellos que gobiernan una diócesis o iglesia particular (can. 381, §2) durante sede plena, sede impedida o sede vacante.⁶⁷ Por ello, según el can. 134, §3, bajo dicha expresión no están comprendidos, por principio, los Vicarios generales y episcopales, aunque sean Obispos coadjutores o auxiliares,⁶⁸ como se ha visto durante la elaboración del canon.

El concepto «Obispo diocesano» comprende a las siguientes personas. En la situación de *sede plena*: el Obispo diocesano (can. 376), el Prelado territorial y el Abad

⁶⁵ CIC 83, c. 400, §3: «El Vicario apostólico puede cumplir esta obligación por medio de un procurador, incluso uno que viva en Roma; el Prefecto apostólico no tiene esta obligación».

⁶⁶ PABLO VI, Motu p. *De Episcoporum muneribus*, III, l.c., 468-469.

⁶⁷ CIC 83, cc. 134, §1; 368; 381, §2.

⁶⁸ JUAN PABLO II, Motu p. *Apostolos suos*, 21 de mayo de 1998, 17, en AAS 90 (1998), 652, también mantiene la distinción entre Obispo diocesano y Obispos coadjutor y auxiliar.

territorial (can. 370),⁶⁹ el Vicario apostólico, el Prefecto apostólico (can. 371, §1) y el Administrador apostólico de administración establemente constituida (can. 371, §2) y, por equiparación, el Superior de misión *sui iuris*,⁷⁰ el Ordinario militar,⁷¹ el Ordinario personal, que gobierna según las disposiciones de la constitución apostólica y de las normas complementarias,⁷² y el *Administrador apostólico* «*ad nutum Sanctae Sedis*», cuyos poderes serán establecidos por el decreto de nombramiento.⁷³

Cuando la sede está *impedida*, si es que la Santa Sede no ha designado a uno, llamado *Administrador apostólico* «*ad nutum Sanctae Sedis*» (cf. can. 413, §1),⁷⁴ el oficio de Obispo diocesano puede ser desempeñado por diversas

⁶⁹ Hay quienes incluyen al prelado de prelatura personal, pero tal equiparación no se deduce de los cánn. 294-297. Cf. J. GARCÍA MARTÍN, *Normas generales del Código de derecho canónico*, 62-67.

⁷⁰ Las misiones *sui iuris* son equiparadas a las prefecturas apostólicas y los Superiores a los Prefectos apostólicos, *Pro Audientia Sanctissimi*, 7 de noviembre de 1929, en *Sylloge praecipuorum documentorum recentium Summorum Pontificum et S. Congregationis de Propaganda Fide necnon aliarum SS. congregationum Romanarum*, n. 145, Typis Polyglottis Vaticanis 1929, 349-350.

⁷¹ JUAN PABLO II, Const. ap. *Spirituali militum curae*, 21 de abril de 1996, II, en AAS 78 (1986), 482, a no ser que conste de otra manera por la naturaleza de las cosas o por los estatutos particulares.

⁷² BENEDICTO XVI, Const. ap. *Anglicanorum coetibus*, 4 de noviembre de 2009, V, en AAS 101 (2009), 988; C. PARA LA DOCTRINA DE LA FE, *Norme complementari*, art. 4, en *L'Osservatore romano*, 9-10 de noviembre de 2009, 7. Al Ordinario personal no se le aplica el can. 391, pero pertenece a la Conferencia episcopal, que ejerce potestad legislativa.

⁷³ De esta figura, que estaba determinada por los cánn. 312-318 del Código de 1917, no trata el Código, pero en la praxis de la Iglesia está en vigor.

⁷⁴ Cf. J. GARCÍA MARTÍN, «Observaciones al can. 1018 sobre la figura del Administrador Apostólico», en *Apollinaris* 65 (1992), 593-607.

personas. Por oficio, y en orden descendiente, son: el Obispo coadjutor, Obispo auxiliar, los Vicarios general y episcopal. Por designación, un sacerdote, según el orden de las personas establecido en el elenco, compilado por el Obispo diocesano (can. 413, §1). Por elección, un sacerdote elegido por el colegio de consultores (can. 413, §2).

En la situación de *sede vacante* el gobierno lo asume el *Administrador diocesano* elegido por el colegio de consultores (can. 421, §1), el *Pro-vicario*, el *Pro-prefecto* (can. 420),⁷⁵ el *Pro-superior*, a no ser que la Santa Sede haya establecido otra cosa, es decir, haya nombrado un *Administrador apostólico* «*ad nutum Sanctae Sedis*» (cf. can. 419).

El Obispos diocesano, a tenor del can. 391, §1, gobierna la iglesia particular con potestad legislativa, ejecutiva y judicial según las normas del derecho. El modo de ejercicio de dicha potestad lo establece el §2 del mismo canon. El Obispo diocesano con la potestad ejecutiva puede erigir un instituto de vida consagrada solamente dentro de su territorio.⁷⁶ Por lo que se refiere a los Superiores eclesiásticos interinos, o sea, los que gobiernan durante sede impedida o vacante, hay que tomar en consideración la disposición del can. 427, §1, según la cual el Administrador diocesano, por principio, gozan de la misma potestad que el Obispo diocesano, pero que de tal competencia quedan exceptuadas algunas materias por naturaleza de la cosa o por disposición del derecho.

⁷⁵ Cf. J. GARCÍA MARTÍN, «Sede impedida, sede vacante y designación del Superior interino en las Iglesias particulares misioneras aún no erigidas en diócesis», en *Commentarium pro Religiosis et Missionariis* 68 (1987), 151-180.

⁷⁶ Es una limitación al ejercicio de la potestad ejecutiva por razón de la materia.

Una aplicación de esta excepción, o limitación, es la disposición del can. 312, §1, 3^o,⁷⁷ según la cual el Administrador diocesano y los equiparados a él no tienen competencia para erigir asociaciones de fieles de carácter diocesano. Esta limitación parece ser una novedad pues la norma de la legislación anterior no la imponía expresamente.⁷⁸ Otra aplicación es la determinada por el can. 509, §1 sobre el nombramiento de los canónigos.⁷⁹ Otra aplicación es la determinada por el can. 520, §1, acerca de la encomienda de una parroquia a un instituto. Esto quiere decir que, a los Superiores eclesiásticos interinos, sea durante sede impedida sea durante sede vacante, no se aplica la expresión «Obispo diocesano» del can. 579 y, por tanto, en virtud del oficio no pueden erigir un instituto de vida consagrada, que normalmente comienza como una asociación y se va desarrollando, sin embargo, podrían recibir potestad ejecutiva delegada. Por otra parte, hay que recordar que la expresión «Obispo diocesano» del can. 579 comprende a personas que no son Obispos consagrados, como, por ejemplo, el Prefecto apostólico, el Superior de misión *sui iuris* y el Administrador de administración establemente

⁷⁷ El can. 492 del Código de 1917 expresamente negaba al Vicario Capitular y al Vicario General la competencia para erigir un instituto religioso.

⁷⁸ CIC 17, c. 686, § 2: «Erigir o aprobar las asociaciones pertenece, fuera del Romano Pontífice, al Ordinario del lugar, exceptuadas aquellas cuya institución haya sido reservada a otros por privilegio apostólico».

A tenor del can. 198, § 2, bajo el nombre de Ordinario de lugar estaban comprendidos el Vicario general y los que gobernaban interinamente en su lugar.

⁷⁹ CIC 83, c. 509 § 1: «Oído el cabildo corresponde al Obispo diocesano, pero no al Administrador diocesano, conferir todas y cada una de las canonjías, tanto en la iglesia catedral como en una colegiata, quedando revocado cualquier privilegio contrario; también compete al Obispo confirmar a quien haya sido elegido por el cabildo para presidirlo».

constituida, por lo que no parece muy acertado afirmar que el Obispo diocesano goza de la citada competencia en virtud de su condición de miembro del colegio episcopal,⁸⁰ o como sucesor de los Apóstoles, que también suele escribirse. La razón es que la competencia para erigir un instituto diocesano de vida consagrada radica en el gobierno de iglesias particulares, o sea, en el oficio (can. 381, §2).

Desde esta perspectiva se podría considerar más clara la disposición del can. 492, § 1 de la legislación anterior y los textos de los esquemas preparatorios que repetían la prohibición al Administrador apostólico, y el can. 312, 3º, por lo que para más claridad no hubiera estorbado repetir en el can. 579 la cláusula del can. 312, 3º.

2.3 Erección del instituto mediante un decreto formal

Según el can. 579, el Obispo diocesano dentro de su territorio puede erigir un instituto de vida consagrada de derecho diocesano con un decreto formal después de consultar a la Santa Sede. Sobre este particular el canon permite hacer algunas consideraciones. Hay que señalar, ante todo, que el canon habla expresamente de erección, no de fundación, como hacía la norma anterior. De esta manera el canon mantiene la distinción implícita entre el elemento material y el elemento formal antes mencionado de la palabra «fundar», es decir, reconoce la existencia de ambos elementos, que se dan en toda persona jurídica.

En efecto, el can. 114, §1 determina que los conjuntos de personas (corporaciones) o de cosas (fundaciones)

⁸⁰ Como sostiene V. DE PAOLIS, *La vida consagrada en la Iglesia*, Sapientia Iuris, BAC, Madrid 2011, 91.

son constituidos o erigidos como las personas jurídicas por prescripción del derecho o por decreto especial de la autoridad. El elemento material es un conjunto, que no nace como una persona física, o sea, no tiene naturaleza física, sino que necesita ser formado. Por lo tanto, para constituir o erigir una persona jurídica se han de tener en cuenta los dos elementos, el material y el formal. Ambos pueden darse al mismo tiempo y en tiempo sucesivo. La primera situación se da cuando los dos elementos son puestos por la autoridad, como en el caso de la erección de las Iglesias particulares (can. 373) o de las parroquias (can. 515, §2).

La segunda situación, en cambio, necesita primero la constitución del conjunto, o sea, la fundación material, que es obra del fundador, que, como ha sido indicado anteriormente, puede ser hecha por un laico o por un Obispo, pero el elemento formal, la erección canónica, es competencia del Obispo diocesanos después, no antes, de consultar a la Sede Apostólica por medio de un decreto formal posterior. Esta es la situación de los institutos de vida consagrada. En efecto, desde la fundación real, material, del instituto hasta su aprobación, erección, pasa un tiempo. El elemento material es constituido por el fundador y sus compañeros con anterioridad, pero sin personalidad jurídica propia de un instituto de vida consagrada, pero puede tener la personalidad de una asociación de fieles. Esta es concedida por el decreto de erección del Obispo diocesano como asociación pública.⁸¹ El posterior decreto de erección como instituto de vida

⁸¹ CIC 83, c. 313. Esta asociación puede ser aprobada como asociación pública por el Obispo diocesano, como periodo intermedio, antes de ser erigida como instituto de vida consagrada, CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, *Direttorio per il ministero pastorale dei Vescovi*, Librería Editrice Vaticana 2004, 115.

consagrada, emanado por el Obispo diocesano, es la determinación del elemento material, que da la existencia canónica, pues la personalidad jurídica la concede el mismo derecho (*ipso iure*) (can. 634, §1), o sea el legislador. Los institutos religiosos, una vez erigidos, son personas jurídicas públicas.

En segundo lugar, se observa que el texto canónico emplea la expresión «instituto de vida consagrada» en sentido genérico, o universal, mientras que la norma de la legislación anterior se refería únicamente a las Congregaciones religiosas, excluyendo de esa manera las Órdenes, por lo que se refiere a cualquier clase de instituto.

En tercer lugar, hay que hacer notar que la personalidad jurídica del instituto es concedida por el mismo derecho (can. 634, §1), o sea, por la autoridad suprema, el legislador, pero no por el Obispo diocesano. Si la concesión de la personalidad jurídica al instituto no es obra del Obispo diocesano, o está fuera del alcance del mismo, eso significa que este no tiene competencia sobre el instituto pues esa la tiene quien le puede revocar o quitar dicha personalidad, es decir, quien lo puede suprimir (can. 584). Por consiguiente, se puede decir que: 1) la capacidad del Obispo diocesano para erigir un instituto no es plena, no es igual que la que tiene para erigir una asociación diocesana, sino que actúa como un instrumento, un ejecutor de una decisión superior, o sea, la respuesta de la Sede Apostólica a la consulta previa; 2) la acción del Obispo diocesano es limitada en su efecto, no concede la personalidad jurídica, razón por la cual está sometida al control previo de la Sede Apostólica. Esto quiere decir que, a tenor del can. 124, §1, el Obispo diocesano por razón del oficio no es hábil, o competente, para erigir un instituto de vida consagrada (persona jurídica), por lo que necesita una habilitación, o concesión de compe-

tencia o potestad, ya que, de lo contrario, actuaría fuera de los límites de su competencia, que llevaría consigo la invalidez del decreto de erección (cf. can. 35). Por consiguiente, la consulta a la Sede Apostólica es absolutamente necesaria y la respuesta escrita con la cual concede la competencia, o potestad delegada, necesaria al Obispo diocesano es una licencia.⁸²

Desde esta perspectiva se podría decir que el can. 579 emplea una terminología más precisa y conforme con las disposiciones del Código sobre las personas jurídicas y los actos administrativos singulares. A pesar de todo esto, sin embargo, conviene tener presente que la legislación del Código y otras leyes peculiares emplean los términos erigir (*erigere*) y constituir (*constituere*) con un significado no unívoco. Según los casos, «erigir» puede significar el elemento material y en otros el elemento formal. Otro tanto se puede decir de «constituir».⁸³

El modo como se ha de erigir un instituto de vida consagrada, según el can. 579, es por medio de un decreto formal del Obispo diocesano. La expresión «decreto formal», aplicada también para erección de una asociación privada (can. 322, §1), parece una expresión recibida de la correspondiente norma⁸⁴ de la legislación

⁸² Cf. J. GARCÍA MARTÍN, *Gli atti amministrativi nel Codice di diritto canonico*, Marcianum Press, Venezia 2018, 799-800.

⁸³ Cf. J. GARCÍA MARTÍN, «Características de las personas jurídicas públicas según el can. 116, § 1», en *Commentarium pro Religiosis et Missionariis* 82 (2001), 85-87; ID., «Actos administrativos singulares de los superiores de institutos religiosos laicales de derecho pontificio», en *Commentarium pro Religiosis et Missionariis* 84 (2003), 114-116.

⁸⁴ CIC 17, c. 100, § 1: «La Iglesia católica y la Sede Apostólica tienen la condición de persona moral por la misma ordenación divina; las demás personas morales inferiores la adquieren en la Iglesia, ya por prescripción del derecho, ya por concesión especial del superior ecle-

anterior,⁸⁵ porque, según las normas vigentes, todo acto administrativo singular que concierne al foro externo ha de darse por escrito (can. 37), e igualmente el decreto singular (can. 51), pues la forma externa es un elemento constitutivo, por lo que se puede decir que todo decreto es formal, ya que este tipo de decreto es emanado para erigir, constituir, y proveer tanto a los oficios eclesiásticos como a las personas jurídicas, y, por consiguiente, la citada palabra “formal” no añade nada sobre la palabra “decreto”, empleada, sin adjetivación alguna, por otros cánones que determinan la erección de personas jurídicas.⁸⁶ Además, todo decreto singular ha de contener los elementos propios concernientes al destinatario y la materia de la que se trata.⁸⁷

2.4 La necesidad de la consulta previa a la Santa Sede

El can. 579, con palabras claras, impone al Obispo diocesano el modo de proceder para poder erigir un instituto de vida consagrada de derecho diocesano con un decreto formal: previamente debe consultar a la Santa Sede, o sea, la Congregación para los Institutos de vida

siástico competente, dada por decreto formal para un fin religioso o caritativo». El can. 488, 3º empleaba solamente la palabra “decreto”.

⁸⁵ Como ha sido indicado antes, esta materia ha sido tratada por la nueva legislación de manera bastante distinta, introduciendo las normas comunes sobre los actos administrativos singulares y el Capítulo II *De los decretos y los preceptos singulares*.

⁸⁶ Así, por ejemplo, cánn. 114, §1; 116, §2; 145, §2; 313.

⁸⁷ El destinatario concreto es un elemento que distingue al decreto singular del decreto general ejecutorio (cf. cánn. 36, §2; 51; 52).

consagrada y las Sociedades de vida apostólica,⁸⁸ pero ya no a la Congregación para la Evangelización de los Pueblos,⁸⁹ como le reconocía la ley anterior,⁹⁰ y menos aún a la Conferencia episcopal, de la que no hace mención la norma canónica, como se pretendía en los esquemas preparatorios. El texto le impone al Obispo diocesano la

⁸⁸ JUAN PABLO II, Const. ap. *Pastor bonus*, art. 106, §1, en AAS 80 (1988), 887: «Por tanto, la Congregación erige los institutos religiosos y seculares, así como las sociedades de vida apostólica, los aprueba o bien expresa su juicio sobre la oportunidad de su erección por parte del obispo diocesano. A ella le corresponde también suprimir, si fuere necesario, dichos institutos y sociedades».

Según esta norma, la erección de institutos de vida consagrada y de sociedades de vida apostólica es competencia de esta Congregación.

⁸⁹ JUAN PABLO II, Const. ap. *Pastor bonus*, art. 90, en AAS 80 (1988), 882-883:

«§1. Por lo que se refiere a los miembros de los institutos de vida consagrada, erigidos en los territorios de misiones o que trabajan en ellos, la Congregación goza de competencia en lo que afecta a ellos en cuanto misioneros, tanto individual como comunitariamente considerados, quedando firme lo prescrito en el artículo 21, §1.

§2. Dependan de esta Congregación las sociedades de vida apostólica erigidas para las misiones».

A tenor de esta norma, la Congregación para la Evangelización de los Pueblos tiene competencia sobre las Sociedades de vida apostólica erigidas para las misiones, como, por ejemplo, PIME, pero no tiene competencia sobre la erección de los institutos de vida consagrada, aunque sean originarios de las circunscripciones territoriales dependientes de esta Congregación, porque su competencia sobre los miembros de los citados institutos de vida consagrada se limita al apostolado, pero no toca nada del régimen interno ni a la erección de los mismos, pues esa es competencia de la Congregación para los Institutos de vida consagrada y las Sociedades de vida apostólica. Cf. J. GARCÍA MARTÍN, *L'azione missionaria nel Codex Iuris Canonici*, Roma 2005², 234-242.

⁹⁰ PABLO VI, Const. ap. *Regimini Ecclesiae universae*, 15 de agosto de 1967, 73, § 1, en AAS 59 (1967), 912: «A través de la primera Sección: la congregación asume el cuidado de los asuntos que se refieren a los Institutos religiosos de rito latino y a sus miembros, salva la competencia de la Sagrada Congregación para la Evangelización de los Pueblos [...]».

obligación de la consulta y atenerse al juicio, decisión de la Congregación mencionada.

El modo de proceder señalado para llegar a la emanación del decreto, acto administrativo singular, corresponde a las disposiciones generales establecidas sobre la preparación del mismo. El principio general lo establece el can. 50 de la siguiente manera: «Antes de dar un decreto singular, recabe la autoridad las informaciones y pruebas necesarias, y en la medida de lo posible, oiga a aquellos cuyos derechos puedan resultar lesionados».

Es claro que este canon determina cómo debe comportarse la autoridad eclesiástica para llegar a la emanación de un decreto. Ante todo, debe recabar las informaciones y las pruebas necesarias para obrar con un fundamento real, con una causa justa y evitar obrar por arbitrariedad y capricho. En segundo lugar, la autoridad ha de escuchar a las personas interesadas siempre que sea posible. Estos requisitos son sintetizados por el can. 579 en la consulta previa a la Santa Sede.

El primer requisito es recoger las informaciones y pruebas pertinentes al instituto del que se trata. Esta información la puede conseguir por medio de terceros o por sí mismo. Debe ser una documentación exhaustiva, de manera que la Santa Sede pueda tener una idea precisa del sujeto en cuestión. Según las normas sobre las personas jurídicas, la autoridad, antes de conferir la personalidad jurídica, debe controlar que el fin que persigue la persona jurídica sea verdaderamente útil y que disponga de los medios suficientes para alcanzar el fin que se propone (can. 114, §3). Sobre este aspecto el Concilio ecuménico

Vaticano II recomendaba prudencia.⁹¹

Según las *Normas*⁹² emanadas por la Congregación de Religiosos en marzo de 1921, la información y las pruebas comprenden los elementos fundamentales,⁹³ como: 1) Nombre del fundador, o fundadora, así como del Superior general; 2) Relación histórica y jurídica del instituto desde sus orígenes, con datos bien precisos. Copia del documento de aprobación del instituto; 3) Indicar el tipo de hábito, si lo tiene; 4) Copia de las Constituciones y del Directorio, puestos al día según el derecho, y otros libros de piedad; 5) Estadística de los miembros, con su condición, de las casas y de las obras propias; 6) Cartas comendaticias de los Obispos en cuyas diócesis se encuentra el instituto; 7) Una relación del estado patrimonial.

Con todo ello se pretende que el instituto ofrezca una estabilidad y garantía suficiente para el futuro,⁹⁴ ya que la persona jurídica es, por naturaleza, perpetua (can. 120, §1).

El segundo requisito es que «en la medida de lo posible, oiga a aquellos cuyos derechos puedan resultar lesionados», es decir, escuchar a las personas interesadas

⁹¹ Decr. *Perfectae caritatis*, 19; CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, *Direttorio per il ministero pastorale dei Vescovi*, 115: «Per un'approvazione non sarà invece sufficiente una teorica utilità operativa delle attività o, tanto meno, certi fenomeni devozionali, in sé ambigui, che possono verificarsi».

⁹² AAS 13 (1921), 318.

⁹³ Cf. A. TABERA ARAOZ—G. MARTÍNEZ DE ANTOÑANA—G. ESCUDERO, *Derecho de los religiosos*, 42.

⁹⁴ Cf. E. GAMBARI, *Vita religiosa secondo il Concilio e il nuovo Diritto Canonico*, Monfortane, Roma 1985, 48; J. TORRES, «Gli IVC e la SVA. Commentario esegetico alla parte III del Libro del II del CIC (cann. 573-746)», en *Commentarium pro Religiosis et Missionariis* 82 (2011), 50.

en tal asunto. La consulta, según el can. 50, no parece una obligación estrictamente jurídica, sino un poco discrecional. Es evidente que el canon emplea una formulación genérica, se podría decir que se trata de un principio general flexible,⁹⁵ porque se refiere a cualquiera autoridad que puede emanar un decreto singular, pero deja bien manifiesto el modo de proceder, si bien no determina el valor jurídico del procedimiento ni del parecer de las personas escuchadas. Estos aspectos, sin embargo, son determinados por las normas específicas en cada caso. En esta perspectiva el can. 579 impone al Obispo diocesano la obligación y la necesidad de consultar a la Santa Sede.

La norma general, que regula la petición de un parecer de unas personas, individualmente consideradas, es el can. 127, §2, que dispone así:

Cuando el derecho establece que, para realizar ciertos actos, el Superior necesita el consentimiento o consejo de algunas personas individuales:

1º si se exige el consentimiento, es inválido el acto del Superior en caso de que no pida el consentimiento de esas personas, o actúe contra el parecer de las mismas o de alguna de ellas;

2º si se exige el consejo, es inválido el acto del Superior en caso de que no escuche a esas personas: el Superior, aunque no tenga ninguna obligación de seguir ese parecer, aun unánime, no debe sin embargo apartarse del dictamen, sobre todo si es concorde, sin una razón que, a su juicio, sea más poderosa.

⁹⁵ Cf. J. GARCÍA MARTÍN, *Gli atti amministrativi nel Codice di diritto canonico*, 621-622.

Este canon considera la circunstancia en que la autoridad, el Superior, para realizar ciertos actos jurídicos necesita del consentimiento o del consejo de una persona como individuo, no como miembro de un colegio,⁹⁶ y establece que debe pedirlo y el valor jurídico tanto de la petición como del consentimiento o del parecer de la persona consultada. El canon, como es evidente, distingue dos sujetos distintos, dos voluntades distintas, el Superior, la autoridad que pide un parecer, y la persona consultada, que puede ser una autoridad superior. También determina que cada sujeto de los mencionados realiza un acto jurídico distinto, de tal manera que el superior no participa en la realización del acto jurídico de la persona consultada.⁹⁷ El acto jurídico de la persona consultada, parecer o consentimiento, es una colaboración previa que condiciona el acto jurídico posterior del Superior. Así, pues, el canon presenta dos cuestiones: 1)

⁹⁶ Esta cuestión está regulada por el §1 del can. 127 de la siguiente manera: «Cuando el derecho establece que, para realizar ciertos actos, el Superior necesita el consentimiento o consejo de algún colegio o grupo de personas, el colegio o grupo debe convocarse a tenor del c. 166, a no ser que, tratándose tan sólo de pedir el consejo, dispongan otra cosa el derecho particular o propio; para la validez de los actos, se requiere obtener el consentimiento de la mayoría absoluta de los presentes, o bien pedir el consejo de todos».

⁹⁷ Esto vale también cuando el Superior, bien sea un Obispo diocesano, bien sea un Superior religioso, ha de consultar a un consejo. Con otras palabras, el Superior no forma parte de su consejo, que el Código distingue con toda claridad, por lo que no puede votar junto con sus consejeros o consultores. Si el Superior vota junto con sus consultores es inválido y además anula a su consejo, que no cumple la función que le ha asignado el legislador. Desde esta perspectiva, la participación del Superior junto con su consejo, exceptuados los casos previstos, es un abuso y una gran arbitrariedad. Aquí no se trata de «gobierno colegial», que, según el Código, no existe como establece el Capítulo II *Del gobierno de los institutos*. Art. 1. *De los Superiores y de los consejos*. Cf. J. GARCÍA MARTÍN, *Normas generales del Código de derecho canónico*, 405-407.

la necesidad de la petición; 2) el valor de la respuesta del consultado. En este sentido, el can. 579 se ha de explicar en conformidad con las disposiciones del can. 127, §2.

La primera es la necesidad del Obispo diocesano de pedir el parecer a la Sede Apostólica. De la formulación del can. 579 se deduce que la consulta del Obispo diocesano a la Santa Sede es una formalidad jurídica, que ha de entenderse a tenor del can. 124, §1, es decir, como un elemento necesario para la validez del acto jurídico. Pero resulta que semejante determinación no se encuentra de forma explícita en el texto can. 579, por lo que los comentaristas no lo consideran en este sentido. Sin embargo, de acuerdo con lo dispuesto por el can. 127, la consulta, o petición, a la Santa Sede es necesaria para la validez del posterior decreto de erección del Obispo diocesano, porque se trata de una formalidad jurídica establecida para la validez del acto jurídico posterior, con independencia del valor de la respuesta. Las palabras del canon son claras al respecto: es inválido el acto del Superior si no pide el parecer.

Sin embargo, esta es una cuestión discutida, o polémica, a propósito del can. 579, quizá porque se tiene más en cuenta la legislación anterior, que había dado lugar a opiniones contradictorias entre los comentaristas, que ciertas normas actuales. Algunos de estos⁹⁸ sostienen

⁹⁸ Entre otros, V. DE PAOLIS, *La vida consagrada en la Iglesia*, 93; J. F. CASTAÑO, *Gli istituti di vita consacrata (cann. 573-739)*, Millennium, Roma 1995, 112; S. RECCHI, «Gli istituti di vita consacrata e le società di vita apostolica», en *Il Codice di Diritto Canonico Commentato*, Ancora, Milano 2001, 511; J. TORRES, «Gli IVC e la SVA. Commentario esegetico alla parte III del Libro del II del CIC (cann. 573-746)», en *Commentarium pro Religiosis et Missionariis* 82 (2011), 51: «Una polemica inutile, a mio parere, è quella che riguarda la validità dell'erezione di un istituto di vita consacrata senza avere consultato la Sede Apostolica, proprio perché nessuna legge canonica dichiara espressamente invalida una tale erezione».

que la consulta previa no es exigida para la validez del posterior decreto de erección e, incluso, que puede ser omitida, porque en la formulación del can. 579 no se dice expresamente que la consulta previa sea requerida para la validez, como debería haber dicho, si fuera una ley irritante (can. 10), y que al can. 579 no se aplica el can. 127. Acerca de esta objeción se puede decir que parece ser parcial porque deja de lado, por una parte, las normas sobre los actos administrativos singulares⁹⁹ y los actos jurídicos, especialmente los cánn. 124, §1 y 127, que se aplican plenamente al can. 579, y, por otra parte, no tiene en cuenta otros cánones,¹⁰⁰ con una formulación semejante a la del can. 579, que no dicen expresamente que la consulta sea requerida para la validez del posterior acto jurídico que, sin embargo, lo es en virtud del can. 127.

Otros comentaristas,¹⁰¹ en cambio, sostienen que la consulta previa a la Sede Apostólica es necesaria para la validez del posterior decreto de erección, es decir, que, sin la consulta previa, el Obispo diocesano no puede pro-

⁹⁹ CIC 83, cc. 35; 50. Cf. J. GARCÍA MARTÍN, *Gli atti amministrativi nel Codice di diritto canonico*, 567-569, defecto de competencia, no observancia de las formalidades prescritas.

¹⁰⁰ Así, por ejemplo, el can. 494, §1 exige al Obispo el parecer del colegio de consultores y del consejo de asuntos económicos para nombrar ecónomo; el can. 515, §2 pide el parecer del consejo presbiteral para erigir una parroquia; el can. 523, que para nombrar párroco a un religioso pide la observancia del can. 682, §1, que reconoce al Superior religioso el derecho de presentación o al menos el consentimiento.

¹⁰¹ Entre otros, E. GAMBARI, GAMBARI, *Vita religiosa secondo il Concilio e il nuovo Diritto Canonico*, 48; D. J. ANDRÉS GUTIÉRREZ, *Las formas de vida consagrada. Comentario teológico-jurídico al Código de Derecho Canónico*, Publicaciones Claretianas-Commentarium pro Religiosis, Madrid 2005⁵, 39; T. Á. BAHILLO RUIZ, «De los institutos de vida consagrada y de las sociedades de vida apostólica», en *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe comentada*, BAC, Madrid 2008⁵, 361.

ceder válidamente. Entre estos hay quienes toman como punto de apoyo la partícula «*dummodo*».¹⁰² Este criterio es desechado por otros comentaristas.¹⁰³ Otros, en cambio, se apoyan en el can. 127,¹⁰⁴ que es lo exigido por el can. 50 para preparar un decreto singular. No hay duda de que el can. 127 exige la formalidad de la consulta para la validez del posterior acto jurídico.

2.5 Valor jurídico de la respuesta: una licencia

La segunda cuestión es saber el valor jurídico de la respuesta de la Santa Sede dada por escrito. Según el can. 127 puede ser requerido el consentimiento o el simple parecer. En el caso de que la autoridad necesite el consentimiento, este debe ser seguido también para la validez, mientras no es necesario seguir el parecer.

Del texto del can. 579 se deduce con evidencia que el Obispo debe consultar a la Sede Apostólica, pero el canon no establece expresamente qué deba pedir, si es el parecer o si es el consentimiento. La elaboración del canon nos ha permitido ver que en dos ocasiones se ha tratado de precisar el valor jurídico de la intervención de la Santa Sede. La

¹⁰² Por ejemplo, J. M^a. PIÑERO CARRIÓN, *La ley de la Iglesia. Libro I: Normas generales. Libro II: El Pueblo de Dios*, Madrid 1993², 553; L. CHIAPPETTA, *Il Codice di Diritto Canonico. Commento giuridico-pastorale*, 3^a ed. (a cargo de F. Catozzella – A. Catta – C. Izzi – L. Sabbarese), Edizioni Dehoniane, Bologna 2011, vol. I, 704; J. L. ACEBAL, «De los institutos de vida consagrada y de las sociedades de vida apostólica», en *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe comentada*, BAC, Madrid 1999¹⁶, 323.

¹⁰³ Cf. J. F. CASTAÑO, *Gli istituti di vita consacrata*, 112.

¹⁰⁴ D. J. ANDRÉS GUTIÉRREZ, *Las formas de vida consagrada*, 39; T. PÉREZ-RINCÓN, «Comentario al can. 579», en A. MARZOA – J. MIRAS – R. RODRÍGUEZ-OCANA (dir.), *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, EUNSA, Pamplona 1996, vol. II, 1411.

primera, cuando la competencia era de la Conferencia episcopal; segunda, competencia del Obispo diocesano. Eliminada del texto provisional toda competencia de la Conferencia episcopal, a la que se pedía el consentimiento, y la revisión (*recognitus*) de la Santa Sede¹⁰⁵ para determinar la validez, dicha revisión es como un consentimiento, el nuevo texto introduce el requisito de la consulta a la Sede Apostólica, cuyo valor jurídico fue presentado bajo dos diferentes fórmulas, como el parecer y el *nihil obstat*. Y, dado que sobre este particular las opiniones de los Consultores eran distintas, no se decidió entre el parecer o el consentimiento, sino que quedó en la obligación de la consulta. Pero, como la consulta lleva consigo un parecer o un consentimiento, se planteó el problema sobre valor jurídico de la consulta a la Santa Sede, y el Relator dio a entender que era un consentimiento porque el Obispo debía atenerse a cuanto hubiera dicho la Santa Sede,¹⁰⁶ pero esta aclaración no está recogida por el texto del canon.

En consideración de la formulación del can. 579 es comprensible que el texto haya dado lugar a interpretaciones de distinto carácter e, incluso, contrapuestas. Así, hay quien afirma que la respuesta de la Santa Sede no se puede considerar como un *nihil obstat*, sino como una advertencia para no constituir Institutos sin vitalidad suficiente, a causa de las personas y los medios necesarios.¹⁰⁷ En esta

¹⁰⁵ Esta palabra es empleada por el Código en los cánn. 446; 455, §2, en los que la revisión es requerida para la validez.

¹⁰⁶ Grupo de *institutis vitae consecratae per professionem consiliorum evangelicorum*, sesión III, 26 de febrero-3 de marzo de 1979, en *Communicationes* 11 (1979), 44.

¹⁰⁷ J. TORRES, «Gli IVC e la SVA. Commentario esegetico alla parte III del Libro del II del CIC (cann. 573-746)», en *Commentarium pro Religiosis et Missionariis* 82 (2011), 50, nota 124.

onda hay comentaristas¹⁰⁸ que entienden que se trata de un simple parecer, pero no de una licencia. En este caso el Obispo diocesano no está obligado a seguir el parecer de la Santa Sede y puede emanar el decreto de erección lícitamente, incluso si el parecer es contrario. La razón de esta opinión generalizada es que el texto no exige la licencia previa.

Otra posición es la que considera la respuesta de la Santa Sede, si lo juzga oportuno, como la concesión del *nihil obstat*, o la autorización al Obispo diocesano,¹⁰⁹ o una licencia.¹¹⁰ Así los expusimos hace años:¹¹¹

Si la documentación presentada es revisada de igual manera que los decretos de los Concilios particulares (can. 446) y de las Conferencias episcopales (can. 456), como se ha dicho antes, el parecer de la Santa Sede sería una revisión en toda regla, una licencia sin la cual el Obispo diocesano no podría emanar válidamente el decreto de erección. Esta interpretación estaría de acuerdo con la mente del Relator y, en definitiva, del Grupo, que consideraba como objeto de la revisión el decreto de erección de la Conferencia episcopal, pero no con la formulación literal del texto.

¹⁰⁸ T. PÉREZ-RINCÓN, «Comentario al can. 579», en A. MARZOA—J. MIRAS—R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (dir.), *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol II, , 1412; J. F. CASTAÑO, *Gli istituti di vita consacrata*, 112; L. CHIAPPETTA, *Il Codice di Diritto Canonico*, 704; D. J. ANDRÉS GUTIÉRREZ, *Las formas de vida consagrada*, 39; T. Á. BAHILLO RUIZ, «De los institutos de vida consagrada y de las sociedades de vida apostólica», en *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe comentada*, BAC, Madrid 2008⁵, 361.

¹⁰⁹ Cf. E. GAMBARI, *Vita religiosa secondo il Concilio*, 48.

¹¹⁰ J. GARCÍA MARTÍN, «La consulta previa a la Santa Sede para erigir un Instituto de derecho diocesano según el can. 579», en *Commentarium pro Religiosis et Missionariis* 87 (2006), 146.

¹¹¹ *IB.*, 147.

Según la Constitución apostólica sobre la Curia Romana, la respuesta de la mencionada Congregación a la consulta del Obispo diocesano es un juicio (*iudicium*).¹¹² Este concepto es genérico ya que, a tenor del can. 127, puede ser un consejo, parecer, o el consentimiento, o sea, la licencia, pero, de todas las maneras, requiere la previa petición para la validez.

En todo caso, hay que tener presente que la licencia no está bien determinada por el Código, como se expondrá más adelante, y eso depende de la materia u objeto de la misma. Por esos motivos concluíamos nuestro trabajo sobre la consulta previa a la Santa Sede de la siguiente manera:¹¹³

Es cuestión discutida el valor jurídico que tiene la respuesta de la Santa Sede. Según el texto legal no parece que se pueda identificar con un consentimiento. Según la mente de la Comisión de preparación del canon es un consentimiento. Como este es un aspecto que toca la validez de los actos jurídicos, parece conveniente que sea aclarado por la misma autoridad.

Pero, por otra parte, el valor jurídico de la respuesta escrita a la consulta podría deducirse tanto de las normas generales sobre los actos administrativos singulares, como del can. 584.

Este canon, al igual que la norma correspondiente de la legislación anterior,¹¹⁴ determina que compete exclu-

¹¹² JUAN PABLO II, Const. ap. *Pastor bonus*, art. 106, §1, en AAS 80 (1988), 887.

¹¹³ J. GARCÍA MARTÍN, «La consulta previa a la Santa Sede...», 147.

¹¹⁴ CIC 17, c. 493: «Ninguna religión, aunque sólo sea de derecho diocesano, una vez que ha sido legítimamente fundada, y aun cuando esté reducida a una sola casa, puede ser suprimida sino por la Santa Sede, a la cual está igualmente reservado determinar el destino que ha

sivamente a la Sede Apostólica suprimir un instituto de vida consagrada. Es claro que la norma, por principio, niega al Obispo diocesano la capacidad de revocar, anular, o suprimir, el decreto con el cual había erigido un instituto, pero no indica ningún motivo, o causa de la limitación o reserva.

En principio, esta limitación podría ser considerada como un contraste con las normas generales que determinan la cesación de los actos jurídicos, tanto legislativos como administrativos o ejecutorios. En concreto, el principio del derecho, que por las mismas causas que nacen, por las mismas causas mueren. Por ejemplo, una ley universal es abrogada por una ley universal, y una ley particular, por una particular (can. 20). Y un acto administrativo singular es revocado por otro (can. 47), y «un decreto singular deja de tener fuerza por legítima revocación hecha por la autoridad competente, así como al cesar la ley para cuya ejecución se dio» (can. 58, § 1). Incluso el principio sobre la provisión de los oficios eclesiásticos establecido por el can. 148, podría tenerse en consideración. Este canon determina que a quien corresponde erigir el oficio, corresponde innovarlo o suprimirlo.

Según estos cánones le podría corresponder al Obispo diocesano suprimir un instituto de vida consagrada, pero eso le está prohibido. La disposición del can. 584 es considerada como una excepción del principio general por la naturaleza del Instituto con personalidad jurídica pública,¹¹⁵ o que esta reserva es consecuencia de la licencia concedida para la erección por lo que habría tomado parte

de darse a sus bienes, pero salvando siempre la voluntad de los donantes».

¹¹⁵ J. TORRES, «Gli IVC e la SVA...», 60.

en el negocio.¹¹⁶ Este criterio es el segundo requisito del can. 50 ya expuesto, o sea, los que tienen intereses en el asunto. En este sentido, el can. 595, §1 establece otra excepción a la competencia del Obispo diocesano, aquello en lo que hubiera puesto su mano la Sede Apostólica. En esta perspectiva puede ser considerado el juicio, la aprobación por parte de la Sede Apostólica de la erección del instituto diocesano de vida consagrada, en cuanto a ella compete regularla.¹¹⁷ De aquí sería posible deducir que el Instituto existe porque así lo ha querido la Santa Sede al conceder la licencia, ya que ningún instituto tiene el derecho a ser aprobado, aunque sea por medio de un Obispo diocesano, y que ningún Obispo diocesano puede erigirlo válidamente sin consultar a la Sede Apostólica y que no está sujeto a los vaivenes de los Obispos diocesanos.

En esta perspectiva, la prohibición, o reserva, del can. 584 puede ser debida al hecho de que la competencia del Obispo diocesano para erigir un instituto de vida consagrada es condicionada, sujeta a un requisito superior, porque en virtud del decreto formal de erección el instituto adquiere una existencia independiente de la voluntad del Obispo diocesano, que está fuera de su potestad, porque es una existencia dependiente de otra autoridad superior, como es la personalidad jurídica que la concede el derecho, el legislador (can. 634, §1). Y, además, la persona jurí-

¹¹⁶ S. ALONSO MORÁN, «De los religiosos», en M. CABREROS DE ANTA — A. ALONSO LOBO — S. ALONSO MORÁN, *Comentarios al Código de Derecho Canónico con el texto legal latino y castellano*, BAC, Madrid 1963, tomo I, 773: «Después se reservó a la Santa Sede, y con mucha razón; porque, si bien fue el Obispo quien decretó la erección, hubo de contar primero con la licencia de la Santa Sede; es decir, que esta ha habido tomado parte en el negocio, y, por lo mismo, natural es que le corresponda la supresión cuando llegue el caso».

¹¹⁷ CIC 83, c. 576. JUAN PABLO II, Const. ap. *Pastor bonus*, art. 106, §1, en AAS 80 (1988), 887.

dica se extingue por supresión de la autoridad competente o por cesación de la actividad durante cien años (can. 120, §1), o sea, *ex iure*, pero no por el simple transcurso del tiempo. Esto demuestra que la personalidad jurídica del instituto depende de la ley y se extingue sólo por decisión del legislador, o sea, por revocación.

3. UN RESCRIPTO *EX AUDIENTIA*, 11 DE MAYO DE 2016

Un paso adelante en la clarificación del texto del can. 579 es el rescripto *ex audientia*, firmado el 11 de mayo de 2016 por el Card. Pietro Parolin, Secretario de Estado, pero con entrada en vigor el 1 de junio del mismo año. El texto es el siguiente:

La Congregación para los Institutos de Vida Consagrada y las Sociedades de Vida Apostólica, consciente de que todo nuevo Instituto de vida consagrada, aunque surja y se desarrolle dentro de una Iglesia particular, es un don para toda la Iglesia, y advirtiendo la necesidad de evitar que se erijan en ámbito diocesano nuevos Institutos sin el suficiente discernimiento que confirme la originalidad del carisma, que defina los rasgos específicos que en ellos se consagren mediante la profesión de los consejos evangélicos e individúe sus posibilidades reales de desarrollo, ha señalado la oportunidad de determinar mejor la necesidad, establecida en el canon 579 del CIC, de solicitar su opinión antes de proceder a la erección de un nuevo Instituto diocesano.

Por lo tanto, siguiendo el parecer del Pontificio Consejo para los Textos Legislativos, el Santo Padre Francisco en la audiencia concedida al cardenal Pietro Parolin, Secretario de Estado, el 4 de abril de 2016, ha establecido que «la previa consulta con la Santa Sede sea necesaria “ad validitatem” para la erección de un Instituto dioce-

sano de vida consagrada, so pena de la nulidad del decreto de erección del mismo».¹¹⁸

Acerca del texto de este rescripto es necesario hacer algunas consideraciones. La primera concierne a la fecha. Normalmente es citado con la fecha del 1 de junio de 2016, que es cuando entra en vigor. Sin embargo, la decisión del Papa es del día 4 de abril del mismo año, dada a conocer al Card. Pietro Parolin, Secretario de Estado en audiencia, por lo que desde ese momento tiene la existencia de un decreto, en sentido genérico, que el citado Cardenal hace conocer o transmite por escrito el día 11 de mayo de ese mismo año,¹¹⁹ un rescripto, para que entre en vigor el 1 de junio del año en curso. De acuerdo con lo dicho, la fecha propia del documento es cuando el papa Francisco declara oralmente al Card. Parolin la decisión tomada como respuesta a la petición de la Congregación para los Institutos de vida consagrada y las Sociedades de vida apostólica.

La segunda consideración atañe al modo de proceder. Según se informa, el rescripto es una respuesta a la cuestión presentada por la mencionada Congregación. En efecto, esta Congregación había mostrado su preocupación sobre el carácter eclesial de algunos institutos de vida consagrada, como venía ocurriendo desde hace décadas. La consulta fue dirigida al Pontificio Consejo para los Textos Legislativos,¹²⁰ y, como es lo normal en estos casos, podría haberse resuelto con una interpretación auténtica del canon en cuestión, que siempre ha de ser aprobada por el Papa, como legislador. Sin embargo, en este caso se ha re-

¹¹⁸ AAS 108 (2016), 696.

¹¹⁹ Se advierte que han empleado más de un mes para redactar el texto.

¹²⁰ JUAN PABLO II, Const. ap. *Pastor bonus*, 28 de junio de 1988, art. 156, en AAS 80 (1988), 901: «Este Consejo está a disposición de los demás

suelto por medio de una decisión oralmente manifestada a otro interlocutor distinto de los Dicasterios implicados en el asunto. Surge la pregunta por qué la decisión no fue comunicada oralmente al Card. Prefecto de la Congregación que había planteado la cuestión, como se hacía tiempo atrás.¹²¹ Según la ley todos los Dicasterios son jurídicamente iguales, pero parece que la Secretaría de Estado se mete de por medio entre ellos y el papa.

La tercera consideración se refiere a la motivación; la necesidad de determinar mejor la obligación de la consulta, establecida por el canon 579 del Código. Esto es verdad, pero resulta sorprendente que hasta entonces no hubiera sido objeto de una interpretación auténtica sobre tal asunto, cuando en el Código hay casos parecidos. Pero de lo dicho hasta ahora se podía considerar no sólo el valor jurídico de la necesidad «de solicitar su opinión antes de proceder a la erección de un nuevo Instituto diocesano», sino también el valor jurídico de la «opinión», juicio, de la Congregación consultada. El hecho de que nadie hubiera pedido tratar esta última cuestión es posible interpretarlo en el sentido de que era pacífico su valor. Entonces surge la pregunta ¿qué valor?

La cuarta observación concierne al valor jurídico del acto de la consulta previa establecida por el can. 579. El rescripto ha determinado que la consulta es necesaria para la validez (*ad validitatem*) del posterior decreto de erección de un nuevo Instituto de vida consagrada por el Obispo diocesano. De aquí se ha interpretado que la con-

dicasterios romanos para ayudarles a que los decretos generales ejecutivos y las instrucciones que hayan de publicar estén de acuerdo con las normas del derecho vigente y se redacten en la debida forma jurídica».

¹²¹ Cf. F. MAROTO, *Instituciones de derecho canónico de conformidad con el nuevo código*, Madrid 1919, tomo I, 471-472.

sulta es obligatoria y no se puede omitir, pues si se omite, el acto jurídico de la erección sería inválido. Desde este punto de vista, el rescripto podía haber hecho mención del can. 127, pero no lo ha hecho.

¿Qué decir de esta decisión pontificia? Que a tenor del can. 127 no era necesaria porque no añade nada a las disposiciones del canon, ni las cambia, tal como se ha explicado anteriormente, y como habíamos publicado hace tiempo: «La consulta requiere presentar la documentación completa sobre el instituto que se quiere aprobar. La consultación consiste en una petición del parecer de la Santa Sede. Esta formalidad, petición, es necesaria para la validez del decreto».¹²²

Sin embargo, dado que, como se ha indicado antes, había una opinión que sostenía que no era necesaria la consulta y que no se aplicaba a ella el can. 127, eso ha podido condicionarlo todo.

En cambio, lo que el rescripto citado tenía que haber esclarecido es el modo de responder por parte de la Congregación a la consulta previa y el valor jurídico de la respuesta, que es lo que corresponde a los actos administrativos singulares regulados por el Código. Esto es lo que ha hecho el *motu proprio* promulgado recientemente.

4. EL NUEVO TEXTO DEL CAN. 579

La nueva formulación del can. 579 establecida por el mencionado *motu proprio Authenticum charismatis*, en comparación con la precedente, permite observar que ha introducido unas modificaciones dignas de ser con-

¹²² J. GARCÍA MARTÍN, «La consulta previa a la Santa Sede para erigir un Instituto de derecho diocesano según el can. 579», en *Commentarium pro Religiosis et Missionariis* 87 (2006) 147.

sideradas. En primer lugar, el canon exige al Obispo diocesano la licencia previa escrita de la Sede Apostólica para poder erigir válidamente un instituto de vida consagrada de derecho diocesano con un decreto. En segundo lugar, el nuevo texto no dice nada de la obligación de consultarla, como, en cambio, establecen otros cánones,¹²³ y que no hubiera entorpecido la aclaración, tal como se ha indicado al inicio. Este silencio podría entenderse como una aplicación de los principios generales ya mencionados, especialmente el can. 127, que establece expresamente en el §1 la convocación del colegio o grupo, cuyo parecer o consentimiento se requiere, a tenor de las normas, y el §2 que impone la necesidad de escuchar a las personas para la validez, como el rescripto *ex audientia* de 2016 había aplicado a la consulta. Esta aplicación no era suficiente para la correcta interpretación del can. 579, por lo que se hacía necesaria una interpretación auténtica que aclarara su significado, cosa que ha llevado a cabo el citado *motu proprio*.

Desde esta óptica se puede entender que la nueva formulación del can. 579 no mencione la consulta a la Sede Apostólica ya que esta es un requisito, una exigencia previa que debe cumplir el Obispo diocesano para obtener la licencia escrita de la misma, es decir, que la consulta es necesaria para la validez, pues sin la consulta no hay respuesta, licencia escrita. Dicha necesidad se puede deducir también de la comparación con otros cánones que se ocupan de materia semejante.

¹²³ CIC 83, c. 567, §1 establece que el Ordinario no debe proceder al nombramiento de capellán sin consultar al Superior de un instituto religioso laical que tiene derecho de presentación de un sacerdote para capellán.

Por consiguiente, los puntos que conviene abordar son: 1) la necesidad de la modificación; 2) determinación de la potestad del Obispo diocesano; 3) la licencia previa escrita.

4.1 Necesidad de la modificación

De lo expuesto hasta ahora resulta evidente que la modificación introducida por el citado *motu proprio* era necesaria hacerla para aclarar la disposición del can. 579, como habíamos indicado hace tiempo, bien fuera por la praxis bien fuera por una interpretación auténtica. La praxis de la Congregación para los Institutos de vida consagrada y las Sociedades de vida apostólica no ha tenido dicho resultado, o dicha orientación, puesto que ha sido ella quien ha presentado la cuestión al Pontificio Consejo para los Textos Legislativos. Esta consulta dio lugar al rescripto *ex audientia* de 2016, cuya resolución se quedó a medias, pues se limitó a decidir lo que estaba previsto por el can. 127, §2, sin hacer mención de este canon, por lo que la situación seguía confusa, o incierta, y, por tanto, a merced de dos interpretaciones contrapuestas.

En realidad, el rescripto *ex audientia* de 2016 ha seguido el mismo planteamiento y solución que el grupo *de institutis vitae consecratae per professionem consiliorum evangelicorum* en la elaboración del canon en el esquema de 1977 al plantear tres cuestiones alternativas entre sí, cuando eran dos bien distintas y complementarias. Por un lado, la obligación de la consulta, considerada necesaria para la validez de la erección, como han puesto de manifiesto el rescripto mencionado, que ha tratado la primera cuestión, y, por otro lado, el valor de la consulta,

esto es, entre el *consilium* y el *nihil obstat*,¹²⁴ que no decidió el canon, ni tampoco el rescripto, pero posiblemente podría haber resuelto de modo completo el valor de la respuesta de la Santa Sede, si hubiera tenido presente el can. 127.

En efecto, la resolución del rescripto era insuficiente, comparada con otras disposiciones canónicas sobre materias que requieren la consulta por parte del Obispo diocesano, tanto a la Santa Sede o a otros, como, por ejemplo, la Conferencia episcopal, como por parte de otros, entre ellos los Superiores religiosos, al Obispo diocesano, las cuales determinan el valor jurídico de la respuesta a la consulta, bien sea un parecer bien sea un consentimiento. La consulta se entiende como la colaboración o voluntad de otras personas, o habilitación, que necesita el Obispo diocesano.

En este sentido, hay cánones que establecen que el Obispo necesita el parecer de otras personas, por lo cual ha de oírlas. Así, por ejemplo, el Obispo diocesano necesita oír al consejo presbiteral para convocar el sínodo diocesano (can. 461, §1), y para erigir, suprimir o cambiar una parroquia (can. 515, §2), establecer normas sobre las ofrendas de los fieles (can. 531), constituir el consejo pastoral en cada parroquia (can. 536, §1), consentir la edificación de una iglesia (can. 1215, §2), o reducirla al uso profano (can. 1222, §2). También debe pedir el parecer del consejo de asuntos económicos para imponer un moderado tributo a las personas jurídicas públicas sujetas a su jurisdicción (can. 1263), para nombrar al ecónomo de la diócesis (can. 494, §2), realizar actos de administración de

¹²⁴ Puesto que en el derecho canónico las dos posibles respuestas de una consulta son el consejo o el consentimiento (CIC 17, c. 105), es posible considerar el *nihil obstat* equivalente al *consensum*.

mayor importancia (can. 1277), determinar los actos de administración extraordinaria (can. 1281, §2). Igualmente debe oír al cabildo para conceder las canonjías (can. 509, §1).

Otros cánones, en cambio, determinan que el Obispo diocesano necesita el consentimiento de otras personas, que cuando lo da la autoridad se llama licencia. El can. 520, §1 exige al Obispo diocesano obtener el consentimiento del Superior competente para encomendar una parroquia a un instituto religioso clerical o a una sociedad clerical de vida apostólica. Igualmente, el can. 682, §1, 2^o determina que el Obispo diocesano necesita el consentimiento del Superior competente para conferir un oficio eclesiástico a un religioso. El can. 1292, §1 exige al Obispo diocesano obtener el consentimiento del consejo de asuntos económicos y del colegio de consultores para enajenar bienes de la diócesis cuyo valor está comprendido entre la cantidad mínima y máxima establecida por la Conferencia episcopal.

La otra situación se da cuando el Obispo diocesano ha de consultar a la Sede Apostólica. En esta circunstancia los cánones también especifican la respuesta, o el juicio de la Sede Apostólica. Así, por ejemplo, el can. 237, §2 dispone que, para poder constituir el seminario interdiocesano, los Obispos interesados han de obtener la «aprobación» (*approbatio*) de la Sede Apostólica.¹²⁵ Pero el reglamento del mismo lo aprueban los Obispos (can. 243), otro tanto por lo que se refiere al superior y al régimen (can. 259, §1), la visita (can. 259, §2), la cuo-

¹²⁵ CIC 17, c. 1354, §3 dice que con autoridad apostólica (*auctoritate apostolica*) se establezca un seminario interdiocesano. S. ALONSO MORÁN, «Del magisterio eclesiástico», en S. ALONSO MORÁN—M. CABREROS DE ANTA, *Comentarios al Código de Derecho Canónico con el texto legal latino y castellano*, BAC, Madrid 1964, tomo III, 34, dice facultad.

ta. Igualmente, el can. 1423, §1, sobre la constitución del tribunal interdiocesano de primera instancia, impone a los Obispos interesados la necesaria aprobación de la Sede Apostólica. La razón es que el Obispo diocesano no puede delegar la potestad judicial a tenor del principio general establecido por el can. 135, § 3.¹²⁶

En cambio, el can. 1292, §2 dispone así:

Si se trata, en cambio, de bienes cuyo valor es superior a la cantidad máxima, o de exvotos donados a la Iglesia, o de bienes preciosos por razones artísticas o históricas, se requiere para la validez de la enajenación también la licencia de la Santa Sede.

Con palabras claras, el canon determina que el Obispo diocesano necesita la licencia de la Sede Apostólica para enajenar válidamente bienes temporales que superan la cantidad máxima establecida por la Conferencia episcopal, o que tienen una naturaleza jurídica distinta por razón de su origen, culto o historia. El canon no dice que la licencia sea dada por escrito. Igualmente, el can. 638, § 3 exige la licencia de la Santa Sede cuando la enajenación supera los límites establecidos por la Iglesia para la región, pero tampoco dice que sea dada por escrito.

En consideración de las normas expuestas es posible hacer algunas consideraciones. La primera es que tomando en consideración los citados cánones, estos hubieran podido hacer pensar que la primera formulación del can. 579 no era precisa, clara, y que necesitaba ser modificada, que es precisamente lo que ha hecho el *motu*

¹²⁶ Hay comentaristas que sostienen que el Obispo diocesano puede delegar la potestad judicial, o sea, constituir tribunales especiales, como, por ejemplo, M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, Ediurcla, Roma 2012^o, 95. Cf. J. GARCÍA MARTÍN, *Los jueces diocesanos de primera instancia*, Valencia 2016, 184-191.

proprio Authenticum charismatis. La segunda es que estos cánones ponen de manifiesto que la potestad del Obispo diocesano está limitada por la necesidad de la colaboración, voluntad, de otras personas para poder realizar válidamente determinados actos administrativos singulares, ya que sin ella carece de la competencia necesaria. Tales límites pueden ser territoriales, personales, temporales, o materiales.¹²⁷ La tercera observación concierne a la diferencia de lenguaje. En los cánones que regulan la necesidad del Obispo diocesano de organismos diocesanos, consejo presbiteral y de asuntos económicos, se emplean las palabras clásicas de “parecer” y “consentimiento”, mientras que el juicio de la Sede Apostólica es calificado con las palabras “aprobación” y “licencia”. La cuarta es señalar el paralelismo que se establece, por un lado, Obispo diocesano y organismos diocesanos, y, por otro, Obispo diocesano y Sede Apostólica, que en cierto modo hace referencia a la jerarquía normativa o principio jerárquico regulado por el can. 391, §2.¹²⁸

4.2 Determinación de la potestad del Obispo diocesano

Por otra parte, la modificación introducida en la nueva formulación del can. 579 ha tenido el efecto de determinar mejor los límites de la potestad del Obispo diocesano para erigir un instituto de vida consagrada de derecho diocesano. Dichos límites son de carácter territorial y

¹²⁷ Cf. J. GARCÍA MARTÍN, *Gli atti amministrativi nel Codice di diritto canonico*, 325-331.

¹²⁸ CIC 83, c. 391, §2: «El Obispo ejerce personalmente la potestad legislativa; la ejecutiva la ejerce por sí o por medio de los Vicarios generales o episcopales, conforme a la norma del derecho; la judicial tanto personalmente como por medio del Vicario judicial y de los jueces, conforme a la norma del derecho».

material, los cuales permiten que la modificación pueda ser entendida en relación con el can. 584, que le niega la potestad de suprimirlo, y con el can. 312, §1, 3º, que le reconoce su capacidad para erigir asociaciones de fieles de ámbito diocesano.

Como se ha indicado al principio, la necesidad que tiene Obispo diocesano de obtener la licencia previa escrita de la Sede Apostólica para erigir un instituto de vida consagrada de derecho diocesano ha sido considerada inmediatamente por los citados medios de comunicación, como una limitación de la potestad del Obispo diocesano y transferencia a la Santa Sede del poder decidir si aprueba, o no, un instituto de vida consagrada, ya que antes el Obispo diocesano tenía sólo la obligación de consultar, y ahora tiene también la obligación de obtener la licencia escrita de la Sede Apostólica, pues de lo contrario su acto es nulo.

Respecto de esta afirmación es preciso decir que no nos parece correcta, ya que, de cuanto se ha dicho anteriormente, la modificación del can. 579, o sea, la especificación del requisito de la licencia de la Sede Apostólica corresponde exactamente a la potestad del Obispo determinada por el Código y aplicada por la Constitución apostólica sobre la Curia Romana. En efecto, lo que esta Constitución llama juicio (*iudicium*),¹²⁹ el *motu proprio* denomina con el término técnico licencia. La palabra *iudicium* tiene varios significados, pero en el ámbito jurídico canónico sobre las personas jurídicas expresa una decisión vinculante.¹³⁰

¹²⁹ JUAN PABLO II, Const. ap. *Pastor bonus*, art. 106, §1, en AAS 80 (1988), 887.

¹³⁰ CIC 83, c. 120, §1: «Toda persona jurídica es, por naturaleza, perpetua; sin embargo, se extingue si es legítimamente suprimida por

A propósito de esto, se puede notar que la nueva formulación del can. 579 mantiene una cierta semejanza, o paralelismo, con la del can. 1292, §2, que impone al Obispo diocesano obtener la licencia de la Santa Sede para poder enajenar determinados bienes temporales, pero este canon no dice nada sobre la consulta previa ni que la licencia deba darse por escrito. Pero, si tenemos en cuenta las normas generales sobre los actos administrativos singulares (can. 37), y, en particular, sobre la licencia (can. 59, §2), la necesidad de la consulta y de la escritura no se puede poner en duda. La semejanza está en que el can. 1292, §2, según parece, equipara la enajenación de los citados bienes temporales a la erección de un instituto de vida consagrada de derecho diocesano como materia que está fuera del gobierno ordinario del Obispo diocesano, o sea, se trata de materias o causas exceptuadas por el derecho previstas por el can. 381, §1. En efecto, el can. 1277 trata de actos de administración de mayor importancia y actos de administración extraordinaria, determinados estos por la Conferencia episcopal, que caen bajo el gobierno del Obispo diocesano. En cambio, los bienes que superan los actos de administración extraordinaria quedan fuera de la competencia, ordinaria o extraordinaria, del Obispo diocesano, porque sobre ellos no puede actuar en virtud del oficio, o sea, no tiene un poder o facultad. La razón es que se tratan de bienes temporales sujetos a la autoridad de la Sede Apostólica, o son reservados a ella, y para intervenir sobre ellos el Obispo diocesano necesita su licencia.

la autoridad competente, o si ha cesado su actividad por espacio de cien años; la persona jurídica privada se extingue además cuando la propia asociación queda disuelta conforme a sus estatutos, o si, a juicio de la autoridad competente, la misma fundación ha dejado de existir según sus estatutos».

En esta óptica se puede pensar que el can. 579 considera la erección de un instituto de vida consagrada como materia dependiente de la Sede Apostólica sobre la que el Obispo diocesano no tiene poder, por lo que necesita su licencia para proceder a la erección de un instituto de vida consagrada, mientras que puede erigir asociaciones de derecho diocesano dentro de sus diócesis (can. 312, §1, 3^o). En este sentido, la licencia no es la remoción de un obstáculo para ejercer un derecho que ya se tiene, sino la concesión de ese poder. La razón se encuentra, como se ha dicho antes, en que el Obispo diocesano con su decreto concede a la asociación de fieles la personalidad jurídica (can. 313), mientras que al instituto de vida consagrada de derecho diocesano, la personalidad jurídica se la concede la suprema autoridad por medio del derecho, *ex iure*.

También se puede observar cierto paralelismo del can. 579 con el can. 312, §2.¹³¹ Este canon exige a quien quiere erigir una asociación de fieles en una diócesis, el consentimiento del Obispo diocesano, dado por escrito, sin hacer mención a la necesidad de la consulta previa. La disposición del can. 312, §2 vale también para erigir una casa de un instituto religioso. Sin embargo, el can. 611,¹³² que repite la segunda parte de esta disposición, no hace mención a la forma escrita.

¹³¹ CIC 83, c. 312, §2: «Para la erección válida de una asociación o de una sección de la misma en una diócesis, se requiere el consentimiento del Obispo diocesano, dado por escrito aun en el caso de que esa erección se haga por privilegio apostólico [...]; sin embargo, el consentimiento escrito del Obispo diocesano para erigir una casa de un instituto religioso vale también para erigir, en la misma casa o en la iglesia aneja, una asociación que sea propia de ese instituto».

¹³² CIC 83, c. 611: «El consentimiento del Obispo diocesano para erigir una casa de un instituto religioso lleva consigo el derecho de [...]».

Ahora bien, si para erigir una asociación de fieles, o una casa religiosa, en una diócesis se requiere el consentimiento del Obispo diocesano, dado por escrito (can. 312, §2), otro tanto se ha de exigir al Obispo diocesano para la erección de un instituto de vida consagrada de derecho diocesano dentro de su diócesis, o sea, debe obtener previamente el consentimiento, la licencia, de la Santa Sede, de la misma manera que se le exige la licencia para enajenar determinados bienes temporales de la diócesis (can. 1292, §2).

En conformidad con lo dicho ahora ha de ser entendido el can. 579. La vida consagrada, su interpretación y regulación, es una materia de competencia exclusiva de la Sede Apostólica, que lleva a cabo por medio de la Congregación para los Institutos de vida consagrada y las Sociedades de vida apostólica.¹³³ Desde este punto de vista se puede sostener que la disposición del can. 579, ya en su primera formulación, estaba considerada dentro de las causas exceptuadas por el derecho a la potestad del Obispo diocesano porque debía consultar a la Sede Apostólica antes de proceder a la erección de un instituto de vida consagrada. Dicha obligación era vinculante para el Obispo diocesano, lo cual puede inducir a considerar la erección de un instituto de vida consagrada como una causa que no pertenece al gobierno ordinario de la diócesis, a la competencia ordinaria del Obispo diocesano,¹³⁴ de la misma manera que, a tenor del can. 312, §2, la erección de una casa religiosa en la diócesis no pertenece al gobierno del Obispo diocesano, sino del Superior religioso com-

¹³³ JUAN PABLO II, Const. ap. *Pastor bonus*, art. 106, §1, en AAS 80 (1988), 887.

¹³⁴ Expresamente negada a los que gobiernan interinamente la diócesis, sean Obispos consagrados o simples presbíteros, incluidos bajo el concepto canónico «Obispo diocesano» (cf. can. 134, §3).

petente.¹³⁵ Por estos motivos no parece posible sostener que la nueva formulación del can. 579 le quita potestad al Obispo diocesano, sino simplemente que ha precisado su competencia sobre dicha materia. En efecto, el can. 584 lo ha previsto expresamente, mientras que el can. 579 lo preveía implícitamente teniendo en cuenta otras normas generales y específicas.

Esta lógica es la que sigue el can. 579, cuya nueva formulación aclara lo que se podía deducir de la dependencia jerárquica del Obispo diocesano respecto de la Sede Apostólica respecto de ciertas materias o causas. En este sentido, la nueva formulación del can. 579 también puede ser considerada que es conforme con el can. 381, § 1 que determina que de la potestad del Obispo diocesano quedan «exceptuadas aquellas causas que por el derecho o por decreto del Sumo Pontífice se reserven a la autoridad suprema o a otra autoridad eclesiástica». Es interesante hacer notar que la norma correspondiente de la legislación anterior¹³⁶ no hacía mención a excepciones del derecho y a decretos pontificios, mientras que las limitaciones señaladas por el canon, las causas *maiores*, han sido introducidas por el concilio ecuménico Vaticano II en la Constitución dogmática sobre la Iglesia¹³⁷ y en el decreto

¹³⁵ CIC 83, c. 609, §1: «Las casas de un instituto religioso se erigen por la autoridad competente según las constituciones, con el consentimiento previo del Obispo diocesano, dado por escrito».

¹³⁶ CIC 17, c. 334, §1: «Los Obispos residenciales son pastores ordinarios e inmediatos en las diócesis a ellos confiadas».

¹³⁷ CONC. ECUM. VATICANO II, Const. dogm. sobre la Iglesia *Lumen gentium*, 27: «Esta potestad que personalmente ejercen en nombre de Cristo es propia, ordinaria e inmediata, aunque su ejercicio esté regulado en definitiva por la suprema autoridad de la Iglesia y pueda ser circunscrita dentro de ciertos límites».

sobre el oficio pastoral de los Obispos en la Iglesias,¹³⁸ que parece ser la fuente principal del nuevo can. 381, §1. La doctrina del concilio citado no es entendida como un control policial, sino como una necesidad, porque el Obispo diocesano ejerce su oficio con su potestad aneja sobre la iglesia particular que se le ha encomendado, pero no sobre otras, en comunión jerárquica.

Estas disposiciones ponen de relieve, en primer lugar, la diferencia que hay entre una asociación de fieles de carácter diocesano y un instituto de vida consagrada, que por su naturaleza existe para la edificación de la Iglesia (can. 573, §1), pertenece a la vida y santidad de la Iglesia (can. 574, §1), y, en segundo lugar, por consiguiente, la relación con la autoridad, que la regula con leyes (can. 576). En efecto, la interpretación y regulación de la vida consagrada es una competencia exclusiva de la Sede Apostólica, que lleva a cabo por medio de la Congregación para los Institutos de vida consagrada y las Sociedades de vida apostólica.¹³⁹ Además, estos institutos, tanto los de vida consagrada como los de vida apostólica, son de carácter personal,¹⁴⁰ no están sujetos a límites territoriales de una iglesia particular, por lo que superan la juris-

¹³⁸ CONC. ECUUM. VATICANO II, Decr. sobre el oficio pastoral de los Obispos en la Iglesia *Christus Dominus*, 8: «a) Los Obispos, como sucesores de los Apóstoles, tienen por sí, en las diócesis que se les ha confiado, toda la potestad ordinaria, propia e inmediata que se requiere para el ejercicio de su oficio pastoral, salvo en todo la potestad que, en virtud de su cargo, tiene el Romano Pontífice de reservarse a sí o a otra autoridad las causas».

¹³⁹ JUAN PABLO II, Const. ap. *Pastor bonus*, art. 106, §1, en AAS 80 (1988), 887.

¹⁴⁰ CIC 83, c. 381, §1 limita con toda claridad la potestad del Obispo diocesano al territorio de la iglesia particular, mientras que un instituto de vida consagrada es de carácter personal, cf. cc. 520; 682, §1.

dicción territorial del Obispo diocesano, y sus miembros dependen de sus propios Superiores en lo que se refiere al régimen interno para cuyo ámbito gozan de autonomía (can. 586, §1) y están siempre a disposición del Romano Pontífice según las necesidades de la Iglesia (can. 591). En conformidad con esto se encuentra la dependencia del Obispo diocesano de la Sede Apostólica, que se manifiesta en la obtención de la licencia para poder erigir un instituto de vida consagrada determinada por el can. 579.

4.3. Licencia previa escrita de la Santa Sede

El segundo requisito, que el can. 579 exige explícitamente al Obispo diocesano para proceder a la erección válida de un instituto de vida consagrada de derecho diocesano, es obtener la licencia escrita de la Sede Apostólica. La licencia es un acto administrativo singular al que se aplican las normas sobre los rescriptos (can. 59, §2), por lo que ha de ser entendida y estudiada en conformidad con dicha naturaleza jurídica. Pero, como se ha advertido antes, la licencia no ha sido bien definida por el Código a causa de las dificultades encontradas. En efecto, la licencia no ha sido definida como un decreto singular, aunque al principio fue considerada así,¹⁴¹ ni tampoco como un rescripto. Por consiguiente, ante todo, hay que tener presente que la licencia no se identifica con un decreto porque este no presupone la petición de un interesado, sino que es dado por iniciativa de la autoridad (can. 48). Por otro lado, la licencia tampoco es un rescripto en el

¹⁴¹ En la discusión del esquema de 1977 del Código, se encuentra la propuesta de introducir un canon sobre la licencia entre los relativos al decreto singular, pero no fue aceptada, cf. J. GARCÍA MARTÍN, *Il decreto singolare*, Ediurcla, Roma 2004, 65-66.

sentido jurídico, es decir, no es un privilegio, una dispensa u otra gracia a petición del interesado (can. 59, §1) por razón del contenido. Además, el Código no trata la licencia de manera sistemática como, en cambio, hace con otros institutos jurídicos. Estas dificultades se reflejan en el lenguaje del Código y en la interpretación que de ella hacen los comentaristas.

En efecto, de las normas que se han mencionado resulta que la legislación vigente usa el término *licentia* con diversos significados y diversos términos que pueden ser sinónimos, como permiso, autorización, venia, aprobación, consentimiento e indulto (*approbatio, consensus/asensus, indultum*).¹⁴² Esta variedad terminológica ha llevado a los comentaristas a presentar diversas definiciones de la licencia,¹⁴³ pero sin ofrecer una noción única o común, entre las cuales destaca la que considera la licencia como la concesión hecha a una persona para ejercitar un derecho del que ya era titular, pero que no podía ejercitar por motivos públicos,¹⁴⁴ lo que también suele decirse un mecanismo de control, un instrumento de garantía.¹⁴⁵

¹⁴² Cf. J. GONZÁLEZ ARGENTE, «La licencia en el Código de Derecho Canónico», en *Anuario de Derecho Canónico* 2 (abril 2013), 84-96, donde indica los cánones distribuidos según las voces mencionadas.

¹⁴³ Ib., 47-49, como declaración unilateral de la voluntad, autorización, permiso, facultad, control, remoción de un obstáculo, posibilidad de ejercer un derecho del cual se es titular, o nociones de la licencia, que, más o menos, repiten las señaladas a propósito de la legislación canónica anterior. En esas páginas menciona a varios comentaristas. Respecto a la primera noción “declaración unilateral de la voluntad” es posible notar que esa expresión se puede aplicar a la ley, a los actos administrativos generales y al decreto singular.

¹⁴⁴ F. AZNAR GIL, «De los bienes temporales de la Iglesia», en *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe comentada*, BAC, Madrid 2008⁵, 739.

¹⁴⁵ CONGREGACIÓN DE LA DOCTRINA DE LA FE, Instr. *Il Concilio Vaticano II*, 30 de marzo de 1993, 8, § 3, en D. J. ANDRÉS GUTIÉRREZ (a cargo de), *Leges*

La licencia, según la disposición del can. 59, §2, es una concesión de la autoridad competente a petición del interesado.¹⁴⁶ La petición presupone que el interesado necesita la licencia porque carece de la posibilidad de obrar (can. 127.) En esta perspectiva, la licencia no es un derecho nativo, no es algo que ya se tiene, sino algo que es concedido posteriormente, si el concedente lo considera oportuno,¹⁴⁷ o la puede conceder,¹⁴⁸ porque la petición de la licencia ha de ser conforme a la verdad (cf. can. 63), pues no está obligado a concederla,¹⁴⁹ ni el peticionario tiene derecho a obtenerla,¹⁵⁰ por lo que también puede ser denegada.¹⁵¹ En efecto, en algunos casos citados se trata de prohibiciones que son inherentes al propio estado jurídico canónico, no son derechos propios de los clérigos o de los religiosos, por ejemplo, como participar en política de modo activo, en cuyo caso la licencia es un

Ecclesiae post Codicem iuris canonici editae, Ediurcla, Roma 1998, vol. IX, col. 12442; A. VILLAR PÉREZ, «Naturaleza de la licencia canónica de enajenación y su eficacia civil», en *Revista Española de Derecho Canónico* 53 (1996), 516.

¹⁴⁶ Esta puede ser presunta o expresa. La licencia presunta, generalmente, atañe a la celebración de algunos sacramentos y la predicación, CIC 83, cc. 283, §1; 886, §2; 911, §2; 969, §1.

¹⁴⁷ CIC 83, c. 286: «Se prohíbe a los clérigos ejercer la negociación o el comercio sin licencia de la legítima autoridad eclesiástica, tanto personalmente como por medio de otros, sea en provecho propio o de terceros».

¹⁴⁸ CIC 83, c. 272: «El Administrador diocesano no puede conceder la excardinación o incardinación, ni tampoco la licencia para trasladarse a otra Iglesia particular, a no ser que haya pasado un año desde que quedó vacante la sede episcopal, y con el consentimiento del colegio de consultores».

¹⁴⁹ CIC 83, c. 271, §1.

¹⁵⁰ CIC 83, c. 271, §2. El clérigo no tiene derecho a trasladarse a otra diócesis distinta de la propia.

¹⁵¹ CIC 83, cc. 65; 561.

consentimiento de la autoridad competente. Desde este punto de vista, la licencia no se puede identificar con un parecer, sino con un consentimiento, como una aprobación,¹⁵² como el mismo Código denomina el consentimiento, o licencia de la Sede Apostólica para erigir un seminario interdiocesano puesto que los Obispos diocesanos solamente tienen competencia en su diócesis, pero no fuera, o un tribunal interdiocesano, porque no pueden delegar la potestad judicial, por lo que la aprobación de su proyecto es una concesión de potestad delegada, o una licencia.

De cuanto se ha dicho antes, el verdadero significado, o contenido de la licencia que se ha de pedir y ser concedida expresamente se ha de deducir de los cánones que disciplinan la licencia, tanto la que es concedida por el Ordinario, concepto bajo el cual está comprendido también al Obispo diocesano, como la que es concedida por la Sede Apostólica. En efecto, los cánones que regulan la licencia concedida por el Ordinario ponen de relieve la necesidad de quien ha de actuar y el carácter de la concesión. El can. 1189 exige la licencia del Ordinario,¹⁵³ dada por escrito, para restaurar imágenes de valor artístico o que están expuestas a la veneración pública después de consultar a expertos. El canon distingue la licencia (consentimiento) del Ordinario del parecer de los expertos. El can. 1223 exige para destinar un lugar al culto divino

¹⁵² CIC 83, cc. 824, §1 y 829 emplean los dos términos. El c. 824, §1 dice así: «A no ser que se establezca otra cosa, el Ordinario local cuya licencia o aprobación hay que solicitar según los cánones de este Título para editar libros, es el Ordinario local propio del autor o el Ordinario del lugar donde se editan los libros».

¹⁵³ CIC 17, c. 1280 decía consentimiento escrito del Ordinario.

la licencia del Ordinario,¹⁵⁴ que no debe concederla antes de visitar el lugar y considerarlo digno (can. 1224, §1), o sea, no se tiene derecho previo. El can. 1265, §1 exige la licencia¹⁵⁵ escrita para hacer cuestaciones, cosa prohibida por el derecho a toda persona privada, lo cual demuestra que no es un derecho que se tenía. El can. 1288 exige a los administradores la licencia del Ordinario, dada por escrito, para incoar un litigio o contestar a la demanda en el fuero civil, lo cual parece demostrar que el administrador no es persona hábil para ello, o sea, carece de la capacidad, o habilidad, porque el propietario de los bienes es la persona jurídica.

La otra situación se da cuando la licencia es concedida por la Sede Apostólica. El can. 579 y el can. 1292, §2, citados anteriormente, establecen también que ciertos actos jurídicos están fuera de la competencia del Obispo diocesano por disposición del derecho, por lo que para poder realizarlos válidamente ha de recibir la licencia de quien tiene la competencia, o los ha reservado. Igualmente dispone el can. 638, §3 para los religiosos. Estos cánones ponen de manifiesto que el Obispo diocesano, o el Superior religioso, no tiene dicha facultad en virtud del oficio, y menos por la consagración episcopal, porque están fuera de su competencia por lo que sin la licencia mencionada actuaría inválidamente.¹⁵⁶ Dicho con otras palabras, el Obispo diocesano no goza de facultad

¹⁵⁴ CIC 17, c. 1192, §1: «Sin licencia del Ordinario no se pueden erigir oratorios semipúblicos».

¹⁵⁵ CIC 17, c. 1503 exigía la licencia escrita del Ordinario. F. AZNAR GIL, «De los bienes temporales de la Iglesia», en *Código de Derecho Canónico*, 723, la llama permiso.

¹⁵⁶ CIC 17, c. 1530, §1, 3º: «Sin licencia del Superior legítimo, sin la cual es inválida la enajenación». Lo aclara el can. 1532, §1 con estas palabras: «El Superior legítimo de que habla el canon 1530, §1, número

nativa, o poder, para poner válidamente los mencionados actos jurídicos.

Las citadas normas ponen de manifiesto que la licencia escrita, tanto si es concedida por la Sede Apostólica como por el Obispo diocesano, no es una excepción a la ley, sino un requisito del cual carece quien ha de realizar un acto jurídico, requerido para la validez, una condición exigida por la misma ley para actuar en conformidad con la misma. Las condiciones, que limitan la capacidad de la persona, hacen considerar la licencia como requisito necesario para actuar válidamente. Para la validez del acto jurídico, a tenor del can. 124, §1, son necesarios tres elementos, entre los cuales está la habilidad, o competencia, de la persona para poner un acto jurídico. Si la persona tiene necesidad de la licencia para ser hábil, o competente, y, por consiguiente, para poner lícita y válidamente un acto que en caso contrario no podría realizar lícita y válidamente, de aquí se sigue que la licencia ha de ser considerada como una capacidad jurídica, potestad, que la persona no tenía antes, esto es, una integración de la capacidad de la persona porque no poseía tal derecho. Con otras palabras, la licencia es una habilitación, una concesión de potestad ejecutiva delegada¹⁵⁷ para poder realizar válidamente un acto jurídico, un acto administrativo singular válido, que está fuera de los límites de su competencia, pero no es la remoción de un obstáculo, que sería materia propia de la dispensa. El uso de la licencia es un modo extraordinario de cumplir la ley.¹⁵⁸

3º, es la Sede Apostólica, si se trata: 1º de bienes preciosos; 2º de bienes cuyo valor excede la cantidad de treinta mil liras o francos»

¹⁵⁷ Cf. J. GARCÍA MARTÍN, *Gli atti amministrativi nel Codice di diritto canonico*, 800.

¹⁵⁸ M. CABREROS DE ANTA, «Comentarios al m. pr. "De Episcoporum muneribus"», en L. MIGUÉLEZ DOMÍNGUEZ—S. ALONSO MORÁN—M. CABRE-

En esta perspectiva ha de entenderse la licencia escrita de la Sede Apostólica requerida al Obispo diocesano por el can. 579 para erigir un instituto de vida consagrada de derecho diocesano como una concesión de potestad delegada para el caso concreto (can. 137, §2). Dicha licencia es igual, de la misma naturaleza que la exigida por el can. 1292, §2 para enajenar bienes temporales que están fuera de la administración extraordinaria del Obispo diocesano, o incluso una aprobación para erigir un seminario interdiocesano, y no supone ninguna limitación a la potestad del Obispo diocesano, establecida por el Código de derecho canónico de 1983.

CONCLUSIONES

1. El can. 579 del Código promulgado en 1983 determinaba que el Obispo diocesano es competente para erigir un instituto de vida consagrada de derecho diocesano, pero antes tenía que consultar a la Sede Apostólica. La consulta es un acto jurídico que se rige por las disposiciones del can. 127, sin embargo, el can. 579 no establecía el valor jurídico sea de la consulta sea de la respuesta de la Sede Apostólica, si era un simple parecer o un consentimiento, una licencia, lo cual había dado lugar a interpretaciones contrapuestas de los comentaristas. Sin embargo, en consideración de las normas generales del Código, llegamos a publicar que la consulta era necesaria para la validez y que la respuesta de la Congregación era una licencia.

2. En 2016 fue emanado un rescripto *ex audientia* para establecer que la consulta era necesaria para la validez del posterior decreto de erección del instituto de vida

ROS DE ANTA (eds.), *Derecho Canónico Posconciliar*, BAC, Madrid 1974⁴, 92.

consagrada de derecho diocesano, cosa que se deducía claramente de las disposiciones del can. 127, que no era mencionado. Esta decisión, por desgracia, no resolvía la cuestión principal, que era el valor jurídico del juicio de la Congregación para los Institutos de vida consagrada y Sociedades de vida apostólica, si bien la resolución podía deducirse de otras normas canónicas.

3. El *motu proprio Authenticum charismatis* ha modificado el can. 579 para aclarar el verdadero significado y contenido de la consulta a la Sede Apostólica por el Obispo diocesano que quiere erigir un instituto de vida consagrada de derecho diocesano, y el valor jurídico del juicio de la misma, estableciendo que es una licencia que ha de darse por escrito. Esta licencia es concesión de potestad delegada de la misma naturaleza que la concedida para enajenar bienes temporales que están fuera de la competencia del Obispo diocesano (can. 1292, §2). Por consiguiente, la licencia para erigir un instituto de vida consagrada concedida al Obispo diocesano no es una limitación de su potestad reconocida por el Código.

LAS LEYES LABORALES APLICABLES EN MÉXICO QUE TUTELAN LOS DERECHOS DE LOS FIELES QUE TRABAJAN EN INSTITUCIONES DE LA IGLESIA CATÓLICA

*Lic. Antonio Verdín Delgado
Dr. Luis de Jesús Hernández Mercado*

SUMARIO

En México, como en algún otro país, las personas que trabajan en alguna institución de la Iglesia católica no son contratadas, remuneradas o finiquitadas conforme a las disposiciones establecidas por las leyes del Estado. En la mayoría de los casos, los empleadores no cumplen con las obligaciones impuestas por los distintos ordenamientos legales; y los empleados ignoran sus derechos laborales.

Por estas razones hemos querido exponer los contenidos esenciales de las leyes implicadas en la relación obrero-patronal, que en el caso de la Iglesia parece mejor denominarlas simplemente “relaciones laborales”.

Estas páginas también se refieren a las disposiciones canónicas que nos permiten señalar los criterios para aplicar tanto los principios de la doctrina social de la Iglesia como los principios del ordenamiento jurídico mexicano, que tratan de los derechos de los trabajadores.

Palabras clave: *Constitución, acuerdos internacionales, derechos humanos, derecho canónico, derechos sociales, garantías individuales, ley federal del trabajo, patrón, trabajador, trabajo, contrato, salario, prestaciones, seguridad social, vivienda, fondo de ahorro.*

ABSTRACT

In Mexico, as in any other country, people who work in an institution of the Catholic Church are not hired, paid or terminated in accordance with the provisions established by State laws. In most cases, employers do not comply with the obligations imposed by the different legal systems; and employees ignore their employment rights. For these reasons we have wanted to expose the essential contents

of the laws involved in the worker-employer relationship, which in the case of the Church seems better to call them simply "labor relations."

These will pages also refer to the canonical provisions that allow us to point out the criteria for applying both the principles of the social doctrine of the Church and the principles of the Mexican legal system, that deal with the rights of workers.

Keywords: *Constitution, international agreements, human rights, canon law, social rights, individual guarantees, federal labor law, employer, worker, work, contract, salary, benefits, social security, housing, savings fund.*

INTRODUCCIÓN

En continuidad con el artículo que fue publicado en el número anterior, en el presente haremos alusión a la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos y a las leyes que de ella emanan; así como a los Tratados internacionales relativos al ámbito laboral, a los que la misma Norma Fundamental les concede la categoría de leyes constitucionales, y a la Ley Federal del Trabajo que, en cuanto ley reglamentaria del artículo 123 constitucional, recoge *el qué, el cómo y el para qué* de las relaciones laborales protegidas por la ley y de su conexión con las leyes del Seguro social, del Infonavit y del ahorro para el retiro.

El sistema jurídico mexicano está estructurado al modo de la pirámide de Kelsen: En la cúspide está la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que es el cuerpo normativo máximo del País, sancionado por el Congreso Constituyente de Querétaro entre 1916-1917 y promulgado el 5 de febrero de 1917. Por disposición de la misma Constitución, y apenas abajo de su imperio, pero con la misma fuerza que tienen las normas constitucionales, están los tratados internacionales

suscritos por México, los cuales obligan a todos –gobernantes y gobernados– a su cumplimiento. En vía descendente, y en tercer lugar, tenemos las leyes reglamentarias que exponen a detalle los derechos humanos o garantías constitucionales de algún artículo de la propia Constitución y que además contienen las disposiciones normativas con las cuales se cumplirán los preceptos constitucionales; luego, aparecen aquellas leyes que tienen carácter federal en razón de ser expedidas por el Congreso General de la República; enseguida, tenemos las constituciones propias de cada Estado de la Unión, que son la fuente básica de la vida democrática y constitucional de cada entidad federativa; también están las leyes del fuero común que aplican para cada entidad y hacen más operativa la vida institucional de los ciudadanos en cada Estado de la República; luego tenemos los reglamentos y, finalmente, los códigos municipales o bandos de policía y buen gobierno, según la entidad federativa de que se trate.

También analizaremos las disposiciones contenidas en los cánones 22; 231, §2 y 1286 del Código de Derecho canónico de 1983. Este último canon enunciado marca los parámetros que han de contener los contratos de trabajo, la referencia a las leyes civiles mexicanas y a los principios de justicia social que en ellos deben verse objetivados. Por su parte, el mandamiento concreto del canon 231, §2 recoge los postulados de la doctrina social relativos a la equidad y a la justicia en pro de quienes prestan un servicio especial en la Iglesia de forma permanente, y que no puede ser calificado de simple actividad pastoral o misionera. Y el canon 22 hace una remisión preceptiva, clara y directa, a la legislación civil.

1. LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es el cuerpo normativo que le da estructura y vida institucional al País; de ella dimana todo el orden legal que regula la vida, la condición y el estado jurídico de las personas, y da contenido y vías de acción a cada uno de los Poderes del Estado Mexicano: Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

Algunos autores señalan que existen dos sentidos para comprender la Constitución: el material y el formal.¹ Dentro de la parte formal han quedado incorporadas al texto constitucional ciertas leyes, debido a la relevancia social que comportan. Campos Sánchez y Velasco Sodi consideran que entre estas leyes están las que se refieren a los derechos humanos denominados sociales, que fueron el resultado de una larga lucha llevada a cabo por

¹ Felipe Tena Ramírez, considerado por algunos como una de las máximas autoridades académicas del Derecho Constitucional Mexicano, nos dice que según el sentido material «La constitución abarca los principios jurídicos que designan a los órganos supremos del Estado, los modos de su creación, sus relaciones mutuas, fijan el círculo de su acción y, por último, la situación de cada uno de ellos respecto al poder del Estado». Y, por su parte, el sentido formal consiste en que la Constitución es un documento solemne, con frecuencia dotado de normas que de suyo son ordinarias, pero al tener la categoría de “constitucionales” se pretende alejarlas del proceso ordinario legislativo de su modificación debido al interés nacional que dichas normas comportan y, por tanto, para ser modificadas requieren de un mecanismo especial y de una prescripción específica, es decir, del llamado proceso de reforma o enmienda de la Constitución (F. TENA RAMÍREZ, *Derecho Constitucional Mexicano*, Ed. Porrúa, Ciudad de México 1992, 22-25.)

los trabajadores y otros sectores sociales progresistas de nuestro País.²

1.1 Los derechos humanos y sus garantías en México

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tras noventa y tres años de tradición jurídica, cuyo capítulo primero del Título I era denominado “*De las Garantías Individuales*” —previa reforma constitucional discutida durante el año 2010 y promulgada en el Diario Oficial de la Federación— pasó a llamarse “*De los Derechos Humanos y sus Garantías*”. Conviene entender el por qué del cambio de nomenclatura. A este propósito, Rodrigo Brito Melgarejo señala que dicha reforma ha sido de fondo y no de simple terminología. Además, los estudios que la antecedieron nos llevan a entender que *Derechos humanos y garantías individuales* no son equivalentes, por tanto, no son expresiones intercambiables:

[...] en el Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados, discutido y votado el 15 de diciembre de 2010, se establecieron los elementos que distinguen a los derechos humanos de las garantías individuales. En este documento se señala que, en términos generales, los derechos humanos pueden definirse como el conjunto de pre-

² Cf. C. CAMPOS SÁNCHEZ, «Ciudadanía y derechos sociales», en *Estudios Filosóficos* 139 (1999), 487; A. F. VELASCO SODI, «Derechos sociales», en *Revista de Investigaciones Jurídicas* 35 (2011), 580-581. Las leyes a las que se refieren estos dos autores son las que tutelan los derechos a la educación (art. 3º constitucional); a los derechos de los campesinos, la tenencia y regulación de la tierra (art. 27 constitucional); a los derechos de los trabajadores y la regulación de la relación obrero-patronal (art. 123 constitucional); al reconocimiento jurídico de las iglesias como asociaciones religiosas y a los derechos y obligaciones para el culto público (art. 130 constitucional).

rrogativas inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada. Ahora bien, [...] históricamente, las garantías individuales se habían reputado como aquellos elementos jurídicos que se traducían en medios de salvaguarda de las prerrogativas fundamentales que el ser humano debía tener para el cabal desenvolvimiento de su personalidad frente al poder público. Por tanto, eran consideradas como derechos públicos de carácter subjetivo consignados a favor de todos los habitantes de la República y que daban a sus titulares la potestad de exigirlos por medio de la acción constitucional de amparo.³

Entre los principales derechos humanos que se encuentran regulados en el Capítulo Primero, del Primer Título de nuestra Constitución, está incluido el artículo 5º, que se refiere al *derecho humano de la libertad de trabajo*.⁴ Este derecho, como todos los derechos humanos o del hombre ahí consagrados, tiene las notas que exige la Declaración Universal de los Derechos humanos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, es decir, son derechos universales que están por encima de la raza, condición social, sexo, idioma o religión.⁵

³ R. BRITO MELGAREJO, «La noción de derechos humanos y garantías en la Constitución Mexicana», en L. R. GUERRERO GALVÁN — C. M. PELAYO MOLLER, *100 Años de la Constitución Mexicana: de las Garantías Individuales a los Derechos Humanos*, UNAM, Inst. de Inv. Jurídicas, Ciudad de México 2016, 86-87.

⁴ Cf. [HTTP://WWW.DIPUTADOS.GOB.MX/LEYESBIBLIO/PDF/1_060320.PDF](http://www.diputados.gob.mx/leyesbiblio/pdf/1_060320.pdf) (página consultada por última vez el 18 de octubre de 2020).

⁵ El maestro Burgoa Orihuela nos dice al respecto: «A estos derechos no sólo les asigna un contenido puramente civil y político, sino económico y social, entendiendo bajo el concepto de “derecho” “aquella condición de vida sin la cual, en cualquier fase histórica dada de una sociedad, los hombres no pueden dar de sí lo mejor que hay en ellos como miembros activos»

Los Derechos humanos comportan una garantía y obligación del Estado respecto a su cumplimiento y su observancia; más aún, se debe señalar que, al reconocerse los derechos humanos, las garantías individuales son la eficacia normativa que la Constitución ofrece para su cumplimiento. Así lo señala Brito Melgarejo citando al maestro Burgoa Orihuela: «Pueden considerarse como garantías todas aquellas normas que establezcan obligaciones (de prestación) o prohibiciones (de lesión) a favor de las personas, así como aquellas que instituyan mecanismos para reparar o sancionar sus violaciones».⁶ En resumen, la garantía que los gobernados tienen por parte de la autoridad del Estado es que serán observados y cuidados sus derechos humanos. Esto es lo que en el marco de todo el sistema normativo mexicano se conoce como *estado de derecho*. El llamado “Juicio de Amparo” es el paladín de la defensa de los derechos humanos.

1.2. Derechos Sociales

En la Constitución mexicana están incluidos los derechos sociales que necesariamente y en primer lugar han de entenderse como humanos; si los derechos humanos son inherentes a la persona, entonces van más

*de la comunidad, porque se ven privados de los medios para realizarse plenamente como humanos”. [...] Adoptando un método pragmático, [...] la Declaración preconiza los deberes que deben ser reconocidos al hombre para lograr su respetabilidad como persona y su desarrollo vital dentro de la comunidad. Por tanto, los derechos declarados no son exclusiva ni estrictamente individuales, sino sociales, es decir, corresponden a lo que dentro de nuestro orden constitucional son las “garantías individuales” y las “garantías sociales” (I. BURGOA ORIHUELA, *Las Garantías Individuales*, Ed. Porrúa, México 1994, 154).*

⁶ R. BRITO MELGAREJO, «La noción de derechos humanos y garantías...», 92.

allá del reconocimiento del Estado. Para los fines del tema que venimos estudiando, nos detendremos a señalar algunos rasgos característicos de los derechos humanos denominados sociales. Campos Sánchez, citando a José Martínez de Pisón, señala cuatro: 1) Son derechos de prestación, donde el titular es el ciudadano, el obligado es el Estado, y éste debe garantizar que las leyes y las políticas estén a favor de los ciudadanos del mismo Estado; 2) Son derechos que reconocen las necesidades básicas, objetivas, universales e históricas de cada hombre que conforma el conglomerado social; 3) Se fundan en la igualdad y buscan el pleno ejercicio de la libertad a través de medios concretos creados por el Estado; y 4) Son la base de la solidaridad social, donde el bienestar de uno redonda y constituye el bienestar del otro y de la sociedad.⁷

⁷ C. CAMPOS SÁNCHEZ, «Ciudadanía y derechos sociales», 503-504: «a) Los DD.SS. son derechos de prestaciones: esto significa que el Estado tenga que actuar y realizar políticas sociales concretas a favor del bienestar de la ciudadanía. El Estado debe incorporar como una función más la responsabilidad de satisfacer las necesidades materiales de los ciudadanos. En una palabra, se exige que el Estado intervenga redistribuyendo [...]».

b) Los DD.SS. son de titularidad individual, pero se basan en una concepción «real y material» del sujeto. Es el reconocimiento de la existencia de necesidades básicas del sujeto: alimento, vestido, educación, salud... estas necesidades básicas de los DD.SS. se caracterizan por ser: básicas: necesarias y condición básica para llevar una vida digna; quien no logra su satisfacción llevaría una vida infrahumana; objetivas: su privación produce estragos externos fácilmente constatables; universales: son propios de toda la población independientemente del lugar; históricas; surgen en contexto concretos de la historia y pueden variar si esas condiciones cambian.

c) Los DD.SS. remiten a una concepción de la libertad tomando como fundamento la igualdad. Con los DD.SS. se busca suprimir los obstáculos para el ejercicio concreto de la libertad. La libertad en sentido abstracto necesita ser llenada de sentido material. Para actuar libremente se necesita de un mínimo de medios.

En el texto de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos los derechos sociales se encuentran consagrados en los artículos 3º, 4º, 5º, 27º, 28º y 123º. Los artículos que regulan el ámbito laboral, objeto de nuestro estudio, son el 5º y el 123º. Por tanto, nos detendremos, aunque sea de modo breve, a analizar su contenido, respectivamente.

A. Artículo 5º

Habiendo clarificado el tránsito terminológico de “Garantías Individuales” a “Derechos Humanos”, y señalando que ésta última concepción es más acorde con la postura iusnaturalista, pues los derechos humanos brotan de la naturaleza misma del hombre, afirmación que de suyo está en sintonía con los postulados doctrinales y jurídicos de la Iglesia católica, aunque no en plenitud, pues la Constitución de México desconoce a Dios como fuente normativa.

El artículo 5º de nuestra Constitución no sólo reconoce el específico derecho humano de la libertad de trabajo, sino que encierra varios derechos que, por la misma razón, se califican como humanos:⁸

1. Derecho de escoger libremente la profesión, industria, comercio o trabajo en el que cada uno sienta que puede desarrollarse con mayor éxito. El único requisito es que sea una actividad lícita;

d) Los DD.SS. se constituyen como elementos de solidaridad social. Son un elemento fundamental de la cohesión social. Cada uno de los sujetos se vincula personalmente con el bienestar del resto de los ciudadanos, para lograr una sociedad más equilibrada».

⁸ El presente elenco es fruto de nuestro propio análisis sobre el Artículo 5 constitucional.

2. Derecho de recibir el producto de su trabajo, y a no ser privado de él, es decir, que por ningún motivo particular o personal se le puede retener al trabajador su salario, a no ser que se efectúe mediante una resolución judicial;

3. Derecho a no ser obligado a realizar un trabajo personal de forma gratuita, lo cual tiene dos excepciones: el personal consentimiento, y que dicha actividad sea impuesta como pena por la autoridad judicial;

4. Derecho a no celebrar contratos laborales que impongan la pérdida de la libertad o el destierro;

5. Derecho que garantiza que el trabajador sólo se obliga a prestar su trabajo bajo las condiciones de éste, por el tiempo que marque la ley -no superior a un año- que no cause ningún perjuicio al trabajador y que las condiciones estipuladas sean dentro del marco legal. Además, el incumplimiento por parte del trabajador sólo trae como consecuencia una responsabilidad civil, pero de ningún modo penal;

6. Derecho a separar las cuestiones laborales de las políticas y civiles.

B. Artículo 123º

Con el movimiento revolucionario en México -en la primera década del siglo XX- y teniendo como telón de fondo los antecedentes históricos de nivel mundial de las décadas posteriores, la situación del trabajador fue uno de los temas medulares alrededor del cual giraron las discusiones en el seno del Constituyente de Queréta-

ro para la inclusión del actual artículo 123 en la Constitución Política de nuestro País.⁹

Según M. A. Fernández y E. Rodríguez, el Constituyente creyó que era necesario crear un sistema que desterrara la idea del individualismo que por años había imperado; que era necesario que el Estado tuviera injerencia en las relaciones obrero-patronales; que fueran consagrados los derechos más fundamentales de los trabajadores y, en consecuencia, protegidos por el Estado. Asimismo, consideraron que, aunque el artículo quinto habla del derecho humano a la libertad de trabajo, era necesario que la materia del trabajo fuera regulada aparte y con ello se regularan los derechos de los trabajadores.

R. Gutiérrez apunta que la propuesta fue votada y el resultado es el que ahora conocemos:

Por medio del artículo 123, se cristalizaron por primera ocasión en el constitucionalismo moderno, los derechos de la clase obrera. Así, la primera reacción de este artículo — uno de los más extensos de la Constitución —, consagró diversas reivindicaciones obreras como: jornada máxima de trabajo, descanso obligatorio, derecho de lactancia de las madres trabajadoras, salario mínimo, derecho a igual salario para igual trabajo, pago de horas extras, responsabilidad patronal por accidentes de trabajo, derecho a la sindicación, derecho a la huelga, sanción del despido injustificado, así como la creación de juntas de conciliación y arbitraje para dirimir conflictos, entre otros. Siendo el

⁹ M. A. FERNÁNDEZ DELGADO — E. RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, «Del Artículo 123 Constitucional al Tratado de Versalles: un compendio de legislación laboral para el siglo XX», en *Revista de Investigaciones Jurídicas* 42 (2018), 81.

segundo artículo más reformado de la Constitución, ha sido modificado en 24 ocasiones.¹⁰

El artículo 123 de la Constitución Federal regula la situación de los obreros en un sentido doble: 1) El apartado "A", relativo a la regulación de los derechos que deben observarse entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y los patrones, es decir, de una manera general, todo contrato de trabajo; y 2) el apartado "B", que regula las relaciones laborales de los empleados del Estado, del Gobierno.

El apartado "A" contiene una regulación amplia y exhaustiva en 31 fracciones que llevan de la mano a entender el alcance y contenido de los derechos de los trabajadores; de una lectura detenida y sistemática encontramos que en este apartado del citado artículo se recogen derechos fundamentales de los trabajadores. En el siguiente elenco presentamos los principales derechos sociales que recoge el artículo 123 Constitucional en su apartado "A", que es el que regula las relaciones laborales entre particulares, ya sean personas físicas o morales (jurídicas); no tocamos el apartado "B" porque regula las relaciones laborales del Estado con sus trabajadores; por ello, aunque la Iglesia es un organismo público, para las leyes mexicanas es una persona jurídica de derecho común o civil, y se rige en las relaciones laborales con sus obreros o trabajadores por el apartado "A".¹¹

¹⁰ R. GUTIÉRREZ RIVAS, «De los derechos sociales como derechos programáticos, a los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA) como derechos humanos», en L. R. GUERRERO GALVÁN-C. M. PELAYO MOLLER, *100 Años de la Constitución Mexicana*, 151.

¹¹ Este elenco que presentamos quizá coincida con el de algún tratadista del derecho constitucional mexicano, pues seguimos el orden de las fracciones del propio artículo. Sin embargo, señalamos, en primer lugar, que esta propuesta coincide con la denominación jurídica común

- Jornada máxima de 8 horas, y el máximo de la jornada nocturna: 7 horas;
- La prohibición de trabajo a menores de 15 años, e igualmente a los menores de 16 años, trabajar después de las diez de la noche y en lugares insalubres;
- El día de descanso obligatorio;
- El trabajo a mujeres y sus respectivos permisos de maternidad y lactancia;
- Salario mínimo: general o profesional; suficiente para satisfacer las necesidades de un jefe de familia; alcance general; forma de pago: en moneda nacional y prohibición hacerlo de otra manera; igualdad: a trabajo igual corresponde salario igual, y la prohibición de embargo, compensación o descuento del salario;
- El derecho a la participación de las utilidades de las empresas, con el proceso y normas que determine la ley;
- La obligatoriedad de pagar el tiempo extra laborado y la cantidad de tiempo extra que puede laborarse;
- El derecho a la vivienda, que podrá hacerse a través del Infonavit;
- El derecho a la capacitación y adiestramiento para

de los principales derechos del trabajador; y, en segundo lugar, hemos decidido no insertar el texto del citado artículo que de suyo es muy amplio, pues no sólo se limita a enunciar derechos sino que en cada una de sus fracciones contiene señalamientos jurídicos conceptuales, procedimentales o cualitativos del qué y cómo actuar ante una situación laboral jurídicamente protegida.

el empleo, es decir, cierto derecho a la educación;

- El derecho a la seguridad e higiene en el trabajo, es decir, contar con instalaciones adecuadas para el sano ejercicio de la actividad laboral, y a ser resarcido por el patrón por los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales mediante una indemnización;
- El derecho de asociación en sindicatos de obreros y patronos para defender sus intereses. Y la consagración del derecho de huelga, las condiciones generales de éstas para ser lícitas y los requisitos de negociación y el modo de realizar un contrato colectivo de trabajo para los trabajadores sindicalizados;
- El derecho de los patronos a aplicar paros en los procesos de producción;
- Que la resolución de conflictos o controversias entre patronos y trabajadores se dé por mediación de los Tribunales laborales del Poder Judicial de la Federación o de los Estados, previa conciliación de intereses;
- El ejercicio de la acción laboral con necesidad previa de la conciliación; y en caso de negativa del patrón al proceso conciliatorio o a acatar la resolución, la sanción indemnizatoria y el pago de la responsabilidad que se origine. La determinación del contenido de la sanción indemnizatoria, sobre todo en casos de despido injustificado;
- La preferencia crediticia de los sueldos devengados por el trabajador, sobre los casos de concurso o quiebra patronal; y de igual modo, la prohibición

de que la familia del trabajador herede deudas con el patrón derivadas del salario y la relación obreiro-patronal;

- Las condiciones de licitud de un contrato de trabajo entre un ciudadano mexicano y un extranjero; los casos y las condiciones de nulidad de un trabajo laboral por no observar los derechos anteriores;
- El derecho del trabajador a constituir con el producto de su trabajo un patrimonio familiar que será inembargable y que sólo puede transmitirse a título de herencia;
- El derecho a la salud como expresión de la seguridad social;
- La competencia de la Federación para regular relaciones labores: su extensión y comprensión.

Habiendo expuesto en el elenco anterior los principales derechos laborales consagrados en el artículo 123, debemos señalar que para los fines del presente trabajo no consideramos que se apliquen a los trabajadores de las instituciones de la Iglesia católica aquellos que hacen referencia al trabajador como un ente colectivo, como lo es el sindicato y los derechos que específicamente a ellos están referidos, es decir, los contratos colectivos de trabajo y los derechos de huelga. Hasta el momento no se ha registrado ninguna asociación de trabajadores de instituciones eclesiales como sindicato, se trata, más bien, de relaciones individuales de trabajo. Pero, esto no quita que puedan constituirse en el futuro.

Así pues, en el contrato de trabajo que habrá de elaborar respecto de cada trabajador cualquier institución de la Iglesia católica, ya sea una diócesis, una parroquia u otra persona jurídica pública o privada contempladas

en el Derecho canónico, deberá verse reflejado todo este marco normativo civil con la finalidad de que se concrete y se haga efectivo el mandamiento constitucional del artículo 123.

2. LOS ACUERDOS INTERNACIONALES Y SU EFICACIA JURÍDICA EN MÉXICO

Junto a las normas constitucionales que hemos expuesto en las páginas precedentes, existen otros ordenamientos que no emanan del legislador nacional, sino que se incorporan al sistema jurídico mexicano por disposición expresa de la misma Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 133,¹² que es «La norma que determina la recepción del derecho internacional al orden jurídico nacional».¹³

Recordemos que «Un tratado internacional es, según la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados, *un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular*».

Mediante un tratado que ha sido suscrito por México, se asumen compromisos.¹⁴ Por ello, para que un tratado tenga eficacia en nuestro país no basta la simple invo-

¹² Ver el texto de este artículo en http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_060320.pdf (página consultada por última vez el 18 de octubre de 2020).

¹³ G. RODRÍGUEZ H., «Los tratados y su jerarquía en el orden jurídico mexicano», en *Bien Común y Gobierno* 67 (2000), 94.

¹⁴ M. CASTAÑEDA, *Introducción al Sistema de Tratados de Derechos Humanos de las Naciones Unidas*, en Colección del Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos 1, CNDH, Ciudad de México 2015, 18.

cación de la norma constitucional del artículo 133, sino que debe seguirse todo un proceso que la misma norma máxima señala para que dicho tratado tenga valor y eficacia jurídica. A este propósito, Loretta Ortiz Ahlf señala los requisitos a seguir para que el tratado internacional sea considerado parte del Derecho mexicano:

Nuestra Constitución regula el proceso de celebración de los tratados en los artículos 15, 76 fracción I, 89, fracción X, 133 y 117. Los requisitos formales se centran en la celebración personal del tratado por el presidente de la República y su aprobación por el Senado (artículo 76 fracción I, y 89, fracción X) y en relación con el contenido material, el artículo 133 exige que los tratados estén de acuerdo con la Constitución, de conformidad con el principio de supremacía constitucional y el artículo 15, que no restrinjan garantías individuales, ni autoricen la extradición de reos políticos.¹⁵

Los tratados suscritos por México conforme a la normativa constitucional obligan inmediatamente, y aunque no son leyes emanadas por el Congreso de la Unión, sin embargo, son normas del derecho de la comunidad internacional que obligan a las autoridades del país a respetarlas y aplicarlas para el bienestar de todos los hombres, de todos los ciudadanos.

De acuerdo con Ortiz Ahlf,

los tratados internacionales tienen su naturaleza definida por el propio derecho internacional, lo cual significa, entre otras cosas, que en su interpretación y aplicación el Estado mexicano está sujeto a la normativa internacional, so pena de que de no hacerlo así generará responsabilidad internacional, pues el Estado no puede invocar normas

¹⁵ L. ORTIZ AHLF, «La eficacia y aplicación de los tratados en México», en *Revista de Investigaciones Jurídicas* 35 (2011), 531-532.

de derecho interno para justificar el incumplimiento de un tratado válidamente celebrado.¹⁶

2.1 La Declaración universal de los Derechos humanos y la "Convención Internacional sobre la protección de los Derechos de todos los trabajadores migrantes y de sus familiares"

Existen convenios internacionales que nuestro País ha signado, y que también velan por los derechos humanos y laborales, no sólo de los mexicanos sino también de todos los hombres. Uno de estos convenios es la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en su artículo 23 consagra la libertad de trabajo, el derecho a percibir un salario o remuneración justa y equitativa, a asociarse para defender sus intereses; en su artículo 24 acoge el derecho del descanso obligatorio y las vacaciones debidamente pagadas; y en su artículo 25 expresa los derechos sociales a la vivienda, la salud, los servicios sociales, así como los seguros de desempleo y pensiones por enfermedad y vejez.

Esta declaración fue aprobada por la Asamblea de Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948, con México como uno de los 47 países firmantes. Nuestro País no sólo ha pactado esta declaración a favor de sus nacionales sino también se ha comprometido con los inmigrantes a través de la "Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familiares", que es un cuerpo normativo de 93 artículos y consagra derechos de los tra-

¹⁶ Ib., 549.

bajadores migrantes y sus familias.¹⁷ Este documento busca prevenirlos de la discriminación y ayudarles en el reconocimiento de sus derechos; define y explica qué y quiénes son los familiares de migrantes, establece los derechos humanos que a éstos se les habrán de respetar; se establece la promoción de condiciones satisfactorias, equitativas, dignas y lícitas en relación con la migración internacional de los trabajadores y sus familias, etc., etc. Este documento fue firmado por México, el 22 de mayo de 1991, pero ratificado y puesto en vigor hasta el año de 2003.¹⁸

2.2 Acuerdos de la Organización Internacional del Trabajo

La Organización Internacional del Trabajo (OIT), creada entre los meses de enero a abril de 1919, surge como un organismo que después fue reconocido y buscado por las Naciones Unidas, contemplado en la parte XIII del Tratado de Versalles, que dio fin a la primera guerra mundial, el cual fue firmado el día 28 de junio de 1919. La citada parte XIII, en su sección I, habla de la necesidad de organizar el trabajo a través de un organismo que lo regule, y que a la postre sería la OIT. Para fundamentar su creación parte del presupuesto de la paz, basada en la justicia social; hace un análisis somero de las condiciones de trabajo que imperaban en ese momento entre las naciones contratantes, señalando que existen grandes injusticias, penalidades y privaciones en

¹⁷ Cf. J. MORALES SÁNCHEZ, *Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y de sus Familiares*, en Colección del Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos 9, CNDH, México 2015, 20.

¹⁸ Cf. M. CASTAÑEDA, *Introducción al Sistema de Tratados*, 56.

dichas relaciones que hacen peligrar la paz y la armonía mundiales; subrayaba que el mundo –hace ya un lejano siglo– requería con urgencia una mejora de las condiciones de trabajo: en su reglamentación en cuanto a horas de trabajo, en ofertas de empleo, salarios, medidas protectoras de la salud del empleado y de sus condiciones laborales, del trabajo de los niños y mujeres, de las cuestiones de jubilación, vejez o enfermedad, del derecho de asociación, educación técnica, entre otras.¹⁹

Así, el artículo 427, parte XIII, establece 5 principios que guiarían el camino de la OIT: 1º) El trabajo no debe ser considerado como una mercancía o un artículo de comercio; 2º) el derecho de asociación para todos los fines legales; 3º) el pago a los trabajadores de un salario que les asegure un nivel de vida conveniente, tal como se comprende en su país; 4º) la adopción de la jornada de ocho horas, o de la semana de cuarenta y ocho horas, como un fin que debe alcanzarse en todas las partes en que no haya sido logrado aún; y 5º) la adopción de un descanso semanal de veinticuatro horas como mínimo, que deberá comprender el domingo siempre que esto sea posible.²⁰

Estos principios están en plena consonancia con el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que había sido promulgada en 1917.

Teniendo en cuenta el alcance normativo de los tratados internacionales, conviene señalar cuáles son los tra-

¹⁹ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, *Constitución de la Organización Internacional del Trabajo* [en adelante OIT]. Consultar en <https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/CONSTITUCION%20DE%20LA%20OIT.pdf>. (Página consultada por última vez el 27 de octubre de 2020).

²⁰ IDEM.

tados que México ha signado en materia laboral con la Organización Internacional del Trabajo (OIT):

El 12 de septiembre de 1931 México ingresa a la Organización Internacional del Trabajo, desde entonces el país ha sido en varias ocasiones miembro del Consejo de Administración, ha ocupado la presidencia y ha presidido el grupo gubernamental del mismo. México ha ratificado 78 convenios de los 188 adoptados por la OIT. Desde su ingreso en la Organización cuenta con una delegación permanente en el Consejo de Administración en representación del gremio trabajador y empleador. El reconocido profesionalismo y prestigio de los representantes mexicanos le ha permitido influir directamente en las decisiones de este importante órgano.²¹

Según la misma Organización Internacional del Trabajo –en la síntesis que presenta su página web NOR-MLEX– existen 80 convenios suscritos por nuestro País, de los cuales se han ratificados los 9 convenios fundamentales, sólo uno de los cuatro convenios prioritarios sobre gobernanza, y sólo 71 de 178 convenios técnicos.²²

Por razones de espacio sólo haremos alusión a los ocho convenios fundamentales que ha ratificado México: I) El convenio C029, relativo a la supresión del trabajo forzoso, del año 1930, ratificado el 12 de mayo de 1934; II) el convenio C087, sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, del año 1948, ratificado el 01 de abril de 1950; III) el convenio C098, relativo a los derechos de sindicación y negociación colectiva, del año 1949, ratificado el 23 de noviembre de 2018; IV) el convenio C100, que habla sobre la igualdad de remuneración, del año 1951, ratificado el 23 de agosto de 1952;

²¹ Ver en [HTTPS://TINYURL.COM/YAYB3FBD](https://tinyurl.com/YAYB3FBD) 18/11/2019.

²² Ver en <https://tinyurl.com/y9awhmmg> 18/1/2019.

V) el convenio C105, relativo a la abolición del trabajo forzoso, del año 1957 y en vigor desde el 01 de junio de 1959; VI) el convenio C111, para evitar la discriminación en el empleo y la ocupación, del año 1958 y ratificado el 11 de septiembre de 1961; VII) el convenio C138, sobre la edad mínima especificada para emplear un ser humano (15 años), del año 1973, ratificado el 10 de junio de 2015; VIII) el convenio C182, relativo a describir y prohibir las peores formas de trabajo infantil, del año 1999, ratificado el 30 de junio de 2000; y IX) está también el convenio C144, llamado convenio de gobernanza sobre la consulta tripartita de las normas internacionales del trabajo, del año 1976, y que entró en vigor el 28 de junio de 1978.

2.3 Eficacia y aplicación de los Derechos humanos y del Derecho Internacional en materia de trabajo

Todos los instrumentos anteriormente señalados tienen carácter y fuerza legal en el sistema jurídico mexicano, según esté determinado en el mismo tratado o acuerdo, aunque existe en nuestro país la tendencia a aplicarlo a partir de su publicación en el *Diario Oficial de la Federación*. La forma correcta de aplicar un tratado o acuerdo internacional no es simplemente publicándolo, sino que las autoridades legislativas — sean federales o locales en cada estado — deben conocerlo, hacer las adecuaciones legislativas necesarias que confronten y hagan operantes las disposiciones de éstos, que se les dé publicidad y, por último, que los órganos jurisdiccionales los apliquen dentro del ámbito de su competencia.²³

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de sendas ejecutorias que emiten los Tribunales colegia-

²³ Cf. L. ORTIZ AHLF, «La eficacia y aplicación...», 542-550.

dos federales en materia administrativa, reglamenta la obligatoriedad de la observancia de los tratados y acuerdos internacionales, como los ya expresados, y establece el principio *pro homine* para su aplicación. En este sentido, Ortiz Ahlf nos muestra dos Tesis de Jurisprudencia que así se han expresado:

TRATADOS INTERNACIONALES. SU APLICACIÓN CUANDO AMPLÍAN Y REGLAMENTEN DERECHOS FUNDAMENTALES

Conforme al artículo 133 constitucional, la propia Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República con la aprobación del Senado, serán Ley Suprema de toda la Unión. Ahora bien, cuando los tratados internacionales reglamentan y amplían los derechos fundamentales tutelados en la Carta Magna, deben aplicarse sobre las leyes federales que no lo hacen, máxime cuando otras leyes también federales, los complementan.

PRINCIPIO *PRO HOMINE*. SU APLICACIÓN ES OBLIGATORIA

El principio *pro homine*, que implica que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el hombre, es decir, que debe acudirse a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer los límites a su ejercicio, se contempla en los artículos 29º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 5º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, publicados en el *Diario Oficial de la Federación* el siete y el veinte de mayo de mil novecientos ochenta y uno respectivamente. Ahora bien, como dichos tratados forman parte de la Ley Suprema de la Unión, conforme al artículo

133 constitucional, es claro que el citado principio debe aplicarse en forma obligatoria.²⁴

3. LEYES PROTECTORAS DE LOS DERECHOS DEL TRABAJADOR

Los conceptos doctrinales que la Carta Magna establece como principios jurídicos rectores de los derechos humanos del trabajador y los presupuestos que éstos deben cumplirse en una relación laboral se ven cristalizados en la Ley Federal del Trabajo de nuestro País, que es ley reglamentaria del artículo 123 constitucional, y en las Leyes del Infonavit, del Instituto Mexicano del Seguro Social, y la de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Para una mejor comprensión de estas leyes haremos una exposición de los conceptos jurídicos que cada una de ellas ampara y que deberán observarse en el desarrollo de la relación laboral individual, que por disposición de ley han de cumplirse, haya o no por escrito, un contrato individual de trabajo entre el empleador y el empleado.

Así pues, las leyes que deben observarse en una relación individual de trabajo, como son aquellas relaciones laborales en que interviene una persona que actúa a nombre de una institución eclesial y una persona que presta su servicio personal subordinado, a cambio de una prestación en dinero, denominada sueldo, se fundamentan en las siguientes leyes reglamentarias.

3.1 Ley Federal del Trabajo

Todos los conceptos que en este apartado habremos de abordar serán extraídos directamente de este cuerpo

²⁴ Ib., 540.

normativo, con la última reforma vigente, tal como aparece en la página oficial de la Cámara de Diputados, del día 2 de julio de 2019,²⁵ especificándose en cada concepto el artículo que lo contiene:

- *Dignidad en el empleo*. El artículo 2º se refiere al ambiente en el que al trabajador se le respeta su dignidad humana, donde no se le discrimina por ningún motivo y en el cual tiene acceso a la seguridad social a percibir un salario, capacitación y adiestramiento para la función a desempeñar; y en el que se cuentan con condiciones óptimas de seguridad e higiene para desempeñar el trabajo y prevenir sus riesgos, así como aquél en el que se respetan los derechos colectivos del trabajador.

- *Naturaleza del trabajo*. Por disposición de la ley (cf. Párrafo 2. del art. 8º) se debe entender como trabajo toda actividad humana, intelectual o material, con independencia del grado de preparación técnica que sea requerida en cada profesión u oficio.

- *Sujetos de la relación laboral*. Son los trabajadores – individual o colectivamente considerados– y el patrón o los patrones:

El Trabajador. Será toda aquella persona física que presta a otra persona –física o moral– un trabajo personal subordinado (cf. art. 8º), pudiendo ser considerado como de confianza (cf. art. 9º), o no de confianza. Se debe anotar que el concepto de subordinación se hace para distinguir dos tipos de formas de trabajo: 1) Aquella en la que el hombre actúa de acuerdo con su ciencia, técnica y conciencia; y 2) aquella en la que para realizarlo se si-

²⁵ CÁMARA DE DIPUTADOS, *Ley Federal del Trabajo*. Consultada por última vez el 27 de enero de 2021 en https://leyes-mx.com/ley_federal_del_trabajo.htm (En adelante la denominaremos LFT).

guen las normas e instrucciones indicadas por el patrón o por la empresa.²⁶ Por lo que se refiere a los trabajadores que no son de confianza, decimos que son todos los trabajadores ordinarios en cualquier empresa que no tenga una actividad directiva.

El Patrón o los Patrones. Es la persona o personas –física (s) o moral– que utilice (n) los servicios de uno o de una pluralidad de trabajadores (cf. art. 10^o). Y para los efectos de la ley, los directores, administradores o gerentes, o personas que tengan o realicen funciones de dirección o administración de la empresa, serán considerados representantes del patrón (cf. art. 11^o).

– *Obligaciones inherentes a la relación laboral.* Son las que brotan de la relación jurídica entre patrones y trabajadores.²⁷ Para determinar el contenido jurídico de estas es necesario señalar cuáles son las obligaciones correspondientes a cada uno:²⁸

Del Trabajador: a) *La obligación de prestar el trabajo,* con las consiguientes determinaciones: Prestar personal-

²⁶ Cf. M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho del Trabajo*, 2015, 154. En cuanto a la tipificación de trabajador de confianza, el maestro Néstor de Buen señala: «Los trabajadores de confianza son aquellos cuya actividad se relaciona en forma inmediata y directa con la vida misma de las empresas, con sus intereses, con la realización de sus fines y con su dirección, administración y vigilancia generales» (N. DE BUEN LOZANO, *Derecho del Trabajo*, vol. 1, Ed. Porrúa, México 2013²¹, 447).

²⁷ El maestro Mario de la Cueva las llama «inherentes o derivadas directa y necesariamente de las obligaciones básicas» (M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho del Trabajo*, 391). Por su parte, Néstor de Buen las llama «obligaciones institucionales a cargo de patrones o de obreros» (N. DE BUEN LOZANO, *Derecho del Trabajo*, 368-393).

²⁸ De manera general, seguiremos el esquema que sobre el caso particular presenta Mario de la Cueva en su obra que nos sirve de eje o referencia, pero también estaremos atentos a lo que otros autores señalan (Cf. M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho del Trabajo*, 391-407).

mente el trabajo y hacerlo con eficiencia, es decir, en la cantidad y calidad convenidas o de acuerdo con el salario; b) *las obligaciones inherentes o derivadas de la relación laboral*, que surgen al estar prestando los servicios, que son deberes de fidelidad, tales como guardar los secretos de la empresa, no realizar actos de competencia, ayudar en casos de necesidad con espíritu de humanidad, actuar con honestidad; y las que surgen cuando se ha concluido la relación laboral, por ejemplo, no causar daño a terceros o no revelar secretos de la empresa; y c) *las obligaciones morales y sociales u otras*, que consiste en cuidar y las buenas costumbres dentro del centro de trabajo, no hacer actos injuriosos en contra del patrón o los compañeros de trabajo, no presentarse en estado de ebriedad, no portar armas, cuidar las herramientas y útiles de trabajo, devolverlos al disolverse la relación laboral o no usarlos para fines propios (cf. arts. 134-135).

Del Patrón: a) *Las obligaciones inherentes o derivadas de la prestación del trabajo*, es decir, las que se refieren a proporcionar el trabajo, no sustituir a un trabajador por otro sin causa justificada, recibir el producto del trabajo, proporcionar instrumentos y útiles de trabajo sin los cuales sería imposible la prestación del trabajo; coadyuvar en la guarda de los instrumentos y útiles de trabajo que son propiedad del trabajador; b) *obligaciones educacionales*, que consisten en interesarse para que el trabajador complete su esquema de educación básica dándole las facilidades para ello, así como para que el trabajador tenga acceso y disfrute de las actividades culturales; y brindar la capacitación profesional que la ley manda organizar periódica y permanentemente para los trabajadores, con el fin de que se superen técnica y profesionalmente de acuerdo a las necesidades de la empresa; y c) *obligaciones de previsión social*, que se refieren a establecer condiciones de seguridad e higiene en el empleo, con la finalidad de

prevenir los accidentes laborales; dotar de espacios para el debido descanso, áreas de refrigerio, etc.; y cumplir con las disposiciones que la misma ley establece para cuidar de sus empleados, su salud y su tranquilidad, es decir, que estén cubiertos sus derechos de salud, vivienda y pensión, a través de los organismos que la ley prevé: IMSS, INFONAVIT y AFORES (cf. LFT, arts. 132, 133, 136, 137 y 153A-153X).

- *Naturaleza y forma de la relación laboral.* Por relación laboral habrá de entenderse, independientemente de la causa u acto que le dé origen, aquella en que tenga lugar la prestación de un trabajo personal, subordinado a una persona mediante el pago de un salario.²⁹ Generalmente, la relación de trabajo se formaliza mediante un contrato de trabajo,³⁰ el cual, independientemente de que sea verbal o escrito, consiste en que una persona se obliga a prestar a otra un trabajo con las condiciones antes señaladas (cf. art. 20^o). La Ley Federal del Trabajo presume la existencia del contrato o de la relación de trabajo, entre quien presta un trabajo y el que lo recibe (cf. art. 21^o).

- *Formalidades del contrato de trabajo.* Es conveniente y necesario –tanto para el empleador como para el emplea-

²⁹ Cf. M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho del Trabajo*, 187.

³⁰ Hablar de un contrato, no es que tenga tintes civilistas, sino que quiere decir, que en el caso de la vida del mexicano, muchas veces existe el acuerdo de voluntades para realizar una prestación de trabajo o una obra en lo futuro, como puede ser el caso de los trabajadores de confianza, los del empleo doméstico o los que están dedicados a la pequeña industria; en tal caso, es necesario el contrato de trabajo, para señalar la fecha a partir de la cual comenzará, en el caso del trabajador la obligación de poner su energía laborar a las órdenes del patrón, y en el caso de éste último, a partir de qué fechas tiene el derecho de utilizar las actividades laborales del trabajador y comienza a tener la obligación de pagar (Cf. Ib., 193-194).

do- elaborar por escrito el contrato de trabajo,³¹ como a continuación se indica (cf. arts. 24^o, 25^o):

- Por escrito, deberá hacerse por duplicado, y que cada una de las partes tenga un ejemplar. Si no existe esta forma, ello no priva al trabajador de sus derechos, pero es imputable al patrón la falta de esta formalidad;
- Debe contar con los generales de cada una de las partes: Nombre, nacionalidad, edad, sexo, estado civil, clave única de registro de población, Registro Federal de Contribuyentes y domicilio;
- Tiempo y tipo de trabajo: si es por tiempo determinado, temporada, capacitación inicial, o por tiempo indeterminado o por obra determinada o indeterminada. También debe señalarse si es de tiempo a prueba;
- Se deberán determinar con precisión el servicio o trabajo que deberá prestarse;
- Lugar y duración de la jornada de trabajo: el espacio preciso dónde habrá de laborarse, así como el tiempo exacto que durará su jornada;
- Forma, fecha y monto del salario: necesariamente el salario habrá de pagarse en moneda nacional, que bien puede ser en efectivo, cheque o tarjeta de nómina de una institución bancaria, y nunca

³¹ M. de la Cueva señala que «La forma escrita ya no es un requisito exigido por la ley para el inicio de la prestación del trabajo, esta es una consecuencia de la superación del contractualismo; sino que se relaciona únicamente con la determinación de las condiciones de trabajo, para lo cual ha de redactarse con las especificaciones del art. 25» (Ib., 216).

menos del salario mínimo general vigente en la región del país donde se desarrolle el trabajo o relación laboral; y fijándose por día, semana, quincena o mes, y el lugar dónde el trabajador lo recibirá, que puede ser el centro de trabajo, un lugar determinado o una institución bancaria;

- Se deben señalar aspectos que son importantes para ambas partes, tales como días de descanso, vacaciones y otros que ambos consideren relevantes; incluso los beneficiarios de ley, para el pago de prestaciones en caso de fallecimiento del trabajador;

Los principios que regirán las relaciones de trabajo contenidas en el contrato se regirán por las normas del trabajo, la buena fe y la equidad (cf. art. 31^o).

- *Contenido de la actividad en la relación laboral.* Deberá determinarse en el contrato. A falta de esto, la Ley Federal del Trabajo considera que los servicios o la actividad laboral que deberá de prestar el trabajador será aquella compatible con sus fuerzas, aptitudes, estado o condición, siempre que, según su género, se desarrollen en la empresa (cf. art. 27^o).

- *Prohibición del trabajo a menores.* «La prohibición impuesta para la no utilización de menores de 14 años no plantea una cuestión de incapacidad, sino que es una medida de protección a la niñez».³² Por ello, de acuerdo con la legislación nacional, la edad mínima para contratar personas a una actividad laboral es de 18 años de edad, pero hay excepciones que marca la Ley Federal del Trabajo: Siempre con permiso de sus padres y de la

³² Ib., 211.

autoridad competente: a) cuando tengan más de catorce años³³ y menos de dieciséis (cf. art. 22^o); b) los mayores de 16 años pueden contratarse libremente, siempre y cuando hayan terminado su educación básica obligatoria, y sean requeridos para actividades que no sean peligrosas para su salud, seguridad o moralidad; y c) antes de los 15 años, cuando laboren en el círculo familiar, siempre y cuando se respeten sus derechos y no descuiden sus obligaciones escolares (cf. art. 23).

- *Temporalidad de la relación de trabajo*. Es el espacio de tiempo para el que un trabajador puede ser contratado. Sobre este tema, el tratadista Carlos de Buen Unna, hace notar que,

Por regla general, la relación de trabajo es por tiempo indeterminado o indefinido, como también se le suele llamar (trabajadores “de planta”) y sólo por excepción podrá establecerse para un evento determinado (trabajadores “eventuales”), ya sea que se trate de una obra determinada o de un tiempo determinado, según que el trabajo a realizar se identifique mejor con una tarea específica o con el transcurso del tiempo. [...] **Estipulación expresa necesaria**. Es indispensable que el contrato de trabajo señale expresamente que se celebra por obra o tiempo determinado, ya que, de no hacerlo, surgirá la presunción de que la relación es por tiempo indeterminado. La falta de estipulación expresa respecto del trabajo “por tempo-

³³ En la mayoría de los autores, como Mario de la Cueva, Néstor de Buen Lozano, Carlos de Buen Unna, encontraremos referencias a que la edad mínima para ser contratado era de 14 años; sin embargo, la ley fue reformada el 12 de junio de 2019 y se elevó un año la edad mínima laboral, para que la LFT de nuestro País estuviera acorde con los tratados internacionales, y para que los menores tuvieran el esquema de la educación inicial concluida al menos hasta el último año de la educación secundaria.

rada", del período a prueba o de la capacitación inicial, ocasiona la nulidad absoluta de tales condiciones.³⁴

Los tiempos en que puede encuadrarse la relación laboral son los siguientes: a) Por obra determinada, cuando lo exija la naturaleza del trabajo a desarrollar (art. 36º); b) por tiempo determinado, cuando lo exija la naturaleza del trabajo a desempeñar, o bien cuando se sustituya al trabajador (cf. art. 37º); c) Por tiempo indeterminado, si ha vencido el tiempo fijado para el desempeño del trabajo, pero continua o subsiste la materia del trabajo (art. 39º); d) Tiempo de prueba, que no podrá ser mayor de 30 días, y que tiene como finalidad verificar que el trabajador cumple con los requisitos y conocimientos para desempeñar el trabajo; se podrá extender hasta 180 días si la contratación tiene como objetivo que el trabajador desarrolle funciones de dirección o administración en el centro de trabajo o una labor técnica especializada, en cuyo caso el trabajador goza de todos los derechos de ley (cf. art. 39ºA); e) Tiempo de capacitación, que no podrá ser mayor de 3 meses, para la capacitación inicial, y por virtud de la cual un trabajador se obliga a prestar sus servicios subordinados bajo la dirección y mando del patrón, con el fin de adquirir los conocimientos o habilidades necesarios para la actividad para la que vaya a ser contratado. Estos tiempos de prueba y capacitación deberán siempre consignarse por escrito, son improrrogables, y a su término el patrón deberá examinar si los aspirantes tienen o adquirieron las cualidades esperadas para el puesto; en caso afirmativo deberá contratarlos con la modalidad de tiempo indeterminado; y, en caso negativo, podrá despedirlos. Si fueron contratados, este

³⁴ C. DE BUEN UNNA, *Análisis de la Ley Federal del Trabajo. Comentarios y jurisprudencia*. Ed. Themis, México 2013, 80-81.

tiempo deberá computarse para su antigüedad (cf. art. 39B-39F); y f) temporalidad máxima, a ningún trabajador se le puede obligar a prestar sus servicios por más de un año al patrón (cf. art. 40^o).

– *Condiciones de trabajo.* «Entendemos por condiciones de trabajo las normas que fijan los requisitos para la defensa de la salud y la vida de los trabajadores en los establecimientos y lugares de trabajo y las que determinan las prestaciones que deben percibir los hombres por su trabajo». ³⁵ Las condiciones de trabajo, deberán estar fundamentadas en el principio de igualdad sustantiva entre hombres y mujeres, en ningún caso podrán ser inferiores a los que pida la Ley Federal del Trabajo. Las condiciones deberán ser proporcionales a la importancia de los servicios, y las condiciones deberán ser iguales para trabajos iguales; y no podrán establecerse situaciones o condiciones que puedan hacer que se den ocasiones de discriminación (cf. art. 56^o).

Además, si es necesario que el trabajador desempeñe algunas labores o tareas que puedan ser conexas o complementarias con la labor para la que se le ha contratado principalmente, podrá hacerlo, pero la Ley Federal del Trabajo determina que reciba una compensación salarial. Se deben entender como labores o tareas conexas o complementarias todas aquellas que estén relacionadas de forma permanente y directa con las que hayan sido pactadas en el contrato individual de trabajo o, en su caso, las que habitualmente realice el trabajador (cf. art. 56^o bis). Las condiciones de trabajo podrán ser modificadas a petición de parte ante un tribunal del trabajo; el trabajador puede pedir la modificación en caso de que el salario no sea remunerador, o que la jornada de trabajo sea

³⁵ M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho del Trabajo*, 266.

excesiva, o bien, cuando las circunstancias económicas justifiquen la petición, siendo ésta misma la única que se otorga al patrón para pedir la modificación (cf. art. 57°).

- *Naturaleza y tipos de jornadas de trabajo*. La jornada de trabajo es aquel lapso de tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo (Art. 58°).³⁶ Esta es denominada jornada humanitaria, ya que no puede ser mayor de ocho horas, porque esto está prohibido expresamente por el uso del término “jornada máxima”,³⁷ y podrá ser libremente pactada entre ambos, sin exceder los máximos legales, incluso podrán repartirse las horas de trabajo para que los trabajadores tengan parte de reposo el sábado por la tarde (cf. art. 59°).³⁸

Existen tres tipos de jornadas:³⁹ Diurna: la que puede ser cumplida entre las seis de la mañana y las ocho de la noche, pero no podrá exceder de ocho horas; nocturna: la que comprende el lapso de tiempo entre las ocho de la

³⁶ Alejandro Nájera Martínez considera, al igual que Pérez Chávez y Fol Olgúin, que «Se entiende por jornada de trabajo el tiempo durante el cual un trabajador debe estar disponible, jurídicamente hablando, para que el patrón utilice su fuerza de trabajo intelectual o material» (A. NÁJERA MARTÍNEZ, *Derecho laboral*, UESLP, B.C.S., Ciudad de México 2009, 43).

³⁷ M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho del Trabajo*, 274.

³⁸ Sobre esta especificación de la ley, también González Romo señala: «La ley también establece que el patrón y los trabajadores podrán convenir, repartir las horas de trabajo entre semana, para que éstos últimos puedan descansar parte del sábado o el sábado completo, lo que nos lleva a concluir que la L.F.T. establece una jornada máxima diurna de 48 horas, y no necesariamente de 8 horas diarias, pero para tal efecto, debe contarse con el consentimiento expreso de los trabajadores» (J. GONZÁLEZ ROMO, *Apuntes de la clase de derecho laboral*. Ad usum privatum (Inédito).

³⁹ Cf. M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho del Trabajo*, 277-278.

noche y las seis de la mañana. En esta jornada el máximo de trabajo será de siete horas; y mixta: es aquella que se desarrolla entre las antes citadas, con tal que no exceda más de tres horas y media de una u otra, pues en tal caso será la una o la otra, y no puede exceder de siete horas y media de trabajo (arts. 60^o y 61^o).⁴⁰

La jornada podrá ser continua o discontinua, pero en caso de ser continua se deberá dar al trabajador media hora de descanso por lo menos; y si el trabajador no puede salir del centro de trabajo para su descanso o alimentos, aunque éstos se tomen, se contará como tiempo efectivo laborado.

- *Tiempo extraordinario*.⁴¹ En la vida diaria, el tiempo extraordinario es denominadas horas extras y, jurídicamente hablando, es aquel tiempo que el trabajador labora después de concluir la jornada de trabajo para el mismo patrón, prestando la misma actividad que la realizada durante la jornada de trabajo.

Los trabajadores no están obligados a laborar el tiempo extraordinario, excepto en los siguientes casos: a) cuando ocurra algún siniestro o exista un riesgo inminente que ponga en peligro la vida de los trabajadores o del patrón, o la existencia misma de la empresa. En este

⁴⁰ Cf. A. NÁJERA MARTÍNEZ, «Derecho laboral...», 45.

⁴¹ En este apartado seguiremos la exposición que hace el maestro González Romo, considerando que aborda el tema con sencillez y suficiente claridad. Aclarando que los apuntes de este jurista son inéditos, pues desgraciadamente la muerte le impidió su publicación quedando sólo lo que en clase fue dictado, y que obra en poder del que suscribe.

El tiempo extraordinario, dice el maestro De la Cueva, deberá entenderse como «la prolongación de la jornada ordinaria [...] que debe ser la consecuencia de una necesidad de las empresas, pues solamente entonces puede justificarse la flexión del principio de la jornada máxima» (M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho del Trabajo*, 280).

caso el trabajador está obligado a permanecer en la empresa o centro de trabajo, haciéndole frente a la situación para evitar los males referidos. El trabajador que labora tiempo extra, en este caso, tiene derecho a que se le pague lo que corresponda proporcionalmente al salario que percibe en la jornada ordinaria; y b) cuando existan circunstancias extraordinarias dentro de la empresa, que exijan mayor actividad de los trabajadores, en estos casos el trabajador está obligado a laborar hasta tres horas extras en un día, y hasta tres días laborar ese tiempo extra en una semana. El trabajador que labora tiempo extra en tales circunstancias tiene derecho a percibir un 100% más de la parte proporcional del salario que corresponde a la jornada ordinaria, siempre que no exceda de tres horas en un día, ni de tres veces en una semana, pues si excede estos rangos tendrá derecho a que se le pague un 200% más de la parte proporcional que le corresponde por la jornada. Para tal efecto, se divide el salario diario entre el número de horas que se labore en la jornada que corresponda, y ese será el salario que deberá percibir por cada hora laborada; si estamos dentro del rango de las nueve horas, se pagará el 100% de cada hora; pero si se excede dicho rango, la hora que se exceda se pagará en un 200% (cf. arts. 65º al 68º).

- *Descanso laboral.* Son dos las posibilidades que aquí deben señalarse: por un lado, el descanso dominical, que es obligatorio; y, por otro, que la misma ley señala su obligatoriedad legal. La Ley Federal del Trabajo dispone que los trabajadores disfruten de un día de descanso o asueto por cada seis días laborados y, «aunque sus antecedentes se remontan a épocas pretéritas por carácter religioso, la legislación moderna lo adopta por razones de higiene social; para que, aparte del reposo compensatorio del trabajo de la semana, el trabajador goce de un

día de esparcimiento en compañía de sus familiares». ⁴² A este propósito dice González Romo: «El domingo se ha convertido en el día más apropiado para que el trabajador disfrute de su día de descanso semanal, pues ese día existen mayor número de posibilidades de distracción, diversión y convivencia familiar». ⁴³ Por el contrario, Alejandro Nájera Martínez, considera que

El día de descanso no tiene que ser necesariamente el domingo, aunque generalmente se procura que sea ese día. El día de descanso semanal lo señala y determina libremente el patrón, aunque puede, y es lo aconsejable, de común acuerdo convenirlo la empresa con el sindicato o con sus trabajadores, debiendo hacerse constar siempre en los contratos individuales de trabajo y, en su caso, en los contratos colectivos. ⁴⁴

Los conceptos expuestos anteriormente se encuentran regulados en los artículos 69-74 de la Ley Federal del Trabajo, destacándose lo siguiente: los trabajadores no están obligados a prestar sus servicios en días de descanso, pero se especifica que, si el trabajador es llamado a laborar en su día de descanso, deberá recibir del patrón un salario doble por el servicio prestado en este día, más el salario que le corresponde por dicho día, es decir, una paga triple.

Finalmente, se debe anotar que, si se labora el día domingo, se deberá pagar una prima adicional, cuyo monto deberá ser del 25% del salario correspondiente a este día, la cual se llama prima dominical (cf. art. 73^o). De igual forma, la misma Ley Federal del Trabajo deter-

⁴² B. PÉREZ, *Derecho del Trabajo*, Ed. ASTREA, Buenos Aires 1983, 137.

⁴³ Cf. J. GONZÁLEZ ROMO. *Apuntes de la clase de derecho laboral*.

⁴⁴ A. NÁJERA MARTÍNEZ. «Derecho laboral...», 46.

mina, en su artículo 74^o, cuáles son los días de descanso obligatorio en la República Mexicana, destinados a recordar algún acontecimiento que sea significativo en la vida nacional o para la clase obrera,⁴⁵ y ordena que, si el trabajador es obligado a trabajar en tales días, deberá ser remunerado con un salario doble por el servicio prestado en esos días (cf. art. 75^o).

- *Vacaciones*. Es un derecho obtenido por el trabajador, por tal motivo la Ley Federal del Trabajo regula que un trabajador que ha cumplido un año de prestar sus servicios laborales en una empresa o centro de trabajo, tiene derecho a disfrutar de un período de vacaciones pagadas, que por ningún motivo podrá ser inferior a seis días; las vacaciones son una prestación irrenunciable, es decir, que por ningún motivo se puede inducir al trabajador a que no las goce; las vacaciones deberán de disfrutarse de forma continua; para computarse, la Ley ordena que sean seis días por cada año laborado, y que éste período se aumentará en dos días, por cada año hasta llegar a doce días en el cuarto año de labores; después se aumentarán dos días por cada cinco de servicio.

En el ramo específico de las vacaciones, la Ley Federal del Trabajo establece las siguientes reglas: a) Las vacaciones nunca podrán compensarse con dinero; b) habrán de gozarse de forma efectiva, al menos durante seis días de descanso; c) el trabajador tiene el derecho a que se le pague el salario que por tiempo de vacaciones le corresponde, más una prima por el monto de un 25% del salario de acuerdo con el tiempo que por período vacacional le corresponda. Para una mejor comprensión de las reglas enunciadas, ofrecemos el siguiente tabulador.⁴⁶

⁴⁵ Cf. M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho del Trabajo*, 187.

⁴⁶ Cf. *IB.*, 290.

Las leyes laborales aplicables en México

Período vacacional al concluir:	Gozo de vacación	Prima vacacional (= 25%) pagaderos en pesos
El 1º año laborado	6 días	1.5 días
El 2º año laborado	8 días	2.0 días
El 3º año laborado	10 días	2.5 días
El 4º año laborado	12 días	3.0 días
El 9º año laborado	14 días	3.5 días
El 14º año laborado	16 días	4.0 días
El 19º año laborado	18 días	4.5 días
El 24º año laborado	20 días	5.0 días
El 29º año laborado.	22 días	5.5 días
El 34º año laborado	24 días	6.0 días

- *Salario*. De acuerdo con la Ley Federal del Trabajo, en los capítulos V-VII, del Título Tercero: *CONDICIONES DE TRABAJO*, el salario es concebido como la retribución que debe percibir el trabajador de parte del patrón, por el trabajo prestado. Sobre este concepto prevalecen los principios de justicia, igualdad y remuneración que debe ser pagada en moneda nacional de curso legal; es un derecho irrenunciable del trabajador.⁴⁷

La remuneración en el salario no puede establecerse para la generalidad, sino que deberá tenerse en consideración cada caso. El maestro De la Cueva señala que

⁴⁷ Nuevamente recurrimos al maestro De la Cueva, quien define el salario como: «La retribución que debe percibir el trabajador por su trabajo, a fin de que pueda conducir una existencia que corresponda a la dignidad de la persona humana, o bien una retribución que asegure al trabajador y a su familia una existencia decorosa» (M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho del Trabajo*, 297).

«en cada caso concreto sólo puede establecerse después de analizar todas las circunstancias que concurren: *humanas, técnicas y económicas*, lo que a su vez supone una función que únicamente pueden realizar los tribunales de equidad». ⁴⁸ Estas acciones que deberán llevar a cabo los tribunales de equidad son específicas. Así lo afirma él mismo: «Las Juntas tendrán a la vista la condición de las personas, su grado de preparación técnica, su eficiencia demostrada en otras empresas, la remuneración que perciban otros trabajadores de la misma o de profesiones similares en las fábricas o talleres de la zona económica en la que se preste el trabajo, la importancia de la actividad para el mejor éxito de la producción y otros factores semejantes». ⁴⁹

La remuneración debe entenderse, de manera general, como aquella proporcionalidad que debe haber entre cuantía (lo que se percibe) y el tiempo laborado (jornada de trabajo). La justicia referida al salario debe entenderse, según Mario de la Cueva, de la siguiente forma:

Un salario justo es el que satisface las exigencias de la vida auténticamente humana, las de orden material, moral, social e intelectual, el que posibilita al hombre vivir intensamente, educar a sus hijos, y contribuir a la grandeza espiritual de su pueblo y de la humanidad, y al proceso de los hombres. ⁵⁰

La igualdad es un principio que debe atenderse en el salario; este principio señala que «los beneficios, cualquiera que sea su naturaleza, que se concedan al trabajador, deben extenderse a quienes cumplen un trabajo

⁴⁸ *IB.*, 300.

⁴⁹ *IDEM.*

⁵⁰ *IB.*, 301.

igual». ⁵¹ Se trata del mismo mandamiento legal que establece que a trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual (cf. art. 86°).

Según Néstor de Buen, son ocho los atributos que el salario debe reunir: ⁵² 1) Ser remunerador; 2) ser por lo menos equivalente al mínimo; 3) ser suficiente; 4) ser determinado y determinable; 5) ser cubierto periódicamente; 6) debe pagarse en efectivo y en moneda del curso legal; 7) si es salario en especie, deberá ser apropiado y proporcional al pagado en efectivo; y 8) tener reciprocidad entre el salario y el servicio.

Finalmente, se ha de anotar que en la ley se da la posibilidad de que libremente el patrón y el trabajador determinen el monto del salario. Pero, para fijar el importe del salario se tomarán en consideración la cantidad y calidad del trabajo (cf. art. 85°).

Existen diferentes tipos de salarios: *Por unidad de tiempo*: el salario o retribución deberá estar en función del número de horas en las cuales el trabajador está a disposición del patrón para prestar su trabajo; *por unidad de obra*: el salario que retribuye el trabajo se medirá por los resultados que arroje la actividad laboral del trabajador; *por comisión*: en este caso la retribución se fija en función de los productos o servicios de la empresa vendidos o colocados por el trabajador; y finalmente, el salario a precio alzado: es aquel en que la retribución se mide en función de la obra que el patrón se propone ejecutar.

⁵¹ Ib., 302.

⁵² Cf. N. DE BUEN LOZANO, *Derecho del Trabajo*, vol. 2, Ed. Porrúa, Ciudad de México 2013, 204-206.

Estas formas de denominar y fijar el salario tienen como límite el salario mínimo: nunca podrán ser inferiores a él, ni por más tiempo que el de la jornada máxima de trabajo. Además, el salario tiene por ley específicas protecciones,⁵³ mismas que en caso de no observarse, constituyen una grave violación de la justicia, de la equidad, y un crimen que clama al cielo.⁵⁴ Las protecciones son las siguiente: 1) deberá ser pagado directamente al trabajador, o con su consentimiento, mediante depósito en una cuenta bancaria; 2) los pagos en especie deberán ser apropiados al uso personal del trabajador y su familia, proporcionales a lo que reciba en efectivo; 3) están prohibidos los economatos: almacenes y tiendas de raya donde obligatoriamente deban gastar los trabajadores su salario; 4) es nula la cesión del salario a favor del patrón o de terceros; 5) están prohibidas las multas al salario, cualquiera que sea el concepto; 6) el salario deberá pagarse en día y hora laborable; 7) están prohibidos los descuentos al salario, excepto por deudas por anticipo de salarios, pago de renta al patrón sin exceder del 15% del salario, pago de abonos al Infonavit por créditos adquiridos, pago de cuotas, pago de pensiones alimenticias, pago de cuotas sindicales; 8) los salarios no podrán ser embargados; y 9) los salarios devengados en el último año, así como las indemnizaciones, son preferentes a cualquier crédito que se quiera ejercer con garantía real sobre los bienes del patrón, incluso sobre los del fisco o del IMSS.

Salario Mínimo. Por disposición de la norma legal, es la cantidad menor que puede recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de tra-

⁵³ Cf. M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho del Trabajo*, 362-379.

⁵⁴ Cf. LEON XIII, *Rerum novarum*, n. 14, p. 650.

bajo y, además, deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos (cf. art. 90^o).⁵⁵

Para una mejor comprensión del alcance del salario mínimo, tenemos que recurrir al deber que tiene la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos, en su dirección técnica, para determinar el monto de aquellos, y ver que, en el ejercicio de tal obligación de este organismo creado por la misma legislación laboral, se encontrará lo que el salario mínimo debe abarcar y a la vez satisfacer:

Art. 562^o. Fracc. II: Realizar periódicamente las investigaciones y estudios necesarios para determinar: a) El presupuesto indispensable para la satisfacción de las siguientes necesidades de cada familia, entre otras: las de orden material, tales como la habitación, menaje de casa, alimentación, vestido y transporte; las de carácter social y cultural, tales como concurrencia a espectáculos, práctica de deportes, asistencia a escuelas de capacitación, bibliotecas y otros centros de cultura; y las relacionadas con la educación de los hijos. b) Las condiciones de vida y de trabajo de los trabajadores de salario mínimo.⁵⁶

⁵⁵ A este respecto, el maestro De la Cueva manifiesta que: «El salario mínimo es el que, atendidas las condiciones de cada región, sea suficiente para satisfacer las necesidades normales de la vida del trabajador, su educación y sus placeres honestos, considerándolo como jefe de familia y teniendo en cuenta que debe disponer de los recursos necesarios para su subsistencia durante los días de descanso semanal en los que no perciba salario» (Cf. M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho del Trabajo*, 310).

⁵⁶ Lo subrayado de esta referencia nos lleva a entender lo que debe cubrir el salario mínimo que, sin duda, seguirá siendo una utopía. Al momento de redactar este apartado de nuestro trabajo, el salario mínimo general vigente, estaba en \$ 102.68; que a todas luces es insuficiente para cubrir todos los apartados que la ley manda investigar para determinar el presupuesto indispensable para la satisfacción de las necesida-

También en lo relativo al salario, la ley determina a favor del trabajador el concepto denominado *salario integrado*, el cual se debe entender como aquél que «se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, y las gratificaciones, percepciones, alimentación, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por sus servicios» (art. 143^o); en otras palabras, es el salario formado con la cantidad que se da al trabajador en efectivo y todas las demás prestaciones que entrega el patrón en compensación por su trabajo, por ejemplo, despensa, gratificaciones, pago de gasolina, etc. Este tipo de salario adquiere importancia porque es el que sirve de base para determinar las indemnizaciones a que tiene derecho el trabajador cuando es despedido injustificadamente, sufre un riesgo de trabajo o rescinde la relación de trabajo por causas imputables al patrón.

- *Prestaciones irrenunciables*. Ya hemos señalado algunas prestaciones que tienen el carácter de irrenunciables: el salario, no se puede renunciar a recibirlo; como tampoco se puede renunciar a una jornada máxima de labores; igualmente no se puede renunciar a recibir el pago por el trabajo extraordinario, ni las primas correspondientes al descanso dominical o vacacional; sin embargo, nos faltan algunas prestaciones que de suyo son irrenunciables: el aguinaldo y primas de retiro: de antigüedad y constitucional. Estas últimas dos en caso de despido injustificado.

- *Aguinaldo*. Es una prestación establecida por ley, que deberá ser cubierta en el mes de diciembre. De Buen

des de cada familia. Ver <https://tinyurl.com/y9k4jq7b> (Consultada por última vez el 25 de noviembre de 2020).

Lozano lo considera así porque la ley recoge «la costumbre del pueblo mexicano de celebrar “algunas festividades” en el mes de diciembre que lo obligan a efectuar gastos extras, lo que no puede hacer con su salario porque está destinado a cubrir las necesidades diarias»,⁵⁷ es una obligación a cargo del patrón, que la Ley Federal del Trabajo expresa así:

Artículo 87.- Los trabajadores tendrán derecho a un aguinaldo anual que deberá pagarse antes del día veinte de diciembre, equivalente a quince días de salario, por lo menos. Los que no hayan cumplido el año de servicios, independientemente de que se encuentren laborando o no en la fecha de liquidación del aguinaldo, tendrán derecho a que se les pague la parte proporcional del mismo, conforme al tiempo que hubieren trabajado, cualquiera que fuere éste.

La forma de cumplir esta obligación es el pago de quince días por año de servicio; en caso de que no se haya cumplido el año laborado, bien sea por haber ingresado a laborar no al inicio del año, o bien por haber dejado de laborar antes de concluir el año, se hará una simple operación matemática o regla de tres: el número de días laborados se multiplica por 15 (que son el número total de días que corresponden por ley al aguinaldo), y se divide entre 365 (que corresponden al total de días en el año), y el resultado corresponden al total de días que corresponden al trabajador por concepto del aguinaldo = parte proporcional de dicha prestación. La fecha límite para efectuar el pago de esta prestación es el día 19 de diciembre de cada año.

⁵⁷ N. DE BUEN LOZANO, *Derecho del Trabajo*, 214; cf. M. DE LA CUEVA, *El nuevo derecho del Trabajo*, 307.

- *Primas de retiro*. En este rubro consideraremos las primas que se habrán de pagar en caso de despidos injustificados:

Prima de Antigüedad. La prima de antigüedad hace referencia al concepto de antigüedad; De Buen Unna nos ayuda a clarificar cómo debemos entender la antigüedad; señala que la ley no define el concepto de antigüedad ni establece con claridad cuándo se genera y cuándo no. A nuestro juicio, la generación de la antigüedad va de la mano con la generación de los salarios, lo que incluye los días trabajados, los días de descanso, las vacaciones, las incapacidades derivadas de maternidad y de los riesgos de trabajo y las licencias y permisos con goce de sueldo; por el contrario, no se genera antigüedad durante las faltas de asistencia, las licencias y los permisos sin goce de sueldo.⁵⁸

Por concepto de antigüedad los trabajadores adquieren el derecho a mejorar algunas prestaciones y aumentar otras; así, conforme tiene el trabajador más tiempo laborado, aumenta el período vacacional y la prima vacacional; es factor de preferencia en los casos de suspensión y terminación colectiva de la relación laboral, pues en dichos casos tienen derecho a seguir laborando los de mayor antigüedad; finalmente, por ella se aumentan los montos de las indemnizaciones derivadas de la rescisión de la relación laboral por causas imputables al trabajador. Cuando el trabajador ha cumplido 20 años de servicio, sólo podrá ser despedido si la conducta que realizó constituye una causa de despido revestida de especial gravedad (cf. art. 161º).

⁵⁸ C. DE BUEN UNNA, *Análisis de la Ley Federal del Trabajo*, 277.

La prima de antigüedad consiste en el derecho que tiene el trabajador a percibir como indemnización por el tiempo laborado una cantidad equivalente a 12 días de salario por cada año de servicio prestado, recibiendo por tal concepto una cantidad que no podrá ser inferior al salario mínimo; y si el trabajador gana más del doble del salario mínimo, esta cantidad será la base sobre la que se fijará el monto de la indemnización, aplicable en el caso de renuncia voluntaria, después de 15 años de servicio o en cualquier caso, si su renuncia está justificada (cf. arts. 162º, 485º y 486º).

Esta prestación tiene unas particularidades: a) será obligatoria después de los 15 años de servicio (cf. art. 162º, fracción III); b) en caso de despido injustificado, fuera de los casos previstos en el artículo 47º de la Ley Federal del Trabajo en los que la prima de antigüedad reviste las siguientes peculiaridades: 1.- Se le pagará hasta la mitad del sueldo que le corresponda por la mitad del tiempo laborado, si estaba contratado por tiempo determinado menor a un año; 2.- se le pagaran seis meses por el primer año laborado y 20 días de sueldo por cada año después del primero, si estaba contratado por tiempo determinado; y 3.- serán 20 días de salario por cada año de servicio prestado, si estaba contratado por tiempo indeterminado (cf. art. 50º, fracciones I y II).

La prima constitucional. Se le llama así por estar contenida y mandada en la fracción XXII del artículo 123º constitucional, la cual consiste en el importe de tres meses de salario; mandamiento que también se recoge en el artículo 50º, fracción III. El monto de esta prima también está topado: menos de un salario mínimo nunca; si es más del doble del salario mínimo, éste será su tope: el doble.

3.2 Ley del Seguro Social

La ley del Seguro Social, promulgada el 19 de enero de 1943; reformada de forma total el 21 de diciembre 1995 –denominada “nueva ley”–, y cuya última reforma fue en el año 2019, determina el establecimiento de un Instituto Nacional que cumpla con el objetivo señalado en el artículo segundo de la Ley del Seguro Social. La finalidad de esta ley es que el Estado cumpla con la seguridad social, garantizando el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de una pensión que, en su caso y previo cumplimiento de ley, será garantizada por el Estado (cf. art. 2º) mediante el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), el cual tendrá las facultades que la ley le conceda en materia de salud y seguridad social.⁵⁹

⁵⁹ Las Facultades que la ley otorga al IMSS, entre otras son: «1. Administrar los seguros de riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez y vida, guarderías y prestaciones sociales, salud para la familia, adicionales; 2. Establecer unidades médicas, guarderías infantiles, farmacias, velatorios, así como centros de capacitación deportivos, culturales, vacacionales, de seguridad social para el bienestar familiar; 3. Registrar a los patrones y demás sujetos obligados, inscribir a los trabajadores asalariados y precisar su base de cotización *aun sin previa gestión de los interesados y a los trabajadores independientes a su solicitud*, sin que ello libere a los obligados de las responsabilidades y sanciones por infracciones en que hubiesen incurrido; 4. Dar de baja del régimen obligatorio a los patrones, sujetos obligados y asegurados, verificada por el Instituto la desaparición o inexistencia del supuesto de hecho que dio origen a su aseguramiento, aun cuando el patrón o sujetos obligados hubiesen omitido presentar el aviso de baja respectivo; 5. Recaudar y cobrar las cuotas de los seguros de riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez y vida, guarderías y prestaciones sociales, salud para la familia y adicionales, los capitales constitutivos, así como sus accesorios legales, percibir los demás recursos del Instituto, y llevar a cabo programas de regularización de pago de cuotas. De igual forma,

La Ley del Seguro Social tiene como destinatarios de su protección a los trabajadores, por tanto, se establece que, son sujetos de aseguramiento obligatorio las personas que de forma permanente o eventual prestan un servicio remunerado, personal y subordinado a un patrón; cualquiera que sea el acto que le dé origen, y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón, aun cuando éste, en virtud de alguna ley especial, esté exento del pago de contribuciones; y voluntariamente se podrán asegurar a los que laboren en industrias familiares, a los trabajadores independientes: sean comerciantes, artesanos, profesionales o no asalariados, y a los trabajadores del campo: sean ejidatarios, comuneros, o pequeños propietarios (cf. art. 13), pues todos los anteriores serán beneficiarios principales del contenido y acciones del IMSS.

Señala la Ley del Seguro Social que están sujetos al cumplimiento de la misma aquellos que tengan la obligación de retener las cuotas obrero-patronales del Seguro Social o realizar el pago de las mismas, que es específica para aquellos que la ley indica que deben ser considerados como patrones; a ellos la ley les impone las obligaciones consignadas en el artículo 15,⁶⁰ de modo

recaudar y cobrar las cuotas y sus accesorios legales del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez»: (Art. 251).

⁶⁰ Artículo 15. Los patrones están obligados a: I. Registrarse e inscribir a sus trabajadores en el Instituto, comunicar sus altas y bajas, las modificaciones de su salario y los demás datos, dentro de plazos no mayores de cinco días hábiles; II. Llevar registros, tales como nóminas y listas de raya en las que se asiente invariablemente el número de días trabajados y los salarios percibidos por sus trabajadores, además de otros datos que exijan la presente Ley y sus reglamentos. Es obligatorio conservar estos registros durante los cinco años siguientes al de su fecha; III. Determinar las cuotas obrero patronales a su cargo y enterar su importe al Instituto; IV. Proporcionar al Instituto los elementos neces-

específico y principal: dar de alta al trabajador en este Instituto para que goce de los beneficios de ley, y aportar las cuotas obrero-patronales que garanticen lo anterior.

3.3 Ley sobre la vivienda de los trabajadores

La Ley Federal del Trabajo, en el rubro relativo a la vivienda de los trabajadores, ordena que las empresas, para dar cumplimiento al derecho de los trabajadores de tener habitaciones cómodas e higiénicas, deberán aportar al Fondo Nacional de la Vivienda el cinco por ciento sobre los salarios de los trabajadores a su servicio (cf. LFT, art. 136). Igualmente, establece los objetivos que tendrá el Fondo Nacional de la Vivienda: crear sis-

rios para precisar la existencia, naturaleza y cuantía de las obligaciones a su cargo establecidas por esta Ley y los reglamentos que correspondan; V. Permitir las inspecciones y visitas domiciliarias que practique el Instituto, las que se sujetarán a lo establecido por esta Ley, el Código y los reglamentos respectivos; VI. Tratándose de patrones que se dediquen en forma permanente o esporádica a la actividad de la construcción, deberán expedir y entregar a cada trabajador constancia escrita del número de días trabajados y del salario percibido, semanal o quincenalmente, conforme a los períodos de pago establecidos, las cuales, en su caso, podrán ser exhibidas por los trabajadores para acreditar sus derechos. Asimismo, deberán cubrir las cuotas obrero patronales, aun en el caso de que no sea posible determinar el o los trabajadores a quienes se deban aplicar, por incumplimiento del patrón a las obligaciones previstas en las fracciones anteriores, en este último caso, su monto se destinará a la Reserva General Financiera y Actuarial a que se refiere el artículo 280, fracción IV de esta Ley, sin perjuicio de que a aquellos trabajadores que acrediten sus derechos, se les otorguen las prestaciones diferidas que les correspondan; VII. Cumplir con las obligaciones que les impone el capítulo sexto del Título II de esta Ley, en relación con el seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; VIII. Cumplir con las demás disposiciones de esta Ley y sus reglamentos, y IX. Expedir y entregar, tratándose de trabajadores eventuales de la ciudad o del campo, constancia de los días laborados de acuerdo con lo que establezcan los reglamentos respectivos.

temas de financiamiento que permitan a los trabajadores obtener crédito barato y suficiente para: 1) Adquirir en propiedad habitaciones cómodas e higiénicas; 2) la construcción, reparación, o mejoras de sus casas habitación; y 3) para el pago de pasivos adquiridos por estos conceptos.

Además, establece que la administración de los recursos de ese fondo será realizada por un organismo integrado en forma tripartita por representantes del gobierno federal, de los trabajadores y de los patrones. A esto es a lo que la ley denomina "Protección jurisdiccional de los derechos de los trabajadores" (cf. LFT, arts. 137-138); y se ordena la creación de un organismo que regule los procedimientos y la forma en que los trabajadores podrán adquirir una casa habitación o un crédito para tal concepto (cf. art. 139), hecho que se cumplimentó con la creación de la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, publicada en 1972, cuyo texto vigente recibió la última reforma el 1 de junio de 2019. Este instituto tiene como facultad el poder registrar a los patrones e inscribir a los trabajadores y precisar su salario base de aportación, aun sin previa gestión de los interesados y sin que ello releve al patrón de su obligación y de las responsabilidades y sanciones por infracciones en que hubieren incurrido (cf. Ley del Infonavit, art. 33).

Esta ley impone las siguientes obligaciones a los patrones ante el Infonavit: 1) Inscribir a los trabajadores ante él, así como los avisos de cambio de domicilio de éstos y de la razón social de la empresa; 2) determinar el monto de las aportaciones y realizar los pagos correspondientes ante el Instituto para que se apliquen a las subcuentas de cada trabajador, de conformidad con la Ley del Seguro Social y del Fondo de Ahorro para el Re-

tiro; 3) hacer los descuentos a los trabajadores en sus salarios para cumplir y cubrir los préstamos otorgados por el Instituto; y 4) otras que le impone la misma Ley del Infonavit (cf. art. 29).

El trabajador, por disposición de esta Ley, tiene los siguientes derechos: 1) Proporcionar al Infonavit los datos para que se hagan los cálculos de las cuotas; 2) solicitar información a las Administradoras de Fondos de Ahorro para el Retiro (AFORES), sobre el estado que guardan sus subcuentas; 3) percibir, tanto del Infonavit como de las Afores, el saldo del importe que esté en las subcuentas de vivienda y del fondo de ahorro para el retiro; 4) adquirir una casa nueva o usada, o un crédito con cargo al Infonavit; y 5) que al término de 30 años de gozar del crédito, se le libere del saldo pendiente, excepto que haya sido omiso para el pago de su obligación (cf. Ley del Infonavit, arts. 34-41).

3.4 Ley de los Sistemas de ahorro para el retiro

El presidente Ernesto Zedillo Ponce de León promulgó, en mayo de 1996, la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro; el texto vigente es el que contiene las últimas reformas que se le hicieron a esta ley casi veinte años después, es decir, el 10 de enero de 2014. Esta ley tiene como objeto regular el funcionamiento de los sistemas de ahorro para el retiro y sus participantes previstos en esta Ley y en las leyes del Seguro Social, del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores y del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

En el caso que nos ocupa, los trabajadores que se encuentren afiliados al IMSS tienen derecho a la apertura de su cuenta individual, de conformidad con la Ley del Seguro Social, en la administradora de su elección.

Para abrir las cuentas individuales se les asignará una clave de identificación por el Instituto Mexicano del Seguro Social. Las cuentas individuales de los trabajadores afiliados se integrarán por las siguientes subcuentas: I. Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez; II. Vivienda; III. Aportaciones Voluntarias, y IV. Aportaciones Complementarias de Retiro.

Las subcuentas señaladas en primer lugar se registrarán por la LFT, las Leyes del IMSS y del INFONAVIT, según se trate. Asimismo, los trabajadores afiliados podrán solicitar a la administradora de su elección que se traspasen sus cuentas individuales que se hayan abierto conforme al régimen previsto en la Ley del Seguro Social de 1973. Las aportaciones complementarias sólo podrán retirarse cuando el trabajador afiliado tenga derecho a disponer de las aportaciones obligatorias, ya sea para complementar, cuando así lo solicite el trabajador, los recursos destinados al pago de su pensión, o bien para recibirlas en una sola exhibición (cf. LSAR, art. 74).

La operatividad de esta ley, que recibe las cuotas de ahorro para el retiro, es que el trabajador –pueda él o sus beneficiarios– al obtener una resolución de otorgamiento de pensión, o bien de negativa de pensión: se haga efectivo el derecho a retirar la totalidad de los recursos de su cuenta individual, o que se opte determinar qué cantidades depositadas en su subcuenta de aportaciones voluntarias permanezcan invertidas en las sociedades de inversión operadas por la administradora en la que se encuentre registrado, durante el plazo que considere conveniente. También señala la ley la posibilidad que se tiene de que el saldo de la cuenta individual, una vez deducido el importe de los recursos provenientes de la subcuenta de aportaciones voluntarias, sea considerado por el Instituto Mexicano del Seguro Social para la deter-

minación del monto constitutivo, para calcular la suma asegurada que se entregará a la institución de seguros elegida por el trabajador o sus beneficiarios, para la contratación de las rentas vitalicias y seguros de sobrevivencia en los términos previstos en la Ley del Seguro Social. En cada caso, el trabajador o sus beneficiarios decidirán libremente si los recursos de la subcuenta de aportaciones voluntarias los reciben en una sola exhibición o los utilizan para incrementar los beneficios de la renta vitalicia y seguro de sobrevivencia (cf. Arts. 79 y 80 LSAR).

3.5 Crisis en la relación laboral y el modo procesal de solución

Las crisis en las relaciones laborales se presentan, en la mayoría de los casos, cuando el trabajador es despedido por el patrón, sea con o sin causa justificada, y lo más común es que el trabajador acuda ante las autoridades del trabajo para demandar que sus derechos sean respetados. La Ley Federal del Trabajo señala el proceso que ha de seguirse para solucionar el conflicto y lograr el irrestricto respeto y cumplimiento de los derechos laborales del trabajador, aunque sin descuidar los derechos del patrón.

A. Generalidades del proceso

En la reformas de la Ley Federal del Trabajo del año de 1980 se introdujo en el derecho adjetivo procesal la idea de tutelar las acciones y las excepciones laborales que se encuentran en pugna en un conflicto laboral, y que en el particular deberá velarse por proteger al trabajador ante la superior capacidad económica y de defensa del patrón, que se traduce en una desigualdad de la relación laboral en el ámbito jurisdiccional. En opinión de C. De Buen, tal desigualdad se verifica porque el trabajador

Es incapaz de enfrentar el poderío de su patrón, si no cuenta con algunos instrumentos que le ayuden a compensar las desventajas, no sólo las económicas, que debilitan su actuación en los tribunales, sino también las que provienen de una subordinación que le haya impedido hacerse de los documentos que le permitieran probar su dicho en controversias suscitadas por su patrón.⁶¹

Sin embargo, la reciente reforma, del 1 de junio de 2019, trajo importantes cambios que aún muchos juristas se preguntan cómo se aplicarán, pues de un plumazo se desaparecen las Juntas de Conciliación y Arbitraje, tanto federales como locales, y se remite a la Jurisdicción de los Tribunales del trabajo del Poder Judicial de la Federación. Sobre este particular hay que decir dos cosas: las Juntas, como autoridad jurisdiccional, tendrán a su cargo y desahogarán los procesos que hasta antes de la citada reforma se hubieran abocado a conocer. De acuerdo con el artículo cuarto transitorio del decreto de la citada reforma, las Juntas federales y locales de Conciliación y Arbitraje podrán recibir nuevos expedientes para su conocimiento, pues las Juntas nacionales y locales de Conciliación y Registro, así como los Tribunales del trabajo del Poder Judicial tienen como plazo máximo tres años para constituirse, a partir de la publicación de la reforma relativa.

B. Procedimiento de conciliación prejudicial

El Derecho Procesal del trabajo está contemplado en dos Títulos de la Ley Federal del Trabajo: Título trece Bis, cuando habla de un procedimiento de conciliación prejudicial, como una etapa en la cual al haber visto de un conflicto entre trabajadores y patrones, con mandamien-

⁶¹ C. DE BUEN UNNA, *Análisis de la Ley Federal del Trabajo*, 593.

to de obligatoriedad se desarrollará un procedimiento de conciliación en los términos señalados en la misma ley, cuya duración máxima no deberá exceder los 45 días naturales, y se tramitará ante el Centro Federal de Conciliación y Registro laboral o ante el Centro de Conciliación local que corresponda.

C. Proceso laboral ordinario

En el Título catorce de la Ley Federal del Trabajo se habla del Derecho Procesal del trabajo; en él se nos otorgan principios procesales como la inmediatez, la continuidad, la celeridad, la veracidad de concentración, la economía y sencillez procesal. A la par, también se trata lo relativo a la gratuidad procesal y a la forma predominantemente oral y conciliatoria del proceso; a la debida defensa, a la suplencia en la deficiencia de la queja, entre otros, y a las condiciones jurídicas (procesalmente hablando) para tener capacidad, personalidad y legitimación de actuar en juicio laboral; la competencia de los tribunales y su ámbito de acción –según sean federales o locales–; cuáles han de ser los impedimentos, excusas y recusaciones a que habrán de someterse las autoridades jurisdiccionales en materia del trabajo; el contenido y el cómo de las actuaciones de los tribunales del trabajo; cuáles son los términos procesales, y cómo deberán ser realizadas las notificaciones para un debido proceso; la forma de proceder en exhortos y despachos de los tribunales laborales; cuántos y cómo se sustanciarán los incidentes, la acumulación de procesos, tal como existen en derecho laboral; cuándo y por qué opera la continuidad y la caducidad de la instancia; el número, contenido y forma de desahogar las pruebas –confesional, testimonial, documental, pericial, inspección judicial, presuntivo e instrumental de actuaciones–, elementos aportados

por la ciencia; y finalmente el contenido y formalidad de las resoluciones judiciales laborales o laudos, las providencias cautelares.

La LFT también señala que el procedimiento se denominará ordinario, pues existen otros procesos normados por la ley que se denominan especiales, en razón de aplicarse a casos concretos determinados por la misma ley; determina la formalidad de la demanda, el desarrollo de la audiencia preliminar preparatoria a la audiencia de juicio, que desahogará pruebas, recibirá alegatos de las partes o sus abogados y se emitirá sentencia.

Todo lo relativo al proceso conciliatorio, al proceso único, al proceso especial, con todos los elementos que anteriormente hemos señalado, se encuentran contenidos, como hemos dicho inicialmente, en los títulos Trece Bis y Catorce que, a su vez, abarcan los artículos 684A a 897G de la Ley Federal del Trabajo.

4. APLICACIÓN DEL DERECHO LABORAL CIVIL EN EL ÁMBITO ECLESIAL DE MÉXICO

La normativa canónica vigente, junto con el amplio espectro legal civil mexicano que hemos expuesto en los apartados anteriores, tiene que ser aplicado en una relación laboral que puede darse, y de hecho se da, cuando la persona jurídica que representa a la Iglesia, –La diócesis, la parroquia, el seminario o cualquier persona jurídica pública que actúe a nombre de la Iglesia– celebra un contrato de trabajo con una persona física determinada para que le preste un actividad laboral personal subordinada, a cambio de una prestación cierta, denominada salario.

El Magisterio de la Iglesia y los doctrinarios de la ciencia canónica, que han escrito acerca de las diversas cuestiones laborales, se detienen a tratar aspectos de jus-

ticia social y de moral cristiana. Ciertamente, se ve con agrado que haya una doctrina vasta que señala las necesidades de los trabajadores a nivel personal, familiar, social e incluso de grupo, las cuales debieran protegerse jurídicamente para contribuir a la construcción de un mundo mejor. Pero, la aplicación de tales principios doctrinales, jurídicos y canónicos en materia laboral *ad intra* de la Iglesia, es muy escasa.

Como es sabido, la Iglesia no legisla en materia de derecho laboral. De modo que necesita recurrir a la legislación civil de cada País para tutelar ese tipo de derechos sociales a sus fieles. Es más, la Iglesia se debe comportar como cualquier persona física y/o moral frente al Estado para cumplir con las obligaciones patronales hacia sus trabajadores. Sobre tales cuestiones queremos centrar el presente artículo. Para ello, consideramos que conviene comenzar por aclarar que cuando la Iglesia remite a las leyes civiles para que sean observadas y cumplidas con los mismos efectos en el ámbito eclesiástico, a esto se lo denomina “canonización de la ley civil”.

S. Haering señala que la canonización de la ley civil, o *lex canonizata*, como él la llama, «[...] es un concepto de uso frecuente en la canonística para designar leyes civiles que producen efectos a través de su recepción canónica en el ámbito de la Iglesia». ⁶² Por su parte, Minelli, considera que «La expresión “canonización de la ley civil” se refiere al proceso mediante el cual el legislador eclesiástico se abstiene de dar normas sobre una determinada materia, remitiendo a las leyes del Estado, para que se aplique también en el ámbito canónico *iisdem cum effecti-*

⁶² S. HAERING, «Lex Canonizata», en S. HAERING-H. SCHMITZ-I. PÉREZ DE HEREDIA Y VALLE-J. LUIS LLAQUET, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Canónico*, Ed. Herder, Barcelona 2008, 527.

bus. Esas normas se convierten por este medio en normas canónicas para todos los efectos, ya que la intensidad del reenvío es tal que las introduce en el ordenamiento de la Iglesia con la misma eficacia que les es propia en el ordenamiento del que proceden». ⁶³

El principio de la canonización de la ley civil no es un medio ni una forma directa de suplir aquellos aspectos en los cuales la norma canónica guarda silencio, ⁶⁴ ni tampoco un modo de colmar las lagunas jurídicas que el mismo Código de Derecho canónico pudiera tener. ⁶⁵

En el Código de 1917 se incluía una remisión a la ley civil en 21 cánones, que regulaban alguna de estas materias: la renuncia a los bienes temporales por parte de los religiosos (cf. c. 581, § 2); el impedimento para contraer matrimonio proveniente de la adopción o del parentesco legal (cf. cc. 1059 y 1080), la prescripción como modo de adquirir derechos o liberarse de una carga (cf. c. 1508), y lo concerniente a los contratos (cf. c. 1529), entre otros asuntos.

Alonso Morán, comentando este último canon, relativo a los “contratos”, apuntaba con mucho acierto: «Es éste otro de los lugares en que la Iglesia acepta o canoniza, y de manera muy amplia la legislación civil de cada región, salvas las dos excepciones que al fin del canon se contienen; de tal suerte que, fuera de lo en éstas comprendido, es preciso atenerse a lo que dispone dicha le-

⁶³ CH. MINELLI ZAGRA, «Recepción de Ley Civil», en J. OTADUY-A. VIANA-J. SEDANO, *Diccionario General de Derecho Canónico VI*, Arazandi, Pamplona 2012, 732-733.

⁶⁴ Cf. J. OTADUY, «Normas y Actos Jurídicos», en *Manual de Derecho Canónico*, EUNSA, Pamplona 1991, 304.

⁶⁵ Cf. D. CENALMOR-J. MIRAS, *El Derecho de la Iglesia. Curso básico de derecho canónico*, 3ª Ed. Eunsa, Pamplona 2010, 124.

gislación en todo lo concerniente a la capacidad de los contratantes, al consentimiento, al objeto o materia y a la causa de los contratos». ⁶⁶

De entre todos los cánones del Código Pío-Benedictino que contenían una remisión a las leyes civiles para asumir lo que dictaban, y aplicarlas con los mismos efectos en el ámbito eclesiástico, el canon 1529 es el más explícito. De suyo, los codificadores del Código de Derecho canónico de 1983 tomaron como base y referente del actual canon 22 dicho canon para redactar una nueva norma de carácter general y preceptiva, aplicable a cualquier materia remisible a las leyes civiles: «Las leyes civiles a las que remite el derecho de la Iglesia, deben observarse en derecho canónico con los mismos efectos, en cuanto no sean contrarias al derecho divino ni se disponga otra cosa en el derecho canónico» (c. 22).

Esta norma codicial vigente emplea ahora la expresión *Leges civiles* en lugar de *Ius civile*, como aparecía en el viejo canon 1529. Este cambio resulta significativo, pues ha de entenderse que la normativa canónica remite a un derecho que no es suyo, o sea, que no emana de ella misma, sino que proviene de un poder distinto, el civil y, por tanto, ha de entenderse por este derecho el del Estado. ⁶⁷ De aquí surgen un par de cuestiones: ¿Si es la ley civil la que rige al Estado, o si este tiene pluralidad de leyes y a qué leyes civiles se refiere el canon? A este respecto, María José Villa nos dice:

⁶⁶ S. ALONSO MORÁN, «Comentario al canon 1529», en L. MIGUÉLEZ-S. ALONSO-M. CABRERO, *Código de Derecho Canónico (1917) y legislación complementaria*, BAC, Madrid 2009, 592.

⁶⁷ Cf. M. J. VILLA, «Ley Civil», en *Diccionario General de Derecho Canónico V*, Arazandi, Pamplona 2012, 76.

En este contexto, es opinión común que tal referencia ha de ser entendida en el sentido amplio, porque la referencia a la ley civil no puede considerarse equivalente al derecho civil, rama del ordenamiento que regula las relaciones entre particulares, sino que nos sitúa ante el entero ordenamiento del Estado que viene a disciplinar las actividades de sus ciudadanos con disposiciones jurídicas de distinta naturaleza y rango [...] El ordenamiento, vigente en un concreto momento histórico, en un determinado Estado, es el que debe estar presente para el derecho canónico en la remisión normativa.⁶⁸

Siguiendo las dos opiniones anteriores en su amplitud conceptual, queda claro que la remisión canónica a la ley civil es remisión al ordenamiento que parte de la potestad legislativa del Estado, vigente en un momento concreto de la historia, para regular las actividades de sus ciudadanos. Pero ¿Por qué la canonización de la ley civil? Una primer respuesta que hemos encontrado para esta cuestión es la que Pedro Lombardía escribe respecto al canon 22:

[...] en su acepción más reciente, por canonización de la ley se entienden aquellos supuestos en los que el legislador eclesiástico se abstiene de dar normas en una materia, remitiendo a las leyes del estado para que se apliquen también en el ámbito canónico. tal técnica es particularmente apta para regular materias en las que es conveniente la coincidencia de criterios de los ordenamientos de la iglesia y del estado.⁶⁹

Por su parte, Myriam Cortés, comentando el mismo canon 22, afirma:

⁶⁸ IDEM.

⁶⁹ P. LOMBARDÍA, «Comentario al canon 22», en *Código de Derecho Canónico*, Edición Bilingüe y Anotada, EUNSA, Pamplona 2018, 100.

[...] La canonización incorpora la ley civil al derecho canónico, la convierte en auténtica ley para la Iglesia, motivo por el cual sólo podrán ser recibidas aquellas leyes civiles que no contradigan el derecho divino y el propio derecho Canónico. De ahí que, por ejemplo, el c. 197, si bien canoniza *la prescripción civil* como modo de adquirir o perder derechos, o liberarse de obligaciones en la Iglesia, deba completarse con el c. 198, que aclara que en el derecho canónico nunca se podrá prescribir sin buena fe, aunque las leyes civiles sí lo admitan. Finalmente, aunque se incorporen al derecho canónico no por ello dejan de ser leyes civiles; de ahí que el mandato del canon de que se observen con los mismos efectos que tiene en el ordenamiento secular.⁷⁰

Una cuestión que es necesario puntualizar, es la que se refiere a los efectos o eficacia jurídica de la canonización de las leyes civiles. A este propósito, primeramente, habremos de decir que cuando el Código canoniza una ley, no es que declare su incompetencia jurídica en una determinada materia, sino que, de acuerdo con las expresiones usadas en el canon 22, reconoce la autoridad del poder legislativo civil para regular determinadas materias y, en la medida en que lo legislado no contraiga el derecho divino ni el eclesiástico, tal reconocimiento se coloca en la posibilidad de ser observado con los mismos efectos en el ámbito canónico. Sobre este particular, Ota-
duy opina:

[...] el c. 22 advierte que las leyes civiles a las que la ley canónica remite «iisdem efectibus servantur», operan en el ordenamiento canónico con los mismos efectos que en el ordenamiento civil. Es decir, la norma canonizada es canónica (sin dejar de ser civil), pero ha de ser interpreta-

⁷⁰ M. CORTÉS DIÉGUEZ, «Comentario al canon 22», en *Código de Derecho Canónico*, Edición Bilingüe Comentada, BAC, Madrid 2014, 34.

da y aplicada de acuerdo con su ordenamiento de origen (utilizando la regulación global de la institución y los recursos jurídicos, también jurisprudenciales, que dicho ordenamiento ofrece), cuidando sólo que se salven los límites que el propio legislador canónico ha introducido en el c. 22. Esta es por lo demás la línea jurisprudencial que parece prevalecer, evitando una interpretación y aplicación de las normas alejadas de su ordenamiento de origen.⁷¹

Por lo dicho hasta ahora, creemos que se justifica la necesidad de canonizar las leyes mexicanas que, en conformidad con los ordenamientos internacionales y la doctrina social de la Iglesia, regulan aquellas cuestiones implicadas y relativas a los trabajadores, con la finalidad específica de aplicarlas *iisdem cum efectibus* a los fieles que, en las distintas instituciones de la Iglesia, son contratados para realizar algún tipo de trabajo remunerable.

5. LOS DERECHOS SOCIALES EN EL CANON 231, §2

No es ocioso insistir que nuestro trabajo tiene como objeto de estudio a aquellas personas que la Iglesia contrata para trabajar en sus instituciones. Conviene recordar también lo que ya hemos expuesto en el capítulo precedente: que una relación laboral será aquella en la que tiene lugar la prestación de un trabajo personal, subordinado a una persona mediante el pago de un salario. Por tanto, cuando en la Iglesia se requiere que alguien realice un trabajo que debe ser remunerado con un salario, es necesario caer en la cuenta de que no es una actividad pastoral sino una actividad laboral sujeta a leyes civiles canonizadas, que deben cumplirse.

⁷¹ J. OTADUY, «Comentario al canon 22», en *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico I*, Eunsa, Pamplona 2002, 413.

Sobre tal distinción veamos un par de apreciaciones:
1) En el Arzobispado de Santiago de Chile, un documento emitido para la buena administración parroquial señala:

Las parroquias requieren contratar distintas personas que presten servicios más o menos permanentes en ellas. Todas ellas deben contratarse cumpliendo con lo que la ley dispone. Es por eso importante, referirse a todos los aspectos que hay que tener presente: selección de la persona idónea para el cargo, cumplimiento de las normas laborales durante la vigencia del contrato, forma de poner término a la relación laboral. El pensamiento y los principios que sustenta la Iglesia en materias relacionadas con el trabajo y el trabajador, se entienden conocidas por todos quienes colaboran en ella. Ante todo, estas relaciones deben ser cordiales y del todo fraternas para el adecuado servicio pastoral.⁷²

En México, un autor escribe:

Existen dos tipos de personal trabajando en el campo de la parroquia y ambos dependen de la dirección o coordinación del párroco: los voluntarios que apoyan directamente en la actividad pastoral parroquial y los empleados propiamente dichos, con horario concreto para entrar y salir de trabajar y que perciben salarios y/u honorarios»;⁷³ Por empleados se refiere al «personal explícitamente contratado y debidamente asalariado que trabaja un determinado número de horas al día y que sirven a la pastoral de

⁷² ARZOBISPADO DE SANTIAGO, *La Administración Económica de la Parroquia al Servicio de la Pastoral*, Santiago de Chile 2015, 39.

⁷³ R. AYALA PARTIDA, *La Administración Parroquial. Un reto de nuestro tiempo*, Editorial Buena Prensa, Ciudad de México 2019, 136.

forma auxiliar. Así, sacristanes, secretarios y secretarias, como trabajadores de mantenimiento [...].⁷⁴

Según la doctrina del Concilio Vaticano II, los fieles laicos, que estando llamados a prestar su actividad en el mundo (cf. LG, 43d), también lo pueden hacer al servicio de la Iglesia con todas las características de una relación laboral. En tal contexto, han de ser contratados por quien representa a la persona jurídica eclesiástica –curia diocesana, parroquia, seminario, Instituto religioso, etc.– con arreglo a lo dispuesto tanto en el Derecho canónico como en el civil, estableciéndose así la figura del empleador o patrón⁷⁵ y el correspondiente contenido de la relación laboral: prestación de un trabajo personal y subordinado a cambio de una prestación económica denominada salario.⁷⁶

Así que, cuando la Iglesia o su representante contrata un laico para actividades en las que se recibe un salario, y tales actividades están sujetas a una subordinación, es-

⁷⁴ IBIDEM.

⁷⁵ Para la legislación mexicana, y vistos los alcances codiciales, tendrá el carácter de empleador y por tanto de patrón, en primer lugar, la persona jurídica que contrata, y será patrón solidario quien la represente, pudiendo ser un presbítero en su calidad de administrador de los bienes temporales de la Iglesia o un laico, consagrado o no, que tenga esa misma cualidad, es decir, poder contratar a nombre de la Iglesia.

⁷⁶ Se tiene que aclarar, que en México, a diferencia de otros países, por ejemplo Estados Unidos, Canadá, Alemania, o España, (que distinguen si un trabajador de la Iglesia presta sus servicios de índole pastoral -aunque reciba un salario-, de otro que sólo presta sus servicios digámoslo así para el buen funcionamiento de la Iglesia), no se hace la diferencia si la actividad por la que se recibe un salario es o no pastoral; basta que se den dos extremos: la ejecución de un trabajo subordinado (uno manda, y otro ejecuta la orden) y que por eso se pague un salario determinado, para que se esté en presencia de una relación laboral, y por tanto, haya o no contrato escrito, se tiene una relación jurídica laboral amparada por las leyes mexicanas.

tamos en presencia de una relación laboral; el sentido y alcance de este “trabajo” debe ser puesto en claro al interno de la Iglesia, a partir de lo que señala el canon 231:

§1. Los laicos que de modo permanente o temporal se dedican a un servicio especial de la Iglesia tienen el deber de adquirir la formación conveniente que se requiere para desempeñar bien su función, y para ejercerla con conciencia, generosidad y diligencia;

§2. Manteniéndose lo que prescribe el c. 230, §1, tienen derecho a una conveniente retribución que responda a su condición, y con la cual puedan proveer decentemente a sus propias necesidades y a las de su familia, de acuerdo también con las prescripciones del derecho civil; y tienen también derecho a que se provea debidamente a su previsión y seguridad social y a la llamada asistencia sanitaria.

En el texto de este canon hay que distinguir dos cosas, que en el ámbito laboral debe cumplir el empleador:

1) En primer lugar, ofrecer la capacitación conveniente, la cual es preceptiva hacia todo tipo de persona que labore en la Iglesia, sea por cuestiones pastorales o remuneradas; y 2) en segundo lugar, pagar una congrua remuneración a cambio de los servicios prestados.

Algunos autores que comentan esta norma codicial ponen el acento en la condición del laico como agente de pastoral y no de trabajador;⁷⁷ otros, en cambio, vinculan

⁷⁷ Siguiendo la doctrina conciliar de AA, nn. 30 y 32, se refiere a la formación de los laicos para las tareas pastorales y no a las cuestiones laborales. No obstante, es atinado el principio que postula: «El §1 contiene un principio evidente: ninguna responsabilidad sin la formación adecuada para poder desempeñarla, pero no sólo en el momento previo, sino de forma permanente, “a causa de la madurez creciente de la persona humana y de la evolución de los problemas” (AA 30). Los medios habrán de ser adaptados a los destinatarios, para que sean realmente eficaces (Cf. AA 32)»: J. SAN JOSÉ PRISCO, «Comentario al canon

ambas condiciones. Ernest Caparros, por ejemplo, precisa quiénes son aquellos a quienes va dirigido el párrafo primero del canon y, efectivamente, lo enfila hacia aquellos que prestan sus servicios en la Iglesia, pero señala: «En el laico deben converger dos condiciones; a) una disponibilidad, o un ofrecimiento a la autoridad competente (pertenezca ésta a la estructura jerárquica o a la vida y santidad de la Iglesia; cfr c. 207, §2) por parte del laico a fin de ser dedicado a un servicio especial; y b) un compromiso efectivo, por la vía de una relación contractual de trabajo, en una actividad que comporte una dedicación del laico a una tarea específica».⁷⁸

Este autor señala como nota distintiva la disponibilidad/ofrecimiento a la autoridad competente para quien se realiza la actividad, dejando al contrato de trabajo la distinción de la «importancia de la dedicación»;⁷⁹ y enseña que son destinatarios de la norma aquellas personas que sin importar su condición civil o estado de vida que, en cierto, modo ofrendan su persona al servicio de la Iglesia o de sus instituciones, con notas de estabilidad y compromiso, quedando excluidos aquellos cuya actividad es propiamente laboral eventual, aun cuando sea para la Iglesia o sus instituciones, pues se diferencian de aquellos que, aunque están sujetos a las autoridades eclesiales, sus actividades se rigen por el contrato de trabajo. También se excluyen los que realizan actividades a título de benevolencia o voluntariado.⁸⁰

231, §1», en *Código de Derecho Canónico*, Edición Bilingüe Comentada, BAC, Madrid 2014, 157.

⁷⁸ E. CAPARROS, «Comentario al canon 231», en *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico II/1*, EUNSA, Pamplona 2002, 201.

⁷⁹ *IBIDEM*, 202.

⁸⁰ Cf. *IBIDEM*.

A este propósito, Javier Hervada considera que

Los laicos de los que aquí se habla son aquello a los que se refiere el Decr. *Apostolicam Actuositatem* 22. Se trata de los laicos que se dedican con exclusividad de modo permanente o por un tiempo señalado, a misiones eclesiales o a obras apostólicas [...] El rasgo distintivo de estos laicos es que su dedicación es una entrega —de sentido sobrenatural— al apostolado de la Iglesia. La regulación de los derechos y deberes mutuos de estos laicos y de las instituciones u obras a las que se dedican pertenecen al derecho canónico a través de los estatutos de estas instituciones u obras, de los contratos entre unos y otras y, en último término, de las leyes canónicas.⁸¹

Algunos autores insisten en las distinciones de los laicos que colaboran en la Iglesia. Señalan tres factores, situaciones o categorías: 1) Los que realizan una actividad con tintes de pastoral y servicio espiritual, sin derecho a remuneración; 2) los que participan en alguna actividad de la Iglesia que, aunque pastoral, es calificada como especial, con cierta exclusividad y profesionalidad y con características de permanencia, vinculación a la jerarquía de la Iglesia, y con derecho de remuneración, con o sin la formalidad escrita de un contrato canónico, como lo exige la ley civil en México; y 3) los que desempeñan una actividad laboral, que se ofrece y se realiza en la Iglesia con cierta estabilidad, pero no con una vinculación pastoral o persiguiendo los fines de la Iglesia, sino para ofrecer un servicio que está regulado por la ley civil mediante un contrato y, por tanto, debe ser remunerado.

Estas formas de actividad del laico determinan su estatuto jurídico laboral. Otaduy lo señala de esta manera:

⁸¹ J. HERVADA, «Comentario al canon 231», en *Código de Derecho Canónico*, Edición Bilingüe y Anotada, EUNSA, Pamplona 2018, 213.

[...] el Concilio Vaticano II, reconoce la capacidad de los fieles laicos para el ejercicio de determinadas funciones de suplencia en oficios sagrados, en la medida de sus facultades [...] Además de la participación de los fieles laicos en funciones encuadrables en el marco de los ministerios no ordenados, existen otras formas de servicio, permanente o temporal, de los laicos a la Iglesia-institución.

El c. 231 califica estos servicios como de *naturaleza especial*, habiendo de entenderse por tales aquellos que presentan una vinculación inmediata con la finalidad espiritual de la Iglesia (actividades misioneras, catequéticas o desempeño de oficios o encargos eclesiales). Cuando estos servicios especiales se prestan con carácter profesional generan el derecho a una conveniente retribución económica. Se trata de un derecho específico de los laicos, reconocido y ejercitable en el ámbito del ordenamiento canónico. Las normas del derecho estatal –a las que alude el c. 231– deben tomarse en consideración a efectos, exclusivamente, de fijar la cuantía de la retribución.

Aquellos otros colaboradores de la Iglesia, cuya prestación profesional no presenta una vinculación inmediata con el fin espiritual de la Iglesia, se rigen, en conformidad con lo dispuesto en el c. 1286 del Código, por las normas del ordenamiento del Estado relativas a la contratación de servicios profesionales. El derecho a la retribución, en este caso, es reconocido y ejercitado en el ámbito del derecho estatal.⁸²

Si el parágrafo primero del canon 231 lo referimos a los trabajadores, cuya característica es la entrega, disponibilidad u ofrecimiento a la autoridad competente de la jerarquía, entendemos que se trata de una relación no

⁸² J. DE OTADUY, «El derecho a la retribución de los laicos al servicio de la Iglesia», en *Fidelium Iura* 2 (1992), 205-206.

laboral, sino de apostolado. Pero, el párrafo segundo del mismo canon, que habla de las obligaciones del empleador y de los derechos que tienen los laicos a una justa retribución, a previsión y seguridad social, y a asistencia sanitaria, se refiere verdaderas relaciones laborales que deben ser cuidadosamente atendidas y resueltas de acuerdo con las prescripciones del derecho civil.

En México, donde se cumplan los extremos que pide la ley: relación personal subordinada y pago de un salario, se da, en consecuencia, una verdadera relación laboral para todos los efectos jurídicos. Además de una justa retribución, el canon el canon 231, §2 señala otros derechos de los trabajadores en la Iglesia, las cuales deben ser satisfechas por los empleadores como obligaciones de ley: previsión y seguridad social y asistencia sanitaria.

5.1 Justa retribución

Además de remitir a nuestro artículo publicado en el número anterior, en el que expusimos los principios de la doctrina social de la Iglesia y los principios del sistema jurídico mexicano, sobre este concepto queremos remitir al lector al tercer apartado del presente para cotejar lo que piensan los juristas mexicanos al respecto del concepto de salario bien remunerado, proporcional y justo a las necesidades del trabajador y al tipo de trabajo que desempeña.

Por lo que respecta a la doctrina canónica, también hemos revisado lo que opinan algunos autores desde esta óptica. E. Caparros, por ejemplo, señala que la obligación que tiene el empleador de otorgar a sus trabajadores una justa retribución coincide con el concepto de

salario justo.⁸³ Otaduy, por su parte, dice que «El salario es la modalidad retributiva propia del contrato de trabajo por cuenta ajena. De acuerdo con el derecho laboral del Estado –sector del ordenamiento al que pertenece esta figura jurídica– se entiende por salario la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena».⁸⁴ Este mismo autor continúa diciendo cuándo se genera el salario, es decir, qué extremos deben cumplirse para hablar de salario como una contraprestación por la actividad laboral:

Hay salario allí donde existe una verdadera prestación de actividad y dependencia. La primera nota hace referencia a que los servicios se prestan por el trabajador a otra persona que adquiere la titularidad originaria sobre los frutos de ese trabajo, mientras que la segunda denota que la prestación se cumple bajo las órdenes y dirección del empresario. Salario y trabajo son los objetos de las obligaciones de trabajador y empresario, y traslativamente –podría decirse– del contrato mismo.⁸⁵

José San José Prisco considera que la justa retribución deberá ser hecha a cualquier persona, hombre o mujer, sin importar su estado de vida, pues es un deber de justicia para quien se consagra para siempre o temporalmente con su competencia profesional al servicio de la Iglesia, bien sea de ésta en cuanto institución o de las obras con las que cumple su misión, y la cual deberá darse junto con las otras dos obligaciones que el párrafo

⁸³ Cf. E. CAPARROS, «Comentario al canon 231», en *Comentario Exegético*, 204.

⁸⁴ J. OTADUY, «Salario», en *Diccionario General de Derecho Canónico VII*, Arazandi, Pamplona 2012, 126.

⁸⁵ *IBIDEM*, 127.

segundo del canon 231 impone, es decir, la seguridad social y la asistencia sanitaria, como lo prevé la ley civil.⁸⁶ En cambio, E. Caparros considera que el salario justo: «[...] es el que tiene en cuenta “a la vez las necesidades y la contribución de cada uno” (CIgC, 2434) [...] Este salario justo debe ser, por tanto, individualizado, establecido según las necesidades del empleado y su familia».⁸⁷

A. Salario digno como expresión de justicia

Conviene recordar que el Magisterio de la Iglesia ha hablado del valor de la justicia en esta contraprestación habida por la actividad laboral de uno en beneficio de otro. A este propósito, el Papa León XII advertía: «Puede suceder que el obrero y el patrón pacten libremente de mutuo acuerdo sobre el salario, sin embargo, permanece aquello que es de justicia natural, superior y anterior a la libre voluntad para contratar: que el salario no debe ser en manera alguna insuficiente para alimentar a un obrero frugal y morigeradamente» (*Rerum novarum*, 32).

Medio siglo más tarde, el Concilio Vaticano II enseña que «El trabajo debe ser remunerado de tal modo que se den al hombre posibilidades de que él y los suyos vivan dignamente su vida material, social, cultural y espiritual, teniendo en cuenta la tarea y la productividad de cada uno, así como las condiciones de la empresa y el bien común» (GS, 67b). Juan Pablo II, en su encíclica que versa sobre el trabajo, afirmaba: «Una justa remuneración por el trabajo de la persona adulta que tiene responsabilidades de familia será aquella que sea suficiente

⁸⁶ Cf. J. SAN JOSÉ PRISCO, «Comentario al canon 231, §1», en *Código de Derecho*, 157.

⁸⁷ E. CAPARROS, «Comentario al canon 231», en *Comentario Exegético*, 204.

para fundar y mantener dignamente una familia y asegurar su futuro» (*Laborem Excercens*, 19c). El Catecismo de la Iglesia Católica, explicitando con mayor claridad el magisterio de la Iglesia enseña que:

El *salario justo* es el fruto legítimo del trabajo. Negarlo o retenerlo puede constituir una grave injusticia (cf *Lv* 19, 13; *Dt* 24, 14-15; *St* 5, 4). Para determinar la justa remuneración se han de tener en cuenta a la vez las necesidades y las contribuciones de cada uno. “El trabajo debe ser remunerado de tal modo que se den al hombre posibilidades de que él y los suyos vivan dignamente su vida material, social, cultural y espiritual, teniendo en cuenta la tarea y la productividad de cada uno, así como las condiciones de la empresa y el bien común” (GS 67, 2). El acuerdo de las partes no basta para justificar moralmente la cuantía del salario.

B. Salario mínimo conforme a la ley mexicana

En México el salario es concebido como un derecho concretizado en el marco legal que, tanto el Orden constitucional como la Legislación federal en materia laboral consagran. Recordemos –de forma más específica– que el denominado *salario mínimo* es fijado por la Comisión Nacional de los Salarios Mínimos, y éste no es otra cosa sino la mínima cantidad que puede pagarse a un trabajador por una jornada laboral. La Ley Federal del Trabajo así lo establece:

Artículo 90.- Salario mínimo es la cantidad menor que debe recibir en efectivo el trabajador por los servicios prestados en una jornada de trabajo. El salario mínimo deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos. Se considera de utilidad social el establecimiento de

instituciones y medidas que protejan la capacidad adquisitiva del salario y faciliten el acceso de los trabajadores a la obtención de satisfactores.⁸⁸

Sin embargo, el salario mínimo nunca podrá ser sinónimo de justo. Como su nombre lo indica, es la cantidad mínima que por ley ha de pagarse al trabajador. Es necesario hacer hincapié que tratándose de los fieles laicos que trabajan en instituciones eclesíásticas, la Iglesia, fiel a su doctrina y principios, nunca deberá pagar a sus trabajadores el mínimo, pues entonces se estaría moviendo en un plano meramente legalista que no alcanzaría el nivel de justicia legal, ni mucho menos de justicia social y de caridad evangélica que proclama y, por tanto, se estaría traicionando a sí misma.

5.2. Previsión social

La previsión o seguridad social relativa al ámbito laboral es

un sistema general y homogéneo de prestaciones, de derecho público y supervisión estatal, que tiene como finalidad garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo de los trabajadores.⁸⁹

⁸⁸ CÁMARA DE DIPUTADOS, *Ley Federal del Trabajo*. Consultada por última vez el 27 de enero de 2021 en https://leyes-mx.com/ley_federal_del_trabajo.htm

⁸⁹ M. C. MACÍAS VÁZQUEZ, «Constitucionalidad de la transferencia al gobierno federal en la subcuenta de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez de los trabajadores inscritos en el Instituto Mexicano del Seguro Social», en *Decisiones Relevantantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación* 23 (2007), 13.

A. Seguridad y Asistencia sanitaria

En el tercer apartado hemos apuntado que la Previsión social en el ámbito laboral se refiere más específicamente a las obligaciones de los empleadores de establecer condiciones de seguridad e higiene en el empleo, con la finalidad de prevenir los accidentes laborales; dotar de espacios para el debido descanso, áreas de refrigerio, etc.; y cumplir con las disposiciones que la misma ley establece para cuidar la salud de sus empleados y velar por su tranquilidad, es decir, que estén cubiertos sus derechos de salud, vivienda y pensión, a través de los organismos que la ley prevé. En México, a través del Instituto mexicano del seguro social (IMSS), del Instituto del fondo nacional de la vivienda para los trabajadores (INFONAVIT), y de las Instituciones administradoras de fondos para el retiro de los trabajadores (AFORE) [cf. arts. 132, 133, 136, 137, 153A-153X].

A propósito de la previsión social, que implica varios aspectos, como ha quedado dicho, los canonistas sólo se limitan a hacer referencia a lo indicado en la parte final del §2 del canon 231, pero no profundizan en la trascendencia que tiene cumplir o no cumplir la obligación de garantizar a los laicos que trabajan para la Iglesia las diversas prestaciones que marca la ley, evidentemente mediante el subsidio de las instituciones estatales en cada país.

José San José Prisco señala que, junto con la debida remuneración debe otorgarse a los fieles que trabajan en las instituciones eclesíásticas «También la incorporación

al régimen común de previsión social, con la necesaria atención para la enfermedad, la invalidez y la vejez».⁹⁰

Javier Hervada: «el inciso *servatis quoque iuris civilis praescriptis* señala que, al establecer los instrumentos y los medios para asegurar la sustanciación y la previsión social de estos laicos, se usen los medios y los instrumentos que prevea el derecho del Estado para darles eficacia civil y, por tanto, plena seguridad y validez»;⁹¹

Ayala Partida se pronuncia diciendo que: «La previsión y la seguridad social, así como la asistencia sanitaria, son derechos que también se explicitan en la normativa»;⁹²

Rodríguez Blanco, al referirse a la seguridad social en España, señala que para los miembros de Institutos de Vida Consagrada será la que brinde el Estado, en conformidad con el artículo 41 de la Constitución Española de 1978, que manda que «los poderes públicos mantendrán el régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad»;⁹³

Caparros, comentando el §2 del canon 231, y queriendo indicar el nivel o cuantía de la responsabilidad de la Iglesia para otorgar asistencia social y sanitaria a los fieles laicos que trabajan en sus instituciones, dice: «Tienen derecho a que se provea debidamente a su previsión

⁹⁰ J. SAN JOSÉ PRISCO, «Comentario al canon 231 §1» en *Código de Derecho*, 157.

⁹¹ J. HERVADA, «Comentario al canon 231» en *Código de Derecho*, 213.

⁹² R. AYALA PARTIDA, *La Administración Parroquial*, 143.

⁹³ M. RODRÍGUEZ BLANCO, «Seguridad Social de Miembros de IVC», en J. OTADUY-A. VIANA-J. SEDANO, *Diccionario General de Derecho Canónico*. t. VII, 226.

y seguridad social y a la llamada asistencia sanitaria». Se trata de un campo de gran importancia, pero la obligación del organismo empleador a este respecto variará de un país a otro. En efecto, en los países donde se destinan a este fin fondos públicos considerables, la responsabilidad del organismo empleador disminuirá proporcionalmente. Por el contrario, en los lugares en que todo o casi todo se deja a la iniciativa privada, será necesario que el organismo en cuestión se preocupe (solo o asociado con otros) de proveer a esas asistencias y ayudas.⁹⁴

La remisión a las leyes del Estado, que hacen los autores antes invocados, cualquiera que sea el país al que se refieran, es tan sólo el punto de partida de lo establecido en el canon 22 del Código de Derecho canónico. A nuestro parecer, no basta decir que el Estado es quien regula la seguridad social y le corresponde ofrecer la asistencia sanitaria, subvencionar la adquisición de una vivienda y el fondo de ahorro para el retiro, sino que hace falta insistir en los mecanismos y formalidades que la Iglesia debe activar y cumplir –a nivel de Conferencias Episcopales– para asegurar que las distintas instituciones eclesíásticas de la región o país correspondiente observen las leyes del Estado con los mismos efectos jurídicos. Sólo así estaríamos ante una auténtica canonización de las leyes civiles.

Según el concepto de previsión social o seguridad social que venimos apuntando, creemos que en la actualidad la Iglesia no está en condiciones de cubrir los aspectos descritos, como lo pudo hacer en otras épocas en las que poseía y administraba hospitales, centros de asistencia y beneficencia. Además, el tenor del canon 231, §2 no va en ese sentido, sino que remite a la seguridad social y

⁹⁴ E. CAPARROS, «Comentario al canon 231», en *Comentario Exegético*, v. II/1, 204.

asistencia sanitaria que, por lo que toca a México, tiene efectividad, aunque quizá no con la eficacia ideal, pero sí con seguridad jurídica, a través del denominado Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) o de otra institución análoga, como el Instituto de salud para el bienestar (INSABI), recientemente creado por el gobierno federal en turno para sustituir al organismo anterior denominado "Seguro popular". Este organismo fue creado por el gobierno mexicano para ofrecer los siguientes servicios: protección y asistencia médica y sanitaria en enfermedades en general, en riesgos de trabajo y maternidad; en casos de invalidez y seguro de vida, retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. También ofrece servicio de guarderías y prestaciones sociales, tales como permisos de maternidad, matrimonio, pensiones de viudez, etc. A partir de algunas décadas también, en coordinación con las AFORES, administra los recursos de los trabajadores para cuando llegue la hora de retirarse de la actividad laboral y se haga efectiva su jubilación.

B. Vivienda y jubilación

Otras prestaciones que están incluidas en el concepto de previsión social, como lo hemos dicho ya, y que se refieren al derecho a la vivienda y aseguran que los trabajadores, una vez llegados a la edad del retiro, sigan percibiendo una aportación económica de forma vitalicia, están garantizados, respectivamente, por el Infonavit, el Imss y por la Afore.

Supuesta ya la canonización de las leyes civiles relativas al ámbito laboral, nos debe quedar claro que el canon 231, §2 manda que los trabajadores de la Iglesia deben ser dados de alta en estos institutos *—en nuestro caso, al menos en el Imss—* que ofrece el Estado para garantizar los derechos sociales de los trabajadores de los que

deben gozar por disposición del ordenamiento jurídico mexicano.

6. LOS DERECHOS LABORALES Y SOCIALES SEGÚN EL CANON 1286

Los derechos laborales y sociales que impone el canon 1286 del vigente Código de Derecho canónico tienen su antecedente directo en el canon 1524 del Código de 1917, que señalaba:

Todos, y en especial los clérigos, los religiosos y los administradores de los bienes eclesiásticos, en los contratos de trabajo deben asignar a los obreros un salario decoroso y justo; han de procurar que los mismos dediquen a la piedad el conveniente espacio de tiempo; no deben de distraerlos en modo alguno de atender al cuidado de su casa y familia y del amor al ahorro, ni imponerles trabajos superiores a sus fuerzas o de tal naturaleza, que desdigan de su edad y sexo.

Sabino Alonso, en el comentario que hace de esta norma codicial, afirma que su fundamento procede de la Encíclica *Rerum Novarum*, pues es un resumen de las enseñanzas y mandatos de ella; además, señala que este precepto fue retomado y recomendado ampliamente por los Sumos Pontífices Benedicto XV, Pío XI y Juan XXIII en las encíclicas *Casti Conubii*, *Quadragesimo Anno*, y *Mater et Magistra*, respectivamente.⁹⁵

El canon 1524 imponía las siguientes consideraciones: a) se dirige a todo fiel cristiano, pero hace especial énfasis en los clérigos, religiosos y administradores de bienes eclesiásticos; b) encuadra la relación laboral en un contrato de trabajo; c) subraya, ante todo, la obligación

⁹⁵ Cf. S. ALONSO, «Comentario al canon 1524», en *Comentarios al Código de Derecho Canónico*, vol. III, BAC, Madrid 1964, 166-168.

de pagar un salario decoroso y justo; d) recomienda procurar que los trabajadores dediquen un espacio conveniente a la piedad; e) pide no distraerlos del cuidado de su familia y de su casa; f) recomienda al patrón fomentar en ellos el amor al ahorro; y g) exige no imponer cargas de trabajo desproporcionales.

En comparación con el viejo canon 1524, la redacción del actual canon 1286 del Código de 1983 es jurídicamente más directa a lo estrictamente laboral:

Los administradores de bienes: 1.º en los contratos de trabajo y conforme a los principios que enseña la Iglesia, han de observar cuidadosamente también las leyes civiles en materia laboral y social; 2º. deben pagar un salario justo y honesto al personal contratado, de manera que este pueda satisfacer convenientemente las necesidades personales y de los suyos.

Esta norma es aplicable a los laicos de los que trata el canon 231 del CIC 83, quienes trabajan en las distintas instituciones de la Iglesia católica desempeñando, de forma temporal o permanente, un servicio especial. Hay que subrayar, en primer lugar, que la referencia a la doctrina social de la Iglesia y la canonización de las leyes civiles son evidentes en el tenor del n. 1º del canon; en segundo lugar, una característica de estos trabajadores pudiera ser que no están directamente vinculados con fines pastorales de la Iglesia,⁹⁶ aunque dependan contractualmente de la jerarquía o de quien representa a la Iglesia institución, pues se trata de trabajadores que prestan una actividad puramente secular en el ámbito de las estructuras administrativas de la Iglesia. A este respecto Jorge de Otaduy considera que «Esta fórmula

⁹⁶ Z. COMBALÍA, «Comentario al canon 1286», en *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico IV/1*, EUNSA, Pamplona 2000, 140.

jurídica puede amparar el trabajo de gran parte de los fieles laicos que colaboran con la Iglesia». ⁹⁷ Pero, si atendemos a los textos conciliares en que se fundamentaron los codificadores para redactar el actual canon 231, §§ 1 y 2 (cf. AA, n. 22 y AG, n. 17), entonces, no se puede aceptar la postura de quienes se inclinan por sostener que sólo deben ser remunerados los laicos que desempeñan un trabajo meramente secular en favor de la Iglesia. El marco de referencia en el que se han de leer los textos de ambos decretos conciliares, que hemos indicado entre paréntesis, es el mismo en el que se ha de interpretar el enunciado inicial del párrafo primero del canon 231: “*Los laicos que de modo permanente o temporal se dedican a un servicio especial de la Iglesia*”.

Pero ¿qué debemos entender por *un servicio especial en la Iglesia*? Algunos autores piensan que son aquellas actividades que resultan necesarias para el funcionamiento y desarrollo de la Iglesia, en las cuales el laico no está sometido a la jerarquía de la Iglesia por razones de tipo pastoral, sino que entabla una relación obrero patronal en las que es empleado; ⁹⁸ nosotros consideramos que se trata de cualquier actividad –pastoral o secular– para la que han sido llamados los laicos, tan sólo por un tiem-

⁹⁷ J. DE OTADUY, «El derecho a la retribución de los laicos al servicio de la Iglesia», 196.

⁹⁸ En este último sentido, Jorge Otaduy expone que las actividades primeramente descritas, son sujetas de formalizarse civilmente hablando, y que entonces habría una equiparación de ambos tipos de trabajadores para ser sujetos de los derechos de la canonización de la ley, así señala: «La formalización civil de las relaciones especiales de servicio –si se llevara a efecto– daría lugar a la equiparación, en la práctica, entre el régimen de los prestadores de servicios especiales y de los empleados de la Iglesia. Estos últimos son quienes desempeñan tareas no directamente conectadas con la finalidad espiritual de la Iglesia y son contratados, en todo caso, en el ámbito del derecho del Estado» (IBIDEM, 201).

po o de modo permanente, y tal actividad y dedicación impliquen otros aspectos que no pueden ser desatendidos por ellos, por ejemplo, la alimentación, la salud, la familia, la formación, entre otros.

Así pues, leído el canon 231 a la luz de ambos textos conciliares, los representantes jurídicos de las instituciones eclesíásticas asumen, por la Iglesia y con ella, el carácter de patrón cuando emplean a laicos con este carácter. Por tanto, teniendo en cuenta de que estamos en el ámbito laboral y que el tenor del canon –en uno y otro caso– canoniza la ley civil, podemos afirmar que al cumplirse los extremos de la norma de derecho civil en materia laboral, es decir, que se verifica una relación personal subordinada por la que se ejecuta una acción de trabajo y se recibe por ella un salario –*independientemente de que la actividad sea pastoral o no*– estamos en una situación jurídicamente protegida por la legislación civil, en la cual, por virtud del mismo canon se exige como una fuente de derechos, obligaciones y de seguridad jurídica el contrato de trabajo, como claramente lo estipula también el canon 1286 del Código de Derecho canónico de 1983.

6.1 El contrato de trabajo

El canon 1290 del Código de 1983 manda preceptivamente observar el derecho civil en materia de contratos; pero esta norma codicial se refiere al ámbito de la administración de bienes, específicamente a la enajenación de bienes. En cambio, el contrato del que se habla en el canon 1286 es un contrato de trabajo, que no es materia civil sino laboral. Aunque por extensión se puede entender que la materia contractual civil incluye la materia laboral. Así lo aduce Jorge de Otaduy:

[...] el derecho canónico hace una remisión al derecho secular en su conjunto en materia de contratos, incluyendo

el laboral. La opinión no carece de fundamento, pues la doctrina social de la Iglesia valora positivamente la institución del contrato de trabajo y alienta al establecimiento de una legislación laboral que resulte conforme con la dignidad humana. Nada tiene de extraño que aquello que la Iglesia considera acorde con la justicia en la organización de la vida social informe también su propio ordenamiento. Y, en efecto, el derecho canónico no sólo admite pacíficamente la contratación laboral (*locatio operarum*) de los empleados de la Iglesia, sino que insta a los administradores de bienes a la observancia cuidadosa de las leyes civiles en materia social (cf. c. 1286).⁹⁹

Por su parte, el Arzobispado de Santiago de Chile, señala que:

El contrato de trabajo, [...] debe cumplirse de buena fe; supone respeto de la vida, salud y dignidad del trabajador; el trabajador tiene derecho a la vida privada, intimidad y honra; el trabajador tiene derecho a la ocupación efectiva, esto es, prestar efectivamente los servicios para los cuales fue contratado y recibir por ello una remuneración.¹⁰⁰

Cabe pensar que para que la relación laboral sea efectiva tiene que darse la formalidad escrita del contrato de trabajo. Ya nos hemos pronunciado al respecto diciendo que la ejecución de un trabajo subordinado –donde uno manda y otro ejecuta la orden– por el que se pague un salario determinado, es una verdadera relación laboral y, por tanto, haya o no contrato escrito, está amparada por

⁹⁹ J. OTADUY, «Contrato de Trabajo de Clérigos y Religiosos» en J. OTADUY–A. VIANA–J. SEDANO, *Diccionario General de Derecho Canónico*, t. II, Arazandi, Pamplona 2012, 703.

¹⁰⁰ ARZOBISPADO DE SANTIAGO, *La Administración Económica de la Parroquia*, 43.

las leyes mexicanas.¹⁰¹ Obviamente, siempre será mejor plasmar por escrito el contenido del contrato laboral para saber los alcances de las obligaciones y responsabilidades de las partes y para una mayor claridad en la ejecución de las órdenes, así como el cumplimiento y alcance de los deberes.

En México es necesario que se consideren todas las formalidades del contrato que se contienen en los artículos 24 y 25 de la Ley Federal del Trabajo, tal y como lo hemos señalado en el apartado relativo a esta legislación específica.

6.2 Obligaciones de empleadores y trabajadores

El canon 1286 del Código de Derecho canónico vigente sólo alude a las obligaciones del empleador: 1) Observar cuidadosamente las leyes civiles en materia laboral: y como parte de esto, otorgar al empleado la seguridad social y asistencia sanitaria; 2) Pagar un salario justo y honesto al personal contratado; y 3) Organizar, administrar y dirigir el trabajo.

En México, las obligaciones de ambas partes contratantes están indicadas, respectivamente, en la Ley Federal del Trabajo. Impone al patrón las consignadas en los artículos 132 y 133; y al empleado o trabajador, las contenidas en los artículos 134 y 135.

A modo de ejemplo señalamos las relativas a los empleados: 1) Cumplir con diligencia y buena fe el trabajo señalado por el empleador; 2) cumplir con la actividad laboral para la que fue contratado; 3) cumplir con horarios y condiciones laborales contratadas; 4) asistir a las capacitaciones ofrecidas por el empleador; 5) cumplir

¹⁰¹ Ver supra nota 76.

con las evaluaciones de su cargo, si es así requerido; y 6) ofrecer respeto por la persona que representa a la fuente de trabajo.

6.3 Las Normas canónicas y la Justicia social en México

En las relaciones laborales que se dan *ad intra* de la Iglesia conviene recordar ampliamente que: «La Iglesia ha de esmerarse en tutelar los derechos del personal que contrata, de modo que por su conducta sirva de estímulo y respalde su constante predicación en este punto».¹⁰² De aquí surge la necesidad de hacer una armonización de lo expuesto en este apartado del artículo, conforme a las siguientes puntualizaciones:

Primera: Conviene quitar la idea errónea de que si no existe contrato escrito de la relación laboral ésta no tiene objetividad jurídica, pues la relación entre empleado y patrón se actualiza para la ley mexicana cuando se cumplen los supuestos de la norma indicados en el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo. Por ese sólo hecho se está en una relación laboral protegida por el derecho; y, debemos decir que, así como la doctrina social de la Iglesia insta a todo cristiano a velar por los derechos de los desprotegidos, la Ley Federal del Trabajo en México es una ley sumamente protectora de los derechos del trabajador.

Segunda: Para una correcta aplicación de la legislación laboral mexicana –que es a la que en nuestro caso remiten las normas canónicas–, dentro de la categoría de los trabajadores especiales –término usado por el canon 231– estarían los evangelizadores o misioneros de

¹⁰² Z. COMBALÍA, «Comentario al canon 1286», en *Comentario Exegético al Código*, 142.

tiempo completo, los catequistas de tiempo completo, maestros de asignaturas de fe o religión en escuelas católicas, entre otros. «Es decir, trabajo que los laicos pueden desempeñar en cuanto titulares de oficios o en virtud de encargo, mandato o misión conferidos por la jerarquía. Todos estos supuestos tienen en común que son, en alguna medida, fruto de una motivación religiosa».¹⁰³ Otro tipo de trabajadores, como los sacristanes, las cocineras y empleadas domésticas; el personal administrativo, como los notarios y las secretarías; o el personal de intendencia y mantenimiento, como los albañiles, los pintores, los jardineros, etc. Todos estos trabajadores de ambas categorías son sujetos de una misma consideración legal: "Trabajadores", y cuya actividad está regida y regulada por el sistema jurídico mexicano.

Tercera: Es un principio de la doctrina social que el trabajador tiene derecho a permanecer en su empleo, porque el trabajo es un derecho, y en su correlativo legal mexicano aparece la estabilidad en el empleo. Por tanto, también es necesario quitar la idea errónea de la temporalidad de los contratos de trabajo en México. Son ilegales los contratos que, sin ser a prueba o de capacitación, se hacen firmar por los trabajadores cada tres o seis meses. En todo el orden jurídico mexicano está firmemente asentado el principio de la estabilidad en el empleo y, si cada año se renueva el contrato de trabajo es para mejorar las condiciones del trabajador, no porque al finalizar el año se dé por concluida la relación laboral. Solamente son válidos, y para casos especiales, los contratos por tiempo determinado u obra determinada. Si un patrón, en nuestro caso la Iglesia, usa de los contratos anuales,

¹⁰³ J. DE OTADUY, «El derecho a la retribución de los laicos al servicio de la Iglesia», 199.

como se ha dicho, las condiciones laborales deberán permanecer estables o deberán ser mejoradas; el hecho de la temporalidad del contrato no mengua conceptos como antigüedad o derechos laborales adquiridos como las vacaciones; si el contrato no es por obra o tiempo determinado, y si la labor no tiene tales características, hacer un contrato de este tipo es ilegal, inhumano y antievangélico. En caso de conflicto, si las condiciones del trabajo permanecen, la autoridad laboral considerará prorrogado para todos sus efectos el contrato inicial.

Cuarta: En el capítulo primero –sobre los principios de la doctrina social de la Iglesia y los principios del sistema jurídico mexicano– el tema del salario digno y justo es capital; al emplear un trabajador para la Iglesia no debemos caer en la trampa del salario mínimo general vigente en el momento del contrato, pues éste es tan sólo el mínimo que marca la ley. Tal emolumento, en la actualidad, ya no sirve ni para sobrevivir. Así que el salario justo y honesto no es el mínimo que marca la ley sino aquel que permite al empleado tener una vida digna para sí, para los que dependen de él, y le permite lograr una superación personal en todos los ámbitos de la vida. Es cierto que el empleador, en nuestro caso el párroco o el administrador de los bienes eclesiásticos de una institución eclesiástica, ha de ver y entender la economía de la misma Iglesia con una actitud evangélica, por consiguiente, deberá asumir que el salario que devengará el trabajador siempre ha de estar por encima del mínimo señalado legalmente.

Quinta: La jornada de trabajo nunca ha de ser inhumana, ni superior a las fuerzas del trabajador o contra su dignidad. Muchos empleadores eclesiásticos consideran el tiempo laboral como aquel en que por fuerza el traba-

jador ha de cumplir con la jornada máxima legal, y esa es otra trampa. La jornada legal máxima es el máximo de tiempo que un trabajador puede estar a las órdenes del patrón, sin embargo, sí pueden pactarse jornadas menores de acuerdo con la voluntad y necesidades de las partes; cualquier horario que exceda de la jornada pactada deberá ser contada y pagada como trabajo extraordinario que, en justicia, le corresponde al trabajador. También es preciso señalar que, si se pacta una jornada menor que el máximo legal, no por ello varía la obligación de otorgar un salario justo y honesto por ese mismo lapso de tiempo.

Sexta: El descanso obligatorio para el trabajador es parte integrante de las condiciones de trabajo. Todo los empleados de la Iglesia tienen derecho a gozar de los descansos previstos por la ley, es decir, un día de descanso por cada seis laborados. Por tanto, no debemos incurrir en el error de pensar que otorgando un día de descanso –cualquiera que éste sea– cumplimos con la norma bíblica, canónica y jurídica. Además, si el trabajador labora el día domingo –cosa que sucede con casi todos nuestros sacristanes y evangelizadores de tiempo completo y, en algunos casos, con las secretarías parroquiales–, debemos tener en cuenta que aunque se les otorgue otro día de la semana como descanso, por el hecho de laborar en domingo deberán recibir –por disposición de la ley– una prima del veinticinco por ciento más sobre el salario del día; y si se les pide que laboren en su día de descanso, el pago por ese día deberá ser doble, de acuerdo con su salario y no con el salario mínimo.

Séptima: Para cumplir con los principios de la doctrina social de la Iglesia, y que la canonística y la legislación laboral preceptúan respecto de las cuestiones de

seguridad social y asistencia sanitaria, es deber de todo empleador eclesiástico otorgar los servicios que comprendan las necesidades de salud, vivienda, seguridad en el empleo, pensiones, riesgos de trabajo, licencias por enfermedad, maternidad, jubilaciones y pensiones para el retiro, etc.

El primer deber que contrae todo empleador desde el momento en que contrata un trabajador, es el de inscribirlo sin demora en el registro de los servicios de seguridad social del Estado, es decir, en el Instituto mexicano del seguro social (IMSS), para que de inmediato el trabajador goce de asistencia médica, del derecho de incapacidades por enfermedades o riesgos de trabajo, maternidad, etc. Al realizar este trámite es necesario darlo de alta con el salario real, por las siguientes razones: 1) Porque es de justicia que el trabajador tenga claridad y seguridad legal en cuanto a sus datos y para generar otras prestaciones; 2) porque desde el momento en que es dado de alta comienza a generar derechos de antigüedad con miras a una futura jubilación, que será calculada en base al monto de su salario; 3) porque darlo de alta en la seguridad social con un salario inferior al que realmente percibe, es un fraude a la ley y a los derechos del trabajador, pues si se cometiera esta ilegalidad se retardaría al trabajador la adquisición de un crédito de vivienda y, al momento de su jubilación, recibirá una pensión raquítica que no le permita un retiro digno.

El segundo deber del empleador es dar de alta al trabajador en el Instituto del fondo nacional de la vivienda para los trabajadores (Infonavit), a efecto de garantizar su derecho a la vivienda y su inscripción en alguna Administradora de fondos de ahorro para el retiro (Afore).

Octava: Es un deber de justicia y justa equidad que las prestaciones irrenunciables sean pagadas a todo trabajador, o bien, la parte proporcional que por ellas corresponde. Nunca podrá pagarse menos de lo que la ley estipula. Es necesario señalar que, así como no puede pagarse menos del salario mínimo legal, por disposición legal, por caridad fraterna y por humanidad nunca podrá descontarse del salario monto alguno por retardo, fallas o faltas en el empleo, ni podrá pactarse que haya un pago menor en el caso del aguinaldo, vacaciones, prima vacacional o prima de antigüedad; y como siempre hemos de tener en consideración –y por encima de cualquier otro principio o criterio– la dignidad de la persona, es un imperativo categórico, canónica y legalmente, que las vacaciones sean gozadas y pagadas, que se reciban las primas correspondientes, y que en caso de jubilación o despido se observe lo conducente respecto al pago de las primas de retiro.

Novena: En caso de que sea necesario finiquitar y liquidar la relación laboral mediante un pago en efectivo, es también necesario manifestar que las indemnizaciones legales serán hasta por el monto de dos salarios mínimos generales, vigentes en el momento de que se paguen estos conceptos, si el trabajador tiene un salario por arriba de la cantidad antes citada; en caso contrario, con el monto real de su salario. Esta precisión debe hacerse, porque si bien el salario puede ser mayor, es justo –*para no descapitalizar a la fuente de trabajo dejándola sin medios para subsistir y contratar otros trabajadores*– que el tope para el pago de las primas de indemnizaciones por finiquito se fije en dos salarios mínimos.

7. CONFLICTOS LABORALES

7.1 Sustitución del patrón

En este último apartado es indispensable hablar del concepto de sustitución del patrón, porque esta es una de las causas más recurrentes que genera conflictos laborales en las instituciones eclesiasísticas, debido a que el patrón es un organismo de Iglesia a través de su legítimo representante, que ordinariamente será un presbítero, y que por la naturaleza del oficio que detentan, principalmente el de párroco, es susceptible de ser trasladado o removido en cualquier momento por la autoridad competente, a norma del derecho.

Así que ante la sustitución del patrón, prevista en el artículo 41° de la Ley Federal del Trabajo, hay algunos efectos jurídicos a los que se debe atender: a) Una eventual sustitución patronal no debe afectar las relaciones de trabajo de la empresa o establecimiento; b) el patrón substituido será solidariamente responsable con el nuevo de las obligaciones generadas por las relaciones de trabajo conforme a la Ley, nacidas antes de la fecha de la substitución, hasta por el término de seis meses; c) después de seis meses sólo será responsable el nuevo patrón; y d) los seis meses se contarán a partir de la fecha en que se hubiese dado aviso de la sustitución, ya sea al sindicato o a cada trabajador personalmente.

7.2 Término de la relación laboral

Los conflictos laborales suelen darse al momento de terminar una relación laboral, por lo cual debemos estar atentos a lo señalado en el capítulo precedente, relativo a la terminación de las relaciones laborales. La ley canónica no contempla este supuesto, ya que para todo lo

relacionado con este apartado jurídico nos remite a la ley civil que, como ya lo hemos dicho, es principalmente la Ley Federal del Trabajo en sus artículos correspondientes.

Baste recordar aquí de modo sucinto que las formas de terminar una relación laboral son las siguientes: 1) por ejecución de obra determinada; 2) por cumplimiento de tiempo determinado; 3) por mutuo acuerdo de las partes; 4) por renuncia a la relación laboral que haga el trabajador a su fuente de empleo; o 5) por rescisión de la relación laboral, ya sea por causas imputables al patrón o al trabajador.

7.3 Soluciones pacíficas

La solución de un conflicto laboral, llamémosle “pacífica”, es cuando el empleador y el trabajador deciden dar por terminada la relación laboral –porque así conviene a los intereses de una u otra parte, o bien por renuncia del trabajador.

A. Libre composición de las partes

Esta acción se da por renuncia voluntaria de un trabajador a su empleo. Las causas pueden ser varias: desde haber encontrado un empleo mejor, hasta un cambio eventual del lugar de residencia. Lo relevante en esta acción es que ambas partes son conformes en concluir la relación laboral, y para ello se debe dar el siguiente paso, que es finiquitar y liquidar la relación laboral, misma que es muy recomendable plasmar por escrito, con la ayuda de un profesional del derecho civil, y firmado por ambas partes y testigos, cumpliendo con todos los requisitos legales y procedimentales que establece la Ley Federal del Trabajo.

B. Finiquito y liquidación

Cuando empleador y trabajador están de acuerdo en dar por terminada la relación laboral, lo conducente es finiquitarla con claridad y con apego a la ley, determinando en pesos cuánto es el monto que corresponde al trabajador por los derechos adquiridos. Esa cantidad es la que se habrá de liquidar, es decir, pagar en moneda de curso corriente al trabajador, sin que medie dolo o abuso, ni por parte del patrón, ni por parte del trabajador.

Para determinar el finiquito, se ha de considerar los siguientes rubros:

- 1) Fecha de ingreso a laborar el trabajador para el patrón;
- 2) Monto del salario diario para poder determinar las cantidades que el trabajador tiene derecho a recibir;
- 3) Establecer las prestaciones irrenunciables que no ha recibido durante el último año y que se tienen que pagar, o la parte proporcional de éstas;
- 4) Los años laborados, para determinar la prima de antigüedad que le corresponda por el tiempo prestado al servicio del patrón;
- 5) En caso de despido por parte del patrón, si no se quiere contar más con la presencia del trabajador en la fuente de empleo, se deberá pagar además la prima constitucional, consistente en 90 días de salario (cf. LFT, art. 48).

El siguiente caso práctico nos ilustrará sobre el ejercicio del finiquito: **N**, comenzó a trabajar como sacristán en la parroquia de la Virgen Santísima de la Luz, bajo las órdenes del señor cura **D**, el día 01 de abril del año 2018; su sueldo actual es de \$280.00 diarios, con una jornada de trabajo de martes a sábado de 07:00 a 12:00 y de 18:00 a 21:00 horas; y los domingos de 07:00 a 14:00 y de 17:00

a 21:00; y día de descanso el lunes. Fue dado de alta en el Imss y en el Infonavit, según manda el derecho; además, el trabajador se inscribió en la Aforimss, y tuvo sus vacaciones del 15 al 22 de abril de 2019; se le pagó su aguinaldo el 15 de diciembre de 2019. Por haber encontrado un trabajo mejor, N presenta renuncia escrita al señor cura D., el día 15 de febrero de 2020.

Según este supuesto, su finiquito deberá hacerse de la siguiente manera:

RUBROS A PAGAR DE ACUERDO CON LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO	DETERMINACIÓN O CONCEPTO REAL	DÍAS A PAGAR	SUELDO DIARIO BASE DE LA OPERACIÓN \$280.00	CANTIDAD A PAGAR
Sueldo Días de adeudado: (art. 88)	1ª quincena de febrero de 2020	15	280 x 15	\$4200
Prima dominical del último año (art. 71)	25% de lo que corresponda al sueldo del domingo	46 domingos	280 x 0.25 x 46	\$3220
Aguinaldo Parte proporcional (art. 87)	Quince días por año Días laborados en el último año: 45	$45 \times 15 / 365 = 1.84$	280 x 1.84	\$515.2
Vacaciones Parte proporcional (arts. 76 y 77)	8 días por año Días laborados en este año: 315	$315 \times 8 / 365 = 6.9$	280 x 6.9	\$1932
Prima vacacional Parte proporcional (art. 80)	25% de lo que corresponda a las vacaciones	$0.25 \times 6.9 = 1.7$	280 x 1.7	\$476

Las leyes laborales aplicables en México

Horas extra dominicales Del último año (art. 67, 2º Párrafo)	2 horas cada domingo, que se pagarán al 100% * el salario diario se divide entre 8 horas.	\$280 / 8 × 2 = \$70.0	70 x 46	\$3220
			Total en pesos	\$13,563.2

En el caso que hemos ejemplificado no se paga antigüedad ni prima constitucional, pues el finiquito procede de una renuncia; la liquidación deberá hacerse en un documento alterno, unido inseparablemente al finiquito, en el que el trabajador declare lo siguiente: que ha recibido como pago y en moneda nacional, la cantidad total que ampara el finiquito y que por este motivo la relación laboral está finiquitada y liquidada; también deberá expresar que no se reserva acción laboral alguna en contra de la fuente de trabajo o su representante, por haber sido liquidado conforme a los términos que marca la Ley federal del trabajo en México.

Hay algunas precisiones generales que también deben tenerse presentes, y que es necesario puntualizar respecto al ejemplo anterior: 1) Si el trabajador que renuncia tiene más de 15 años de servicio, se le deberá pagar conjuntamente con su finiquito una cantidad equivalente a doce días de salario por año (cf. art. 162, fracc. III); 2) si el finiquito procede por recisión laboral, iniciada por parte del patrón o por el trabajador, deberá incluirse un pago por el equivalente a veinte días de salario por año de servicio prestado, además la indemnización constitucional que son noventa días de salario. Esto opera también cuando el patrón, en vistas de un futuro litigio, no desee reinstalarlo (cf. art. 50).

7.4 Subrogación de los derechos y obligaciones laborales

Conviene recordar aquí, que el trabajador, más que con el párroco o administrador de la fuente laboral en cuanto persona física, está vinculado a la institución eclesíástica, en cuanto persona moral para el Estado. Dada la canonización de las leyes laborales esta distinción poco o nada tiene que ver, pues la ley contempla este supuesto y ante un cambio de representante de la institución eclesíástica, la ley determina que los trabajadores no se vean afectados en sus derechos laborales:

Artículo 41.- La substitución de patrón no afectará las relaciones de trabajo de la empresa o establecimiento. El patrón substituido será solidariamente responsable con el nuevo por las obligaciones derivadas de las relaciones de trabajo y de la Ley, nacidas antes de la fecha de la substitución, hasta por el término de seis meses; concluido éste, subsistirá únicamente la responsabilidad del nuevo patrón.

El término de seis meses a que se refiere el párrafo anterior se contará a partir de la fecha en que se hubiese dado aviso de la substitución al sindicato o a los trabajadores.

Como vemos, la ley otorga un plazo al nuevo representante de la fuente laboral, o patrón sustituto, para ser solidario de las obligaciones del anterior hasta por seis meses, pasados los cuales será el responsable total de las obligaciones laborales anteriores a su administración. Si no se quisieran asumir las cargas laborales, el empleado deberá ser indemnizado conforme a las disposiciones de la ley, como ha sido ilustrado en el ejemplo del apartado anterior (cf. LFT, art. 50).

7.5 Solución de los conflictos laborales ante los Tribunales civiles

Una controversia laboral, producto de una inconformidad del trabajador en la relación laboral o en la terminación de ésta por un modo injusto de proceder a cargo del empleador, por virtud de la ley civil canonizada por el Derecho canónico deberá ser resuelta ante los tribunales laborales del Estado. Tratándose de la Iglesia y de sus trabajadores, creemos que el recurso a un tribunal civil ha de ser la última instancia. A este respecto conviene recordar lo que dice san Pablo en 1Cor 6,1-8.¹⁰⁴

Como portadora del mensaje evangélico, la Iglesia siempre deberá buscar la solución pacífica de sus conflictos laborales; más aún, si nosotros creemos lo que predicamos nunca debiéramos ser demandados, ni vernos en la necesidad de hacer esto mismo. La Iglesia debe ser la primera en cumplir las disposiciones de justicia, caridad, legalidad y dignidad en el empleo de nuestros trabajadores; debe propiciar que para sus fieles laicos el trabajo sea un motivo de regocijo; que laborar bajo la égida de la Iglesia institución sea una garantía de que, en ella, como

¹⁰⁴ 1 «¿Hay alguien entre ustedes que, teniendo un pleito con otro se atreve a llevarlo a juicio ante los impíos y no ante los santos? 2 ¿Han olvidado que los santos juzgarán el universo? Pues si ustedes van a juzgar al mundo, ¿no estarán a la altura de juzgar minucias? 3 ¿Recuerden que juzgaremos a ángeles; ¡cuánto más, asuntos de la vida ordinaria! 4 de manera que pra juzgar los asuntos ordinarios dan jurisdicción a gente que en la Iglesia no cuenta. 5 ¿No les da vergüenza? ¿Es que no hay entre ustedes ningún entendido que sea capaz de arbitrar entre los hermanos? 6 no señor, un hermano tiene qu estar en pleito con otro y además entre gentiles 7 Desde cualquier punto de vista ya es un fallo que haya pleitos entre ustedes. ¿No estaría mejor sufrir la injusticia? ¿No estaría mejor dejarse robar? 8 en cambio son ustedes los injustos y los ladrones, y eso con hermanos de ustedes!

en ningún otro lugar, sus derechos se observarán con meticulosidad y se respeta su dignidad.

Por el contrario, como señala el Apóstol, sería una vergüenza que la Iglesia que predica la dignidad, el respeto a la persona, a su trabajo, terminara en un tribunal acusada de no implementar su doctrina social, de pisotear los derechos de los trabajadores o de no respetar su dignidad.

CONCLUSIÓN

Llevados de la mano de los mejores tratadistas civiles de derecho laboral mexicano, como son Mario de la Cueva y Néstor de Buen Lozano, hemos expuesto cómo las leyes mexicanas, desde la propia Constitución, los tratados internacionales, y con suficiente amplitud, la Ley Federal del Trabajo, regulan esta relación jurídica entre el empleador y el trabajador.

Hemos visto que no basta la buena voluntad o un simple acuerdo de voluntades para que la relación laboral se dé; vimos que la ley mexicana es sumamente protectora del trabajador y que lo que el común de la gente da por supuesto en la relación laboral, la ley lo regula muy meticulosamente: el trabajo de menores de edad, los tipos de jornada laboral, las condiciones y requisitos del contrato de trabajo, las obligaciones de los patrones y los trabajadores, los días laborales, el salario, las indemnizaciones, la antigüedad, el lugar de trabajo, la terminación de las relaciones labores y, además, una visión general del proceso laboral para resolver los conflictos laborales.

Todo lo anterior, con una finalidad: que el hombre o la institución que adquiera el carácter de patrón sepa y tenga en cuenta todo lo que implica y se desprende de

una relación laboral, y que será su obligación cumplir, de acuerdo con las leyes mexicanas.

Podemos afirmar que el clero mexicano, principalmente quienes ejercen el oficio de párrocos, son indiferentes a las disposiciones canónicas y a las implicaciones legales del derecho del Estado mexicano, que deben cumplirse en el ámbito de las relaciones laborales de la Iglesia con sus trabajadores.

Es necesario subrayar que quien represente a la Iglesia fungiendo como patrón o empleador de laicos trabajadores, debe tener un conocimiento suficiente de las leyes mexicanas, aplicables a nuestra realidad, para cumplir con todos los requisitos legales que tutelan los derechos laborales de los trabajadores o, en su defecto, es necesario que se asesore adecuadamente con un profesional del derecho.

Para que la doctrina social que la Iglesia católica enseña sea creíble, ella tiene que ser la primera en llevarla a la práctica en pro de sus propios trabajadores; recordando, además, que la ley es tan solo la mínima expresión de la justicia.

Queremos concluir diciendo que en México: 1) En virtud del principio de canonización de las leyes civiles, contenido en el actual canon 22 del Código de Derecho canónico de 1983, son aplicables a las relaciones jurídico-laborales entre la Iglesia y sus trabajadores, las leyes constitucionales y las de corte internacional que se les equiparan; y 2) Por mandato del canon 231, §2 hay que pagar a los laicos –a los que este canon se refiere– una justa retribución que, para efectos legales, es el salario; igualmente se debe proceder con los laicos que están sujetos a un contrato laboral con arreglo al canon 1286, porque la contraprestación a cambio de sus servicios, es un salario; y 3) por tanto, el empleador eclesiástico no podrá

hacer distinción frente a la ley mexicana entre ambos tipos de trabajadores laicos, es decir, a partir del tipo de trabajo para el que son empleados. En ambos casos ordena la ley canónica, respectivamente, que se cumplan con las previsiones de la ley civil en materia laboral, y que se dote a ambos tipos de trabajadores de los adecuados servicios de seguridad social y de salud.

RESTITUTIO IN INTEGRUM Y NUEVA PROPOSICIÓN DE LA CAUSA: RECURSOS EXTRAORDINARIOS DE IMPUGNACIÓN PARA LA TUTELA DE LOS DERECHOS

Mario Medina Balam

SUMARIO

Los medios extraordinarios de impugnación de la sentencia judicial, *restitutio in integrum* y nueva proposición de la causa, constituyen el objeto principal del artículo. Sin embargo, como presupuestos gnoseológicos, el autor incluye unas nociones previas, donde describe una serie de conceptos que son necesarios para comprender los temas principales. Antes de desarrollar los temas principales, también explica la apelación con sus dos pasos, la interposición de la apelación y su prosecución. La *restitutio in integrum* es un remedio extraordinario contra una decisión formalmente válida, que ha pasado a cosa juzgada pero que en su sustancia es injusta. La nueva proposición de la causa es, en cambio, un remedio extraordinario contra una sentencia que se refiere al estado de las personas y que se ha hecho ejecutiva. De ambos modos de impugnación, el autor explica su propósito, las condiciones para admitirlos y el procedimiento a seguir. Asimismo, no olvida ilustrar dichos remedios con alguna jurisprudencia.

Palabras clave: *Querrela de nulidad, apelación, restitutio in integrum, nueva proposición de la causa, cosa juzgada, sentencia firme, sentencia ejecutiva, nuevas y graves pruebas o argumentos, Rota Romana, Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica.*

ABSTRACT

The extraordinary means of challenging the judicial sentence, *restitutio in integrum* and new proposition of the case, constitute the main topic of the article. However, as gnoseological presuppositions, the author includes some previous notions, where he describes a series of concepts that are necessary to understand the main

themes. Before developing the main topics, he also explains "the appeal" with its two steps, the filing of the appeal and its prosecution. The *restitutio in integrum* is an extraordinary remedy against a formally valid decision, which has become *res judicata* but it is essentially unjust. The new proposition of the case is, on the other hand, an extraordinary remedy against a sentence concerning the status of persons and that has become executive. Of both modes of challenge, the author explains their purpose, the conditions to admit them and the procedure to follow. Also, does not forget to illustrate them with some jurisprudence.

Keywords: *Plaint of nullity, appeal, restitutio in integrum, new proposition of the cause, res judicata (adjudged matter), closed judgement, executive sentence, new and serious evidence or arguments, Roman Rota, Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura.*

INTRODUCCIÓN

El Ordenamiento canónico, siguiendo la directiva de los principios 6 y 7 para la revisión del Código de Derecho Canónico,¹ acerca de la tutela de los derechos subjetivos de los fieles cristianos, tiene incorporado en su sistema judicial el recurso de impugnación, por el que se pide la corrección o la nulidad de una sentencia. Existen dos medios ordinarios de impugnación: querrela de nulidad y apelación; y dos medios extraordinarios: *restitutio in integrum* (RI) para las causas que no se refieren al estado de las personas, y nueva proposición de la causa (NPC)

¹ Por un lado, se recuerda la radical igualdad que existe entre todos los fieles cristianos, sea por la dignidad humana, sea por el bautismo; por otro lado, se indica que se regule sabiamente los recursos, por medio de los cuales se pueda tutelar eficazmente, ante la instancia superior, los derechos de quien se considere lesionado en sus derechos por la instancia inferior. Cf. PONTIFICIA COMMISSIO CODICIS IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, «Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant», en *Communicationes* 1/2 (1969), 82-83.

para las causas que se refieren al estado de las personas, con los cuales se pretende reparar la justicia, ante una sentencia manifiestamente injusta, aunque haya pasado a cosa juzgada o ya se ha hecho ejecutiva.²

La posibilidad de impugnar una sentencia constituye un verdadero y propio derecho de todo fiel, de obtener una decisión judicial que sea conforme con la verdad y la justicia. Este derecho puede ser ejercido por las partes, el defensor del vínculo, y el promotor de justicia que hubiera participado en el proceso judicial.

En el tratamiento de estos temas, además de tomar en cuenta las reformas a las causas de nulidad matrimonial, hechas por el Papa Francisco, hay que tomar en cuenta también las facultades especiales concedidas a la Rota Romana por el Papa Benedicto XVI, del 11 febrero de 2013,³ por un trienio, y las nuevas normas dadas por el Papa Francisco, en diciembre de 2015. La primera facultad (I) concedida por el Papa a la Rota consistía en que las sentencias rotales que declaran la nulidad del matrimonio sean ejecutivas, sin que se requiera una segunda decisión conforme; esta facultad no fue ratificada por el Papa Francisco en su rescripto de 2015, pues con

² La Comisión Pontificia para la Revisión del Código, en el esquema de 1976, establecía un orden para proponer las impugnaciones, distinguiendo entre las impugnaciones de la sentencia (1º querrela de nulidad, 2º apelación) y las impugnaciones de cosa juzgada (1º *restitutio in integrum*, oposición de un tercero contra una decisión que pueda perjudicarlo, 3º revisión de la causa). Cf. PONTIFICIA COMMISSIO CODICIS IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Schema canonum de modo procedendi pro tutela iurium se de processibus*, Typis Polyglottis Vaticanis, 1976, Praenotanda, n. 40, pp. x-xi.

³ SEGRETERIA DI STATO, N. 208.966, Rescriptum ex audientia SS.mi, *Facoltà speciali censesse al Decano della Rota Romana*, S.E. Mons. P.V. Pinto, 11 febbraio 2013, *Quaderni dello studio rotale* 22 (2015), 43.

las reformas recientes del motu proprio *Mitis Iudex Dominus Iesus* (MIDI), el Papa suprime la necesidad de la doble sentencia conforme (c. 1679). La segunda facultad (II) establecía que ante la Rota Romana no es posible proponer el recurso para la NPC, después de que una de las partes ha contraído un nuevo matrimonio canónico; esta facultad fue confirmada como ley universal por el Papa Francisco en 2015 con una importante modificación, que explicaremos en su momento.⁴

El presente artículo no constituye un estudio exhaustivo sobre estos medios de impugnación de la sentencia judicial sobre los cuales se ha escrito mucho. Más bien pretende ser un estudio sintético y práctico, incluyendo las novedades introducidas en los últimos años, sea normativas como de jurisprudencia.

En el presente estudio, quiero abordar como temas principales los dos medios extraordinarios de impugnación, la *restitutio in integrum* y la nueva proposición de la causa. Secundariamente también incluyo un marco conceptual y el tratamiento breve de la apelación, que ayudarán a comprender mejor los temas principales.

1. NOCIONES PREVIAS

Antes de desarrollar los temas propuestos, me parece conveniente describir algunos conceptos, cuyo sentido técnico es necesario tener presente.

⁴ «Ante la Rota romana no se admite el recurso para la *nova causae propositio*, después de que una de las partes haya contraído un nuevo matrimonio canónico, a menos que conste claramente la injusticia de la decisión» (II § 3). FRANCISCO, *Rescriptum Circa novam legem efficiendam atque servandam de processu matrimoniali*, 7 diciembre 2015, en AAS 108 (2016), 6.

1.1 Sentencia judicial

La sentencia judicial es un acto solemne de declaración de voluntad del juez o del tribunal por el cual se toma una decisión respecto al objeto de la controversia, concretizado formalmente en la concordancia de dudas.

Puede haber sentencia definitiva y sentencia interlocutoria. La primera se refiere al pronunciamiento legítimo del juez que resuelve la causa principal; la segunda resuelve una causa incidental que tiene relación con la causa principal (c. 1607),⁵ y no admite apelación (c. 1629, 4º; DC, art. 228).

1.2 Sentencia ejecutiva

La sentencia se llama ejecutiva cuando adquiere firmeza y se vuelve inapelable, con valor de cosa juzgada (*res iudicata*). Concretamente, la ejecutividad de una sentencia, incluyendo la de nulidad matrimonial, proviene de la obtención de la doble sentencia conforme o de que la única decisión pro *nullitate matrimonii* no fue apelada en el plazo perentorio de 15 días útiles (cc. 1681 y 1682).⁶

⁵ La causa incidental, que puede ser propuesta por escrito o de palabra, se refiere a aquellas cuestiones controvertidas que se plantean al juez después de haber comenzado el juicio por la citación, que no se encuentran en el escrito de demanda pero que tienen relación con la causa principal y reclaman una decisión judicial. Por ejemplo, pueden ser causas incidentales: la incompetencia absoluta del juez (c. 1461), la exclusión de testigos o peritos (cc. 1555, 1576), o la admisión de una prueba (c. 1527 §2). Este tipo de causas deben decidirse con toda rapidez, para no retardar la resolución de la causa principal, sea por el proceso contencioso oral, sea por decreto. La normativa propia de estas causas está dada en los cánones 1587 a 1591.

⁶ Cf. J. LLOBELL, «Cuestiones acerca de la apelación y la cosa juzgada en el nuevo proceso de nulidad de matrimonio», *Anuario de derecho canónico* 5 supl. (octubre 2016), 71.

Llobell dice al respecto: «No presentar o no proseguir la apelación en el plazo previsto por la ley equivale a la irrevocable renuncia a este recurso, haciendo que la sentencia de primera instancia produzca los efectos jurídicos típicos de la cosa juzgada: la inapelabilidad y la ejecutividad de esa única sentencia».⁷

1.3 Cosa juzgada

Cosa juzgada es un principio jurídico por el que se reconoce firmeza a una decisión judicial, que pone término a una controversia; es inapelable pues adquiere una cualidad terminativa y despliega la eficacia de sus contenidos.⁸ Puede entenderse en un doble sentido: cosa juzgada formal y cosa juzgada material. La segunda está ligada estrechamente al principio jurídico *non bis in idem*, es decir, que no puede entablarse un nuevo proceso sobre una causas que sea idéntica a una ya juzgada.

Cosa juzgada formal: se refiere a un resultado procesal (sentencia) que no es directamente atacable, pues formalmente ya no puede ser discutible.⁹ Se refiere al efecto causado por una sentencia ejecutiva que afecta al estado de las personas. Algunos prefieren llamarla cosa cuasi-juzgada.¹⁰ El Código actual solo permite revisar la

⁷ IBIDEM.

⁸ Cf. J. DE SALAS MURILLO, «*Restitutio in integrum* en la historia y en el Código de derecho canónico de 1983» (Tesis defendida en 1985), en *Cuadernos doctorales* 4 (1986), 241.

⁹ Cf. V. DE REINA, «La cosa juzgada en el proceso ordinario canónico», *Ius canonicum* 8 (1968), 350.

¹⁰ Así lo menciona, por ejemplo, J. Llobell. Cf. J. LLOBELL, «Sulla "novità" degli argomenti richiesti per la concessione della *nova causae propositio* e sull'appello contro la reiezione della n.c.p. da parte della Rota Romana», *Ius Ecclesiae* 14/1 (2002), 167.

misma materia mediante la nueva proposición de la causa.

Cosa juzgada material: se trata de un resultado que ni directa ni indirectamente es atacable, pues no puede abrirse un nuevo proceso sobre una materia ya decidida.¹¹ Según el Código, «la cosa juzgada goza de la firmeza del derecho, y no puede impugnarse directamente, si no es de acuerdo con el c. 1645 §1)» (c. 1642 §1), es decir, la *restitutio in integrum*. Se refiere al efecto causado por una sentencia ejecutiva que no se refiere al estado de las personas. El Código vigente admite la figura de la *restitutio in integrum* para rescindir la inatacabilidad de la cosa juzgada, devolviendo la cosa a su estado anterior y permitiendo revisar la causa de nuevo y corregir la sentencia injusta. En general, según el canon 1641, se produce la cosa juzgada (*res iudicata*) por cuatro motivos:

1º.- Si hay dos sentencias conformes entre los mismos litigantes, sobre la misma petición hecha por los mismos motivos;

2º.- si no se interpone apelación contra la sentencia dentro del plazo útil;

3º.- si, en grado de apelación, hubiera caducado la instancia o se hubiera renunciado a ella;

4º.- si se dio sentencia definitiva contra la cual no cabe apelación, de acuerdo con el canon 1629.

1.4 Querrela de nulidad

La querrela de nulidad es un medio ordinario de impugnar una sentencia viciada, sea de nulidad insanable

¹¹ Cf. V. DE REINA, «La cosa juzgada en el proceso ordinario canónico», 350.

(c. 1620; DC, art. 270), sea de nulidad sanable (c. 1622; DC, art. 272), sin entrar a valorar el fondo de resolución de la causa.¹² La querrela de nulidad, por una sentencia que adolece de nulidad insanable, puede proponerse (1) perpetuamente como “excepción” (a modo de causa incidental),¹³ o (2) como “acción” (a modo de causa autónoma por la que se pide la nulidad de la sentencia) en el plazo de diez años desde la fecha de la sentencia, ante el juez que la dictó (c. 1621).¹⁴

¹² Puede verse un desarrollo sintético de esta institución en M. DEL POZZO, «Querrela de nulidad», en *Diccionario general de derecho canónico*, vol. VI, Aranzadi, Pamplona 2012, 670-673.

¹³ En una causa de nulidad matrimonial, generalmente es la parte demandada o el defensor del vínculo quienes pueden interponer la querrela de nulidad en forma de excepción. De acuerdo con la Instrucción DC, la querrela interpuesta de este modo es examinada por el juez ante el cual está pendiente la causa (DC, art. 275). Asimismo, también el juez puede interponer de oficio la querrela de nulidad. De esta forma, si una sentencia de primera instancia llega al tribunal de apelación, este tribunal puede declarar la nulidad de la sentencia de primera instancia si está afectada con algún vicio de nulidad insanable; también puede declarar la nulidad si el defensor del vínculo de segunda instancia interpone la excepción. En ambos casos, el tribunal de apelación devuelve al tribunal *a quo* (de primera instancia) la sentencia para llevar el proceso de acuerdo a derecho. La Rota Romana actúa del mismo modo, por ejemplo, cuando le llegan apelaciones de decretos que revierten la sentencia de primera instancia o decretos que confirman una sentencia negativa de primera instancia. Devuelve el caso al tribunal de segunda instancia para que examine de nuevo la causa mediante proceso ordinario, conforme a derecho.

¹⁴ La querrela de nulidad que se interpone en forma de acción no se dirige al mérito de la sentencia, sino precisamente a la nulidad de la misma debido a la presencia de alguno de los vicios enunciados en *Dignitas Connubii*, artículo 270. Ahora bien, la querrela interpuesta de este modo es examinada por el mismo juez (o colegio) que dictó la sentencia, a no ser que por temor a la presencia de prejuicios, la parte pida que se asigne otro juez (DC, art. 274, §1). De igual manera, si la querrela de nulidad se refiere a dos o más grados de juicio, la examinará el juez que dictó la última decisión (DC, art. 274, §2).

En el caso de que la sentencia adolezca de nulidad sanable (cf. c. 1622), la querrela de nulidad puede proponerse en el plazo de tres meses desde que se tuvo conocimiento de la publicación de la sentencia. Una vez transcurrido este plazo, la sentencia queda sanada *ipso iure* (c. 1626, §2; DC, art. 273).

La querrela de nulidad también puede presentarse junto con la apelación. En tal caso se hará en el plazo de quince días útiles a partir de que se conozca la sentencia definitiva (DC, art. 274, §3). Incluso, puede proponerse junto con la petición de nuevo examen de la causa (DC, art. 274, §3).

1.5 La apelación

La apelación «es un remedio de carácter general [...]; puede llevarse a cabo contra cualquier sentencia, así como contra otras decisiones judiciales de distinta denominación, como los decretos, cuando asumen la naturaleza sustancial de sentencia».¹⁵ Ciertamente algunas decisiones no admiten apelación (cf. c. 1629).

1.6 Remedios extraordinarios contra una sentencia firme

Como hemos dicho, son dos las formas extraordinarias de impugnar una sentencia: la *restitutio in integrum* y la nueva proposición de la causa. La RI es el remedio extraordinario de impugnación para las sentencias que pasan a cosa juzgada material, por ser causas que no se refieren al estado de las personas. La nueva proposición de la causa es el remedio extraordinario de impugnación

¹⁵ P. MONETA, «Apelación judicial», en *Diccionario general de derecho canónico*, vol. I, 393.

para las sentencias ejecutivas que no pasan a cosa juzgada (cosa juzgada formal), por ser causas que se refieren al estado de las personas. Según MIDI, la NPC es el recurso de impugnación contra la sentencia ejecutiva *pro nullitate matrimonii* no apelada, o también contra la sentencia ejecutiva *pro validitate matrimonii*.¹⁶ Ambas formas son extraordinarias por su excepcionalidad; pero, desafortunadamente no están exentas de ser utilizadas como medio de obstrucción o intentos dilatorios, en perjuicio de la otra parte.

2. APELACIÓN DE LA SENTENCIA JUDICIAL

La apelación es el modo de impugnación más conocida y aplicada. Para su tratamiento, hay que tener en cuenta tres grupos de cánones, según distintos ámbitos, además de la Instrucción *Dignitas connubii* (art. 279-294) y las Normas propias de la Rota Romana.

- cánones 1628-1640: ámbito de la disciplina general sobre el juicio contencioso;

- cánones 1643-1644: para las causas que se refieren al estado de las personas;

- cánones 1680-1681: para las causas matrimoniales.

La apelación consiste en la invocación del ministerio del juez superior del que dictó una sentencia (cf. cc. 1628-1640) que se considera perjudicial o injusta, con la pretensión de que, mediante un nuevo juicio, se revoque o modifique la del tribunal inferior. El tribunal superior

¹⁶ Cf. J. LLOBELL, «Cuestiones acerca de la apelación y la cosa juzgada en el nuevo proceso de nulidad de matrimonio», 77.

puede confirmar o reformar en todo o en parte la sentencia anterior.

El objeto de la apelación puede ser de la misma o de menor amplitud que el objeto del proceso anterior, es decir, por todos los capítulos o solo por alguno o algunos de los capítulos de la fórmula de dudas de la instancia anterior. Pero en ningún caso puede ser más amplio. Si se quisiera aducir un nuevo capítulo, este puede ser admitido, pero no como parte del objeto de apelación, sino para juzgarse como en primera instancia (cf. c. 1680, §4).

La reforma de los procesos de nulidad matrimonial, realizada por el Papa Francisco, en nada menoscaba el derecho de apelación. Simplemente suprime la necesidad de que la sentencia afirmativa de primera instancia pase automáticamente o *ex officio* a la segunda instancia. Ante esta reforma, ciertamente hay posturas divididas, entre quienes están a favor y quienes la cuestionan. Quienes la aplauden se basan en el argumento de que la mayor parte de las sentencias afirmativas que pasaban *ex officio* a segunda instancia eran confirmadas mediante decreto.¹⁷ En cambio, quienes cuestionan esta reforma ven la supresión de un medio de tutela a la verdad sobre el vínculo matrimonial.¹⁸

¹⁷ Es la postura de Joaquín Llobell. Cf. *IBIDEM*, 66.

¹⁸ Por ejemplo, Carmen Peña manifiesta que la doble sentencia conforme tutelaba la validez del matrimonio «garantizando una ulterior revisión de la sentencia por parte de un tribunal superior, con la finalidad de evitar posibles arbitrariedades, desconocimiento del derecho, aplicación del mismo con mentalidad disolublista, el riesgo de la llamada “fuga de causas” a esos tribunales más favorables a la nulidad, etc.» (C. PEÑA GARCÍA, «Facultades especiales del Decano y novedades procesales en la Rota romana: ¿Hacia una renovación de las causas de nulidad matrimonial?», en *Estudios eclesiásticos* 88 (2013), 774).

2.1 Procedimiento relacionado con la apelación

Hay que distinguir dos momentos en el procedimiento relacionado con la apelación: la interposición de la apelación y la prosecución de la apelación.

A. Interposición de la apelación

La apelación se interpone ante el mismo juez que dictó la sentencia, dentro del plazo perentorio de 15 días útiles, desde que se tuvo conocimiento de la publicación de la sentencia (cf. c. 1630; DC, art. 281, §1). Para ello, basta con que el apelante manifieste ante el juez que está interponiendo apelación, sin necesidad de indicar, en este momento, los motivos en que se apoya su apelación. Incluso lo puede hacer oralmente y el notario la redactará por escrito en su presencia. El escrito debe ser dirigido al tribunal de apelación; en caso de no especificarse, se presume de todos modos hecha al tribunal superior, de ordinario al de segunda instancia (el metropolitano u otro designado como tal: canon 1673 § 6; cf. DC, art. 283, §1).

También se puede interponer apelación directamente a la Rota Romana (c. 1444, §1, 1^o; DC, art. 27). De suyo, si una parte apela ante la Rota Romana y la otra ante el tribunal de apelación, resolverá la Rota, como tribunal superior (cf. c. 1632, §2; DC, art. 282, §2), a no ser que, por razón de prevención, el tribunal de apelación haya citado ya a la parte demandada (cf. c. 1415). Si se interpone apelación ante la Rota Romana, el tribunal *a quo* debe enviarle el expediente de la causa. Si ya lo hubiera enviado al tribunal de apelación, debe informarle para que a su vez lo envíe a la Rota.

Dignitas connubii advierte que, tratándose de causas de nulidad matrimonial, hay que esperar los plazos mar-

cados por el derecho, es decir, 15 días útiles, antes de que un tribunal haga suya la causa, para que las partes no se vean privadas del derecho de apelar a la Rota (DC, art. 283 § 4).

En caso de que no se haya interpuesto apelación en el plazo perentorio de 15 días útiles, la sentencia que declara la nulidad del matrimonio adquiere firmeza, se hace ejecutiva (c. 1679). Entonces, la sentencia ya no puede ser objeto de impugnación directa, generándose la cosa juzgada formal. El plazo es fatal y no puede ser prorrogable por el tribunal (cf. c. 1465). La excepción a esta regla se da cuando otra de las partes hace una apelación incidental, adhesiva o sucesiva, que significa: aunque haya transcurrido el plazo fatal, puede hacerlo incidentalmente sobre otro capítulo de la sentencia, dentro del plazo perentorio de 15 días, desde que se le notificó la apelación principal (cf. c. 1637, §3; DC, art. 2). El fundamento jurídico de esta excepción es que la apelación de uno aprovecha al otro (cf. c. 1637, §1; DC, art. 288, §1).

Es importante fijarse en el significado de “días útiles”. El día es útil en su comienzo (*a quo*), de tal modo que no corre para quien ignora o no puede reclamar (cf. c. 201, §2). Así que comienza a contarse desde el primer día hábil siguiente al día en que se tuvo conocimiento de la publicación de la sentencia (cf. c. 203, §1). Pero en su decurso, el tiempo es continuo y se cuentan todos los días, incluyendo los feriados (cf. c. 201, §1). El último día útil (*ad quem*) es el día en que se cumple el plazo; pero si ese día estuviera cerrado el tribunal, el plazo se extiende al primer día hábil (cf. c. 1467); y si el apelante estuviera impedido, tendrá que probarlo.

a) Sujeto apelante

Solo aquellos que han tomado parte en el proceso y que se han visto directamente afectados por el contenido de la sentencia tienen derecho de apelar, es decir, las partes en causa, tanto privadas (actor, demandado), como las públicas (promotor de justicia, defensor del vínculo). Las partes, personalmente o a través de su procurador (que sigue teniendo derecho y obligación de apelar, mientras el mandante no se oponga: cf. c. 1486, §2), manifiestan su voluntad de que la causa sea juzgada de nuevo por el tribunal superior (cf. DC, art. 279).

En las causas de nulidad matrimonial, tienen derecho de interponer apelación:

- la parte que se considere perjudicada, sea que haya tomado parte activa en el proceso, sea que se haya remitido a la justicia del tribunal y haya sido declarada ausente (cf. c.1593, §2), o el actor del cual se presume su renuncia a la instancia (cf. c. 1594, §3);

- el defensor del vínculo que considere que la sentencia que declara la nulidad del matrimonio no está suficientemente fundamentada (cf. cc. 1432-1433; 1680 § 1; DC, art. 279 § 2);

- el promotor de justicia, si intervino en el juicio (cf. c. 1430).

b) Efectos de la apelación

Las normas procesales establecen, en general, que la apelación suspende la ejecución de la sentencia (cf. c. 1638). Por eso, el tribunal no debe declarar ejecutiva la sentencia antes del transcurso del plazo perentorio de 15 días útiles, ni informar al Ordinario de lugar donde se celebró el matrimonio, a quien corresponde ver que se

anote la nulidad del matrimonio en los libros de matrimonio y de bautismo (c. 1682, §2).

La apelación tiene un efecto devolutivo, es decir, transfiere la causa al tribunal superior para que juzgue de nuevo y resuelva. El otro efecto es sustitutivo o confirmatorio, es decir, que el tribunal de apelación puede revocar y sustituir la sentencia impugnada, o confirmarla, dándole fuerza de sentencia firme y ejecutiva.

El primero de los criterios fundamentales de la Reforma hecha por el Papa Francisco, a las causas de nulidad matrimonial, se refiere a la supresión de la necesidad de la doble sentencia conforme de nulidad matrimonial. Ahora, basta con una sola sentencia en favor de la nulidad del matrimonio para que las partes sean admitidas a nuevas nupcias. Basta con que los jueces de primera instancia, inclusive si se trata de juez único, alcancen la certeza moral.

Se mantiene, sin embargo, el derecho de apelación al tribunal de la sede metropolitana (criterio 5) y también a la Rota Romana (criterio 7), para mantener el vínculo entre la Sede de Pedro y las Iglesias particulares. Sin embargo, al respecto, se han dado nuevas normas sobre la apelación a la Rota. Pero es necesario tener presente la normativa del canon 1679, el cual establece que transcurrido los términos establecidos por los cánones 1630-1633, si no hay apelación, la sentencia que por primera vez declara la nulidad del matrimonio se hace ejecutiva.

c) Casos especiales

En las causas de nulidad matrimonial, la muerte de uno de los cónyuges produce una especie de cesación de la materia del litigio, el vínculo matrimonial. De tal modo que ya no se ve que exista interés en determinar

la posible nulidad del matrimonio y, por consiguiente, tampoco exista interés en proponer la apelación contra la sentencia que se haya pronunciado (negativa o afirmativa). La excepción se da solo cuando la cuestión sobre la validez del matrimonio sea prejudicial para la solución de una controversia de otro tipo (como sería en los casos de legitimación de la prole o de derechos hereditarios), entonces, el cónyuge superviviente o el sucesor del difunto podrían proseguir la causa, ejercitando, según los principios generales, el derecho de apelación.¹⁹

De igual modo, cuando surge una cuestión incidental sobre el derecho de apelación, lo debe dirimir el tribunal de apelación con la mayor rapidez posible (cf. c. 1629, §5), de acuerdo con las normas del proceso contencioso oral (cf. c. 1631). La cuestión incidental puede presentar-la la parte contraria o el mismo tribunal de apelación *ex officio*. Los supuestos pueden ser, por ejemplo, falta de legitimación, incompetencia del tribunal, inapelabilidad de la sentencia, en el abandono de la apelación, si no se interpuso o prosiguió en los plazos previstos por el derecho.

d) Casos no apelables

El canon 1629 enuncia los casos en que una sentencia no puede ser apelada. No todos los supuestos se aplican a las causas matrimoniales.

1) Contra la sentencia del Sumo Pontífice o del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica.

De acuerdo con el canon 333, §3: «No cabe apelación ni recurso contra una sentencia o decreto del Romano

¹⁹ Cf. P. MONETA, «Apelación judicial», 394.

Pontífice»; y el canon 1404, «la Primera Sede por nadie puede ser juzgada».

El Romano Pontífice no suele ejercer personalmente su potestad judicial en las causas matrimoniales, que suele encomendar a los Tribunales de la Santa Sede. Pero tiene derecho exclusivo de juzgar las causas matrimoniales de quienes ejercen la suprema potestad de un Estado (c. 1405, §1, 1º), y las que él avoque a sí.

La competencia de la Signatura Apostólica en materia de nulidad matrimonial se limita al conocimiento de los recursos en causas sobre el estado de las personas que la Rota Romana se niega a admitir a nuevo examen (c. 1445, §1, 2º) y los interpuestos contra sentencias rotales y las excepciones de sospecha y demás causas contra los auditores de la Rota Romana por los actos realizados en el ejercicio de su función (c. 1445, §1, 1º y 3º).

2) Contra la sentencia que adolece de vicio de nulidad, a no ser que la apelación se acumule con la querrela de nulidad, de acuerdo con el canon 1625.

El supuesto puede darse cuando la sentencia es considerada injusta o perjudicial y al mismo tiempo adolece de algún vicio de nulidad, sanable o insanable. En este caso, por economía procesal, la querrela de nulidad se propone junto con la apelación (cf. c. 1625). En estos casos, solo si se responde negativamente a la querrela de nulidad, el tribunal atiende la apelación.

3) Contra el decreto del juez o sentencia interlocutoria que no tengan fuerza de sentencia definitiva, a no ser que se acumule con la apelación contra la sentencia definitiva.

Según esta norma, el decreto de un juez o una sentencia interlocutoria pueden ser revocados o reformados por el tribunal antes de la sentencia definitiva, tanto a

instancia de parte como de oficio, después de oír a las partes (cf. c. 1591). Solo pueden ser apeladas junto con la apelación de la sentencia definitiva. También pueden ser apeladas si tienen fuerza de sentencia definitiva, sea porque impiden, sea porque ponen fin al juicio o a una instancia del mismo (cf. c. 1618), como sería el caso de que la parte actora abandone el juicio y la parte demandada lo quiera proseguir.

4) Contra la sentencia o decreto en una causa que según el derecho debe dirimirse con la mayor rapidez posible.

En estos casos, prevalece la exigencia de la celeridad sobre el derecho de apelación, para evitar posibles dilaciones al juicio. El derecho establece concretamente los casos: contra el rechazo de un escrito de demanda (cf. cc. 1505, §4), contra el decreto que fija los límites de la controversia (cf. c. 1513, §3), contra el rechazo de una prueba (cf. c. 1527, §2), respuesta a una causa incidental (cf. c. 1589, §1), (cuestión incidental sobre el derecho de apelación (cf. c. 1631).

B. Prosecución de la apelación

La prosecución de la apelación consiste en introducir o plantear la apelación ante el tribunal *ad quod*, mediante un escrito, parecido a un libelo de demanda de nulidad. Los elementos que debe contener son (c. 1634; DC, art. 285 § 1):

- Invocación del ministerio del juez o tribunal superior (segunda instancia o Rota Romana).

- Petición de que corrija la sentencia impugnada. En caso de que no se especifique sobre cuál capítulo se apela, se presume que se hace sobre todos los capítulos de la sentencia (c. 1637, §4; DC, art. 284, §3).

- Indicar las razones por las que apela.
- Acompañar el documento de apelación con copia de la sentencia impugnada.

a) Plazo para la prosecución

La apelación se prosigue ante el juez *ad quem*, en el plazo de un mes, desde que se interpuso la apelación, a no ser que el juez *a quo* haya concedido un plazo más largo para proseguirlo (cf. c. 1633; DC, art. 284, §1).

Puede darse que el juez *a quo* no publique la sentencia debidamente y solo comunique la parte dispositiva. En este supuesto, si la apelación se interpone antes de que sea publicada la sentencia, los plazos útiles para la prosecución de la apelación no corren y se ha de informar al tribunal de apelación para que, mediante precepto, mande al juez *a quo* que cumpla con su obligación de publicar la sentencia completa.

b) Casos especiales

El Código de Derecho Canónico contempla algunas circunstancias especiales que pueden presentarse. Si, por ejemplo, la parte apelante no puede obtener una copia de la sentencia impugnada dentro del tiempo útil de un mes, entonces los plazos no corren. Pero este hecho debe informarse al juez de apelación, el cual mediante precepto debe mandar al juez *a quo* que cumpla cuanto antes con su obligación (cf. c. 1634, §2; DC, art. 285, §2).

Incluso, el apelante puede solicitar al juez *a quo*, es decir, al que dictó la sentencia que es apelada, que remita al tribunal *ad quod* el escrito de apelación (cf. DC, art. 284, §2). Dicho juez tiene, también, la obligación de enviar al tribunal de apelación el expediente de las actas de la cau-

sa, debidamente autenticado por el notario (cf. cc. 1634, §3; 1474.; DC, art. 285, §3).

c) Abandono y renuncia de la apelación

Se considera desierta o abandonada la apelación si transcurre inútilmente el plazo de 15 días útiles para interponer la apelación o el mes para proseguirla, a no ser que haya algún impedimento legítimo (cf. c. 1635; DC, art. 286). También se puede renunciar a la apelación interpuesta (proseguida o no), tanto por las partes como también por el defensor del vínculo o el promotor de justicia. Los efectos de la renuncia para la parte que interpuso apelación es la caducidad de la instancia y la obligación de correr con los gastos que hubiera habido (cf. cc. 1636; 1525; DC, art. 287).

3. LA RESTITUTIO IN INTEGRUM

La RI es un remedio extraordinario contra una decisión que ha pasado a cosa juzgada, formalmente válida, pero que en su sustancia es injusta. Así lo define Betteini: «remedio equitativo a una sentencia formalmente válida, pero injusta en su sustancia».²⁰ Según De Salas, es un «remedio para eliminar los efectos de un acto jurídico válido pero injusto».²¹ Por su parte, Mendonça lo describe como «un remedio extraordinario contra una evidente decisión injusta que ha quedado como *res iudi-*

²⁰ A. BETTEINI, «Restitutio in integrum», en *Diccionario general de derecho canónico*, vol. VI, 993.

²¹ J. DE SALAS MURILLO, «Restitutio in integrum en la historia y en el Código de derecho canónico de 1983», 235.

cata». ²² Todos estos autores coinciden en dos elementos: sentencia válida pero injusta.

El efecto inmediato de la RI es reintegrar el caso al estado de derecho anterior a la sentencia lesiva, haciendo posible juzgar de nuevo sobre la cuestión material controvertida, provocando un nuevo examen del objeto de la controversia originaria. ²³ En ese sentido, este recurso extraordinario elimina la presunción de verdad inherente a la cosa juzgada.

3.1 Objeto de la *Restitutio in integrum*

El objeto de la RI es la sentencia que ha pasado a cosa juzgada, pero que manifiestamente consta su injusticia (cf. c. 1645, §1). En ese sentido, no se incluye aquellas sentencias que se refieren al estado de la persona, que nunca pasan a cosa juzgada. Sin embargo, es importante traer a colación el supuesto del doble rechazo de un libelo de nulidad matrimonial que, al no referirse al mérito de la causa, puede pasar a cosa juzgada. El supuesto puede darse si el vicario judicial rechaza el libelo y luego también el tribunal de apelación. ²⁴ Aunque no se trate de una sentencia definitiva, sin embargo, la doble decisión tiene efecto de cosa juzgada, pues el actor ya no tiene otro recurso para defender sus derechos. En este caso,

²² A. MENDONÇA, «Justice and equity in decisions involving priests», *Philippiniana sacra* 36/106 (January-April 2001), 30.

²³ La RI también se ha aplicado en el mundo del derecho administrativo, como lo muestra la praxis de la Signatura Apostólica. A. Mendonca publica la traducción de un caso (Cf. A. MENDONÇA, «Justice and equity in decisions involving priests», 5-40).

²⁴ Cf. J. ROS CÓRCOLES, «El vicario judicial y el instructor en los procesos de nulidad matrimonial tras el motu proprio *Mitis Iudex*», en *Ius canonicum* 56 (2016), 90.

no se puede apelar a la Rota Romana, pero sí pedirle la *restitutio in integrum*. Este es, precisamente el objeto de la tesis doctoral de Simangan, en la cual da cuenta de cómo la Rota Romana ha concedido la *restitutio in integrum* en estos supuestos, avocando a sí misma, al mismo tiempo, la causa en primera instancia.²⁵

La RI permite destruir la eficacia de la cosa juzgada, si la sentencia, aun siendo válida, encierra una grave injusticia para alguna de las partes. Su último fundamento es la restauración de la justicia conculcada. Así, podríamos decir que la RI tiene dos propósitos: su propósito inmediato es rescindir o anular la sentencia injusta, devolviendo la cosa al estado en que se encontraba antes de la sentencia impugnada, restableciendo la causa originaria sobre la cual se dio la sentencia injusta. Su propósito último es la restauración de la justicia, pues el juez revisa de nuevo la causa original y toma una nueva decisión, corrigiendo la sentencia impugnada.

3.2 Sujeto recurrente

Las partes que se consideran perjudicadas, quienes tenían calidad de partes al final de la instancia (al dictarse sentencia), son los que están legitimados para impugnar la decisión con la petición de la RI. También el promotor de justicia, si ha intervenido, queda legitimado. El defensor del vínculo queda excluido, pues en las causas en que interviene, nunca pasan a cosa juzgada.

²⁵ Cf. S. SIMANGAN DE LA CRUZ, *La impugnación del decreto inapelable de rechazo de la demanda*, tesis defendida el 28 de abril de 1997, en la Facultad de Derecho Canónico de Navarra. Cf. IDEM, «La «restitutio in integrum» contra el doble decreto de rechazo de la demanza», *Cuadernos doctorales* 14 (1997), 12-62.

3.3 Competencia jurisdiccional para admitir la *restitutio in integrum*

La competencia para tratar este recurso extraordinario varía, según las razones de derecho que fundamentan la petición de la RI. Enunciamos las diferentes instancias que tienen esta jurisdicción.

A. El mismo juez que dictó la sentencia

Por los motivos del canon 1645, §2, 1º, 2º y 3º, el mismo juez que dictó la sentencia puede admitir la petición de RI, como lo comentamos a continuación.

1º la sentencia se basa en pruebas que posteriormente se han descubierto ser falsas, de tal modo que, sin ellas, la parte dispositiva no se sostendría.

Las pruebas falsas pueden ser cualquiera de las utilizadas en el proceso: declaración de las partes, testimonios, documentos, inspección, dictámenes periciales, indicios, etc. Se requiere que la falsedad se haya descubierto después de dictada la sentencia; no se requiere que todas las pruebas sean falsas, sino solo aquellas que hayan afectado sustancialmente a la sentencia como, por ejemplo, una confesión falsa arrancada con violencia o miedo grave, o un documento falsificado o alterado. Lo importante es que la prueba falsa sea el fundamento de la sentencia injusta.

2º se descubren posteriormente documentos que prueban sin lugar a duda hechos nuevos que exigen una decisión contraria;

Después de la sentencia, el interesado encuentra nuevos documentos, no conocidos por el juez, que pueden ser públicos o privados (eclesiásticos o civiles), auténticos y genuinos. Estos documentos prueban hechos o cir-

cunstances de un hecho nuevo, que no se sometieron al examen por el juez por desconocerlos, y exigen una decisión contraria a la contenida en la sentencia impugnada.

3º la sentencia ha sido originada por dolo de una parte y en daño de la otra.

Como aplicación concreta del canon 125, §2, este supuesto se refiere a que el engaño, fraude o fingimiento de una de las partes dio como resultado directo la sentencia impugnada, causando daño o perjuicio a la otra parte.

B. El tribunal de apelación

Por los motivos del canon 1645, §2, 4º y 5º, corresponde al tribunal de apelación admitir o no la petición de RI.

4º es evidente que se ha menospreciado la prescripción de una ley no meramente procesal;

Se trata de un motivo de derecho: un evidente menosprecio, descuido o indiferencia hacia la prescripción de una ley sustantiva (incluyendo un decreto general, pero no un acto administrativo singular), independiente de la buena o mala fe del juez. Quizá no la consideró importante o simplemente la ignoró. En este supuesto, no se incluyen las leyes meramente procesales, pues la inobservancia de estas podría llevar a la nulidad de la sentencia (cf. cc. 1620 y 1622).

5º la sentencia contradice una decisión precedente que haya pasado a cosa juzgada.

Se entiende, en este supuesto, que antes de la sentencia impugnada (que ha pasado a cosa juzgada) existe una sentencia que también ha pasado a cosa juzgada, la cual se ha ignorado. La sentencia impugnada contradice la decisión que ha pasado a cosa juzgada. La sentencia impugnada y la decisión precedente deben referirse a la

misma causa, es decir, debe tratarse de los mismos litigantes, la misma petición y los mismos motivos (c. 1641, 1^o).

En el caso de las sentencias de la Rota Romana, el Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica es el tribunal competente para decidir sobre la concesión de la RI. Sin embargo, para el examen de la sustancia de la causa, la Signatura devuelve la causa a la Rota Romana.

3.4 Procedimiento para la *Restitutio in integrum*

El procedimiento para la RI se lleva a cabo en dos pasos: el primer paso es la introducción de la petición de RI y el segundo paso es la respuesta del juez.

A. Introducción de la petición de Restitutio in integrum

El procedimiento de la RI comienza con la introducción de la demanda o libelo de la RI, que debe hacerse por escrito o, excepcionalmente, de manera oral, en las circunstancias descritas por el canon 1503. La demanda debe contener la petición de la RI y los fundamentos de derecho, que consisten en alguno(s) de los motivos enunciados por el canon 1645, §2, examinados anteriormente. A la demanda debe anexarse copia de la sentencia que llevó a la cosa juzgada y los documentos nuevos encontrados que hubiera. Por tanto, el recurrente debe razonar, en el libelo de demanda de la RI, en qué consiste la injusticia, indicando el supuesto concreto en el que se apoya (alguno de los supuestos del c. 1645, §2).

Admitido el recurso, la ejecución de la sentencia impugnada se suspende, si aun no a comenzado a realizarse. Sin embargo, si hubiera indicios de que el recurso se ha hecho para demorar la ejecución, el juez puede mandar que se ejecute, dando oportunas garantías al peticio-

nario, en caso de que se conceda la RI (cf. c. 1647), como podría ser el depósito de dinero o garantía para resarcimiento de daños y pago de costas.

B. Decisión doble: concesión de la Restitutio in integrum y decisión sobre la sustancia de la causa

Una vez concedida la *restitutio in integrum*, el juez debe pronunciarse sobre la sustancia de la causa (cf. c. 1648), emitiendo una nueva sentencia, para lo cual, ha de citar a la otra parte. De Diego-Lora y De Salas son de la opinión de que se siga el proceso contencioso oral, a no ser que la otra parte pida el contencioso ordinario (c. 1656, §1).²⁶ Por tanto, se ha de seguir la aplicación de los cánones 1660-1670 referentes al contencioso oral: formulación de la duda, citación a todos para la audiencia,²⁷ interrogatorio, discusión de la causa, decisión inmediata (o diferida cinco días útiles) y, después, en plazo de 15 días, comunicar a las partes la sentencia completa.

La nueva sentencia debe incluir dos decisiones: (1) la decisión rescisoria o anulatoria de la sentencia impugnada y concesión de la petición de *restitutio*; y (2) el pronunciamiento sobre la sustancia de la causa original. En caso de no concederse la RI, solo habrá un pronunciamiento por el que se rechaza la petición.

²⁶ Cf. J. DE SALAS MURILLO, «*Restitutio in integrum* en la historia y en el Código de derecho canónico de 1983», 269.

²⁷ Durante la reforma del Código, se propuso añadir un canon que estableciera la necesidad de escuchar a las partes, lo cual fue rechazado por ser una prescripción superflua. Significa que no había necesidad de regular algo que se sobreentiende por estar ya contenida en la ley. Texto sugerido: «Can. 301 (novus) *Restitutio in integrum* ne concedatur nisi auditis partibus». [*Communicationes* 11 (1979), 159].

Primero, la sentencia debe responder afirmativa o negativamente sobre la concesión de este recurso. Si se falla a favor de la *restitutio*, entonces se declara la anulación de la sentencia impugnada. En este caso, el juez debe motivar su fallo que, fundamentalmente, debe ir en el sentido de que alguno de los supuestos del canon 1645, §2 se admite o prueba.

La segunda decisión: Una vez concedida la *restitutio*, el juez debe pronunciarse sobre la sustancia de la causa. En este caso, la decisión debe ser sobre la causa originaria, sobre la controversia primigenia, expresada en la fórmula de dudas de la causa precedente. En la misma sentencia se incluye el decreto de ejecución de esta (cf. c. 1651).²⁸

En teoría, esta sentencia puede impugnarse. Sin embargo, el espíritu subyacente de este instituto canónico, que es corregir una sentencia injusta, es terminativo de la causa. De otro modo, entraríamos en una espiral interminable.

4. NUEVA PROPOSICIÓN DE LA CAUSA

Como hemos dicho más arriba, la NPC es un remedio extraordinario para una sentencia acerca de las causas sobre el estado de las personas, incluso la de separación de los cónyuges (cf. c. 1643), que ha adquirido firmeza, que ha devenido ejecutiva, sea porque se han pronunciado dos sentencias conformes (c. 1644, §1) o sea porque la sentencia no fue apelada dentro del tiempo perentorio

²⁸ Véase, por ejemplo, un caso de RI contra una decisión de la Signatura Apostólica que reporta A. MENDONÇA, «Justice and equity in decisions involving priests», 5-40.

establecido por el derecho, o sea porque la causa quedó desierta (cf. cc. 1630-1633). También se incluye aquellas sentencias penales de dimisión del estado clerical, por cuanto modifican el estado canónico de las personas.

En el pasado, la NPC recibió diferentes nombres, como *retractatio*, *redintegratio*, *ulterior propositio*, etc. Las raíces de esta institución canónica se encuentran en el Decreto de Graciano y en el capítulo *Lator*, de Alejandro III, recogido en el *Liber Extra* de Gregorio IX, cuya rúbrica lo señalaba claramente: «*Sententia lata contra matrimonium nunquam transit in rem iudicatam; unde quodcumque revocatur, quum constat de errore*».²⁹

No es ocioso recordar lo establecido por el derecho acerca de la ejecutividad de la sentencia sobre las causas de nulidad matrimonial: «La sentencia que por primera vez ha declarado la nulidad del matrimonio, cumplidos los términos establecidos en los cánones 1630-1633, se hace ejecutiva» (c. 1679). No se refiere necesariamente a la sentencia de primera instancia, pues también puede ser que en grado de apelación, se declare por primera vez la nulidad del matrimonio.

²⁹ C 35, q. 9, cc. 2 y 9. AE. FRIEDBERG (ed), *Corpus Iuris Canonici*, I, Editio Lipsiensis secunda, Akademische Druck- U. Verlagsanstalt, Graz 1959, col. 1283-1286; «Demum, utriusque studio interveniente (de los cónyuges), fuerunt minus rationabiliter separati. Nolentes igitur matrimonia canonice contracta levitate quadam dissolvi, (...) mandamus, quatenus, si vobis constiterit, eos per iudicium ecclesiae non fuisse legitime separatos, ecclesiamque deceptam, ipsos (...) faciatis sicut virum et uxorem insimul permanere» (X 2, 27, 7). AE. FRIEDBERG (ed.), *Corpus Iuris Canonici*, II, col. 394; cf. C. GULLO, «La nova causa propositio», en *Il processo matrimoniale canonico*, Nuova edizione aggiornata e ampliata, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 1994, 797-798; J. LLOBELL, «Il giudicato nelle cause sullo stato delle persone. Note sulla dottrina di Carmelo de Diego Lora», *Ius Ecclesiae* 5 (1993), 302-303.

4.1 La *ratio veritatis* y la *ratio theologica* como fundamentos de la NPC

El juicio manifestado en la parte dispositiva de una sentencia de nulidad matrimonial debe coincidir con la realidad, es decir, con la verdad material y objetiva (*ratio veritatis*). Sin embargo, esto no siempre ocurre, pues los jueces dictan sentencia basados en la certeza moral que alcanzan, ayudados por las pruebas presentadas. A veces, cuando la sentencia afirmativa de nulidad matrimonial no coincide con la verdad objetiva se convierte en un obstáculo para vivir en la autenticidad del estado de vida (*ratio theologica*). Así lo expone Stankiewicz: «la doble sentencia conforme, si no se funda sobre la verdad objetiva, se convierte en un obstáculo no remontable que impide la auténtica respuesta por parte del fiel cristiano a su vocación de vivir en la autenticidad del estado de vida, o de la posición en el ámbito del propio estado (legítima separación)».³⁰

Las consecuencias de la falta de correspondencia entre lo dictado en la sentencia y la verdad objetiva llevan a los fieles al peligro de su alma, o al peligro de pecado, por vivir en un estado o en una posición de no autenticidad y de asumir nuevos vínculos que los llevarían a vivir en un estado de pecado.³¹ Por su parte, de Diego-Lora

³⁰ A. STANKIEWICZ, «Le prove e gli argomenti nuovi e gravi per il riesame della causa», en *I mezzi di prova nelle cause matrimoniali secondo la giurisprudenza rotale*, (Studi Giuridici 38), Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 1995, 122.

³¹ La *ratio theologica* está en evitar el pecado o salirse de un estado objetivo de pecado. En la jurisprudencia se ha explicitado con las expresiones “*periculum animae*”, “*periculum*” o “*ratio peccati*”, “*ratio sacramenti*”, “*salus animarum*”. Cf. A. STANKIEWICZ, «Le prove e gli argomenti nuovi e gravi per il riesame della causa», 118-119; R. SERRES LÓPEZ

opina que más que *ratio peccati* o *periculum animae*, hay que hablar de *ratio sacramenti*, pues se excluiría el pecado subjetivo si, quienes han celebrado un nuevo matrimonio, lo han hecho de buena fe, pensando que su anterior matrimonio fue inválido; en cambio, se provocaría un conflicto irreductible con la ley divina, acerca de la indisolubilidad del matrimonio.³²

Por ello, estos peligros no pueden ser removidos sino mediante la reapertura de la causa y la revocación de la ejecutividad de la sentencia, para favorecer la *salus animarum*. En ese sentido, era cuestionable aquella facultad especial concedida por el Papa Benedicto XVI al Decano de la Rota Romana,³³ de no admitir, sin más, la NPC después de que una de las partes hubiera contraído nuevas nupcias: «Dinanzi alla Rota Romana non è possibile proporre ricorso per la N.C.P., dopo che una delle parti ha contratto un nuovo matrimonio canonico» (n. III).³⁴ Al renovar estas facultades especiales, el Papa Francisco añadió una cláusula más conforme con la verdad y

DE GUEREÑU, «Comentario a la Sentencia coram Turnaturi, 11 diciembre 2008», *Ius communionis* 2 (2014), 154-155.

³² Cf. C. DE DIEGO-LORA, «Del pasado al futuro de las *res iudicata* en el proceso canónico. A propósito de un libro», *Ius canonicum* 13 (1973), 215; J. LLOBELL, «Il giudicato nelle cause sullo stato delle persone...», 303-304.

³³ Un estudio sobre estas nuevas facultades de la Rota Romana puede verse en E. DE LEÓN REY, «Nuevas facultades de la Rota Romana sobre nulidades matrimoniales», *REDC* 70 (2013), 475-480.

³⁴ «No es posible proponer ante la Rota Romana el recurso de la NPC, después de que una de las partes ha contraído un nuevo matrimonio canónico» (III). SEGRETERIA DI STATO, N. 208.966, Rescriptum ex audientia SS.mi, *Facoltà speciali censesse al Decano della Rota Romana*, S.E. Mons. P.V. Pinto, 11 febbraio 2013, *Quaderni dello studio rotale* 22 (2015), 43.

la justicia: «Dinanzi alla Rota Romana non è ammesso il ricorso per la *nova causae propositio*, dopo che una delle parti ha contratto un nuovo matrimonio canonico, a meno che consti manifestamente dell'ingiustizia della decisione» (II, 3).³⁵ Es decir, sí cabe la posibilidad de admitir el recurso de la NPC aun después de contraído un nuevo matrimonio, siempre que haya pruebas evidentes que hagan constar que la decisión que declaró la nulidad del matrimonio anterior era a todas luces injusta.³⁶ Así, la modificación introducida por el Papa Francisco es más conforme con el parecer de la Comisión revisora del Código, que rechazó la propuesta que iba en el sentido de no admitir la NPC si ya había un nuevo matrimonio de por medio.³⁷

4.2 Condiciones para la nueva proposición de la causa

La NPC se puede proponer al tribunal de apelación bajo dos condiciones: que se refiera al estado de las personas y que haya nuevas y graves pruebas o argumentos.

³⁵ «No se admita ante la Rota Romana el recurso para la *nova causae propositio*, después de que una de las partes ha contraído un nuevo matrimonio canónico, a menos de que conste manifestamente la injusticia de la decisión» (II, 3). FRANCISCO, *Rescriptum Circa novam legem efficiendam atque servandam de processu matrimoniali*, 7 diciembre 2015, en AAS 108 (2016), 6.

³⁶ Este es el caso de una *coram* Turnaturi, Sent. 11 diciembre 2008, reportado por *Ius communionis* 2 (2014), 93-151.

³⁷ Se propuso añadir un nuevo párrafo al canon 1636 del Esquema 1980 del Código, que estableciera lo siguiente: «Non admittitur nova causae propositio si pars novum matrimonium canonicum iniverit». La propuesta no fue aceptada, por tratarse de un derecho natural e ir en contra de lo prescrito por el canon 1595 del mismo Esquema. Cf. *Communicationes* 15 (1984), 76.

A. *Causas sobre el estado de las personas*

De acuerdo con la interpretación más común y la jurisprudencia, el estado de las personas se refiere a los estados canónicos en la Iglesia, que conllevan derechos y obligaciones, es decir, el estado clerical, el estado laical y el estado religioso. Sobre todo, se refiere a la afectación a dichos estados como, por ejemplo, la dimisión del estado clerical, la expulsión de Instituto de Vida Consagrada o la declaración de nulidad matrimonial o, incluso la separación de los cónyuges (c. 1643).³⁸

B. *Nuevas y graves pruebas o argumentos*

De acuerdo con el canon 1644, §1, solo se puede pedir la NPC si se aducen nuevas y graves pruebas o argumentos.³⁹ En efecto, el canon se refiere a *probationes vel argumenta*, es decir, pruebas o argumentos.⁴⁰ El uso de la conjunción disyuntiva *vel* (o) señala que los dos términos no son sinónimos, pero tampoco opuestos. De hecho, a las pruebas se les suele también llamar “argumentos extrínsecos a la sentencia” y a los argumentos “argumentos intrínsecos a la sentencia.

³⁸ Cf. PONTIFICIA COMMISSIO AD CODICIS CANONES AUTHENTICE INTERPRETANDOS, *Responsio ad dubium*, 8 aprilis 1941, en AAS 33 (1941), 173.

³⁹ El Código de Derecho Canónico de 1917 se refería a “argumentos o documentos” (cf. c. 1903) o solo “argumentos” para las causas matrimoniales (cf. c. 1989). Pero la Instrucción *Provida Mater*, 15 agosto 1936, de la Sagrada Congregación de Sacramentos es la que aplica la regla a las causas matrimoniales (cf. art. 217, §2). En ese sentido, podemos afirmar que esta instrucción es la fuente directa del canon 1644, §1. Cf. en AAS 28 (1936), 356.

⁴⁰ Cf. A. STANKIEWICZ, «Le prove e gli argomenti nuovi e gravi per il riesame della causa», 134-136.

a) Pruebas

Se refiere a los medios y fuentes de prueba personales o reales, incluidos en los cánones 1530-1586 del Título IV de los juicios contenciosos: declaraciones de partes, prueba documental, testimonios de testigos, pericias, acceso y reconocimiento judicial y presunciones. Es decir, se trata de elementos objetivos, extrínsecos a la sentencia, que incluyen, según la jurisprudencia rotal, declaraciones de las partes que se retractan de sus declaraciones precedentes, testigos y testimonios, documentos públicos y privados (sobre todo cartas), pericias privadas (extrajudiciales), sexológicas, ginecológicas, psiquiátricas, psicológicas, etc.

b) Argumentos

Los argumentos implican elementos subjetivos, intrínsecos a la sentencia, a los elementos argumentativos y demostrativos, con el sentido de “argumento de prueba”, es decir, con una función prevalentemente subsidiaria y accesorio, en el contexto de la valoración de la prueba. Refiriéndonos al contexto de la nueva proposición de la causa, los argumentos de prueba tienen que ver con la valoración de las pruebas adquiridas en las instancias precedentes.

Esta categoría probativa es de amplia extensión en comparación con los elementos extrínsecos. Incluye, tanto los errores de derecho sustancial y las violaciones de derecho no meramente procesal, así como también los errores y las negligencias referentes al examen de los hechos relevantes con la correspondiente distorsión o perversión. Entre este grupo podemos mencionar: aquellos argumentos que se refieren, no de modo taxativo, a la no observancia y la violación del mismo derecho, como

sería la no plena conformidad entre las dos sentencias en la parte dispositiva, la falta o la inconsistencia de la motivación de la sentencia o la deformidad en la motivación entre dos sentencias conformes, la necesidad de remover la paridad de los juicios entre dos sentencias afirmativas y dos negativas, el error en la aplicación o en la interpretación de la ley o el evidente distanciamiento de la constante jurisprudencia rotal, o la evidente inobservancia y violación de las leyes sustanciales o sustanciales-procesales, es decir, «sive in procedendo sive in decernendo».⁴¹

Entre estos argumentos también se incluyen aquellos que se refieren al dato factual, es decir, el hecho a probar (*factum probandum*). El argumento se puede sintetizar así: el error acerca de un hecho relevante, y de modo más específico, el error acerca de la fuerza probatoria de un hecho o de un documento, la distorsión en la interpretación de tal hecho o documento contra toda lógica, la perversión de los hechos o su corrupción a través de falsos testimonios y falsos documentos, la escasa relevancia atribuida a hechos relevantes, el ignorar hechos o documentos importantes para el juicio, la sentencia obtenida con engaño de una de las partes, o se basa en actas traducidas con errores sustanciales, o incluso en verbales defectuosos.⁴²

c) La novedad y gravedad

En relación con los medios de prueba, la novedad no se refiere solamente a la “novedad material”, es decir, un argumento o una prueba no propuesta en las instan-

⁴¹ Cf. IBIDEM, 133.

⁴² Cf. IBIDEM, 133-134.

cias precedentes,⁴³ como sería el caso de la presentación de un nuevo testigo o de una nueva pericia. Más bien, se requiere, sobre todo, una “novedad formal”, es decir, una prueba o un argumento que, aunque ya presentados ante las instancias anteriores, ahora se les da una nueva valoración.⁴⁴ En este sentido, la novedad en relación con las pruebas implica, por ejemplo, que el testigo aporte una afirmación probatoria, que antes no se tenía; en relación con los argumentos, la valoración de la novedad es más compleja, por cuanto entra más en juego el elemento subjetivo para su valoración. No es suficiente una argumentación que sea meras censuras y observaciones críticas sobre las decisiones de las instancias anteriores. Para que sea catalogada como nueva, la argumentación debe referirse al criterio de la lesión sustancial de la verdad y la justicia (*in damnum veritatis et iustitiae*),⁴⁵ sea en la fase probatoria (admisión, asunción o adquisición de los medios de prueba) o en la fase decisoria (valoración de los hechos probatorios relevantes, en la aplicación de la ley y de la jurisprudencia). Por ejemplo, los errores *in decernendo* en la aplicación de la ley, en la exposición de la doctrina católica sobre el matrimonio, en la interpretación de hechos relevantes, etc.⁴⁶

⁴³ Cf. J. LLOBELL, «Sulla “novità” degli argomenti richiesti per la concessione della *nova causae propositio*...», 167-168.

⁴⁴ Cf. *IBIDEM*, 168, 175.

⁴⁵ Cf. P. MONETA, «La nuova trattazione della causa matrimoniale», *Ius ecclesiae* 3 (1991), 485.

⁴⁶ Una *coram* Defilippi enuncia un elenco de supuestos en que se puede dar la novedad formal de argumentos. Cf. *Coram* Defilippi, sent. 13 febbraio 1998, *Fiorentina*, *Nullitatis matrimonii et novae causae propositionis*, n. 5, Prot. n. 16.902, Sent. 11/98, citado en *Ius Ecclesiae* 14/1 (2002), 173-174.

El otro requisito para la admisión de la NPC es la gravedad de las pruebas o argumentos. No se trata de que sean pruebas gravísimas o resolutivas, al grado de que llevarán necesariamente a una decisión contraria a la sentencia anterior, como se exige en los casos de la *restitutio in integrum*. Pero sí deben ser pruebas o argumentos serios; es suficiente que lleven por lo menos a la fundada posibilidad o probabilidad de reformar la sentencia precedente (cf. DC, art. 292), es decir, que dichas pruebas o argumentos tengan un particular *fumus boni iuris*.⁴⁷ De acuerdo con la jurisprudencia rotal, el criterio sería que las pruebas o argumentos nuevos lleven al juez a una *rationabilis inclinatio* (inclinación razonable) o *rationabilis aestimatio* (estimación razonable) para modificar la decisión anterior.⁴⁸

Una *coram* Turnaturi, citando jurisprudencia anterior, recalca que las nuevas y graves pruebas o argumentos «deben estar a la vista, sin tener que obtenerse mediante instrucción nueva o supletoria de la causa», que existan «en realidad, no en esperanza; en el edificio, no en el fundamento; en la propuesta del que pide, no en la instrucción del juez que no está prescrita por ninguna ley».⁴⁹

Tomando en cuenta que existen sentencias de nulidad matrimonial de primera instancia, mal o superficial-

⁴⁷ Cf. «Sulla “novità” degli argomenti richiesti per la concessione della *nova causae propositio*...», 168.

⁴⁸ Así lo reporta Stankiewicz, citando una *coram* Jullien. Cf. A. STANKIEWICZ, «Le prove e gli argomenti nuovi e gravi per il riesame della causa», 140.

⁴⁹ *Coram* Turnaturi, Sent. 11 diciembre 2008, n. 8, *Ius communionis* 2 (2014), 97.

mente dictadas,⁵⁰ que llegan a ser ejecutivas por no ser impugnadas con apelación en el tiempo perentorio, establecido por el derecho, ahora la vía de la petición de la NPC puede ser utilizada con mayor frecuencia, aduciéndose nuevas y graves pruebas o argumentos.⁵¹ Entonces, es posible que lleguen a la Rota Romana no apelaciones sino peticiones de nueva proposición de la causa.

4.3 Tribunal competente para admitir la nueva proposición de la causa

De acuerdo con el canon 1444, §1, 2º, la Rota Romana tiene competencia para juzgar en tercera o ulterior instancia, las causas ya juzgadas por la misma Rota Romana o por cualquier otro tribunal, a no ser que haya pasado a cosa juzgada. Por consiguiente, la Rota es el foro competente ordinario para admitir o rechazar una NPC; también son competentes los otros tribunales que han recibido la competencia de juzgar en tercera instancia: la Rota Española, el Tribunal del Primado de Hungría y el Tribunal de Freiburg im Breisgau para las decisiones del Tribunal de Köln. Sin embargo, de acuerdo con *Pastor Bonus*, art. 124, n. 2, la Signatura Apostólica puede conceder, y de hecho ha concedido, a un tribunal local la competencia para examinar la petición de la NPC, en lugar de la Rota Romana; es una gracia que debe pedirse directamente a la Signatura Apostólica por una de las partes, por medio del Obispo diocesano o del Vicario ju-

⁵⁰ Cf. J. LLOBELL, «Il giudicato nelle cause sullo stato delle persone...», 304.

⁵¹ En este sentido, la relación sobre la actividad de la Rota Romana del año judicial 2009 menciona que de las tres ocasiones en que concedieron la NPC, una fue por pobre instrucción llevada a cabo en primera instancia y otra por la errónea aplicación de la norma del canon 1097, §1. Cf. *Quaderni dello studio rotale* 20 (2010), 70.

dicial; la petición de la parte actora debe ir acompañada con el parecer del ordinario.⁵²

En el pasado, cuando un Turno de la Rota rechazaba la NPC, se podía recurrir al siguiente Turno o directamente al Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica, dándose así la concurrencia de competencia de la Rota y de la Signatura Apostólica. Esta situación cambió cuando el Colegio rotal, el día 27 de febrero de 2009, emitió una Declaración, comunicando que la Rota solo recibiría una única petición de NPC, dejando un ulterior recurso solo a la Signatura Apostólica,⁵³ a tenor del canon 1445, §1, 2º: «El Tribunal de la Signatura Apostólica juzga: los recursos en las causas sobre el estado de las personas que la Rota Romana se niega a admitir a nuevo examen».⁵⁴

La jurisprudencia muestra que cuando la petición de la NPC llega a la Rota Romana, primero el Ponente del Turno rotal examina el recurso y puede, *in limine*, rechazarlo, por presentarse fuera de tiempo o carecer de nuevas y graves pruebas o argumentos. Sin embargo, su decreto debe estar motivado o razonado y debe men-

⁵² Cf. P. MALECHA, «La nuova proposizione della causa alla luce della recente giurisprudenza della Segnatura Apostolica. Alcune considerazioni pratiche», *Quaderni dello studio rotale* 15 (2005), 154-156. Este autor enuncia en su artículo los elementos que debe tomarse en cuenta para pedir esta gracia de jurisdicción.

⁵³ «Ne dispar impugnationum usus in praeiudicium celeritatis processualis apud Romanae Rotae Tribunal vergat (Litt. Em.mi Secretarii Status diei 3 octobris 2008; N. 64.561/P), de nova causae propositione videt Turnus Rotalis ad normam cann. 1644, §1 CIC et 1325, §1 CCEO, remoto ulteriores recursu ad Turnum sequentem, salvo tamen iure recurrendi ad S. T. Signaturae Apostolicae (can. 1445 § 1, n. 2; art. 122, n. 2 Const Ap. *Pastor Bonus*)». «Declaratio Collegii rotalis diei 27 februarii 2009 de unico recursu apud Romanae Rotae Tribunal ad obtinendam novam causae propositionem», *Quaderni dello studio rotale* 19 (2009), 175.

⁵⁴ Cf. PB, art. 122, 2º y SA, *Lex propria*, art. 33, 3º.

cionar el derecho de la parte a recurrir al Turno rotal. Solo cuando el Turno rotal también rechaza el recurso, entonces se puede acudir al STSA.⁵⁵ En este sentido, hay que señalar que el recurso al STSA no procede si colegialmente el Turno rotal no ha rechazado la petición de la NPC, ya que la colegialidad es una cualidad inscrita en la naturaleza misma de la Rota Romana.⁵⁶

Uno puede preguntarse cómo proceder cuando la NPC ha sido negada dos veces por la Rota Romana. William Daniel propone que se pudiera recurrir a la figura de la *restitutio in integrum* ante la Signatura Apostólica porque el rechazo de la NPC es la que ha quedado como *res iudicata*, es decir, este doble rechazo concierne solo al decreto que rechaza la petición de la NPC y no directamente al estado de las personas.⁵⁷ Sin embargo, no parece que sea necesario recurrir a esta figura, pues, como establece la Declaración del Colegio rotal, después de que el Turno rotal ha rechazado la petición de la NPC se puede recurrir al STSA que, de admitir el recurso, devuelve la causa a la Rota Romana para que juzgue el mérito de la misma.

De acuerdo con los reportes, la mayor parte de las veces, la Rota Romana ha negado la NPC. La Signatura

⁵⁵ Cf. SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, Prot. n. 42902/09 CG (“Causa giudiziale”) - «Nullità del matrimonio - Ricorso contro la reiezione del novum examen da parte della Rota Romana - 11 settembre 2009 - Decreto del Prefetto in Congresso», *IE* 22 (2010), 629-631.

⁵⁶ Cf. M. DEL POZZO - F. MARTI, «Il giusto rigore della Segnetura nella reiezione del ricorso contro il diniego del nuovo esame della Rota», *IE* 22 (2010), 639-640.

⁵⁷ Cf. W. DANIEL, «The competence of the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura over recourse against the rejection of a new proposition of a cause by the Roman Rota», en *SC* 47 (2013), 116.

Apostólica, por su parte, casi siempre ha confirmado el rechazo de la NPC. La razón de fondo es que ambos tribunales apostólicos tutelan seriamente la lógica del sistema judicial y la seguridad de las relaciones jurídicas, evitando un uso impropio e incorrecto de este medio de impugnación.⁵⁸

A. Tiempos para pedir la nueva proposición de la causa

De acuerdo con el canon 1644, después de dos sentencias conformes en una causa acerca del estado de las personas, como es la sentencia de nulidad matrimonial, se puede impugnar, recurriendo al tribunal de apelación en cualquier momento, aduciendo nuevas y graves pruebas o razones, en el plazo perentorio de 30 días desde que se propuso la impugnación. El tribunal de apelación debe decidir mediante decreto si admite o no la nueva proposición de la causa en el plazo de un mes, a partir de la presentación de las nuevas pruebas y razones.

El canon 1681 se refiere directamente a la sentencia de nulidad matrimonial:

Si se ha pronunciado una sentencia ejecutiva, se puede recurrir en cualquier momento al tribunal de tercer grado para la nueva proposición de la causa conforme al c. 1644, aduciendo nuevas y graves pruebas o razones, dentro del término perentorio de treinta días desde la impugnación.

Se trata entonces de tres plazos: (1) el plazo para presentar el recurso de la NPC es indeterminado. Se entiende que el tiempo lo marca el momento en que se tienen las nuevas y graves pruebas o argumentos. (2) El plazo

⁵⁸ Cf. M. DEL POZZO—F. MARTI, «Il giusto rigore della Segnatura nella reiezione del ricorso contro il diniego del nuovo esame della Rota», 637.

para presentar estas pruebas o argumentos: el plazo perentorio es de 30 días desde que se pidió la PNC, dentro del cual debe presentarse dichas pruebas o argumentos. (3) El tercer plazo corresponde al Tribunal de la Rota: debe responder en el plazo de un mes (30 días) a partir de que recibió las nuevas y graves pruebas o argumentos.

B. Procedimiento

El Tribunal de la Rota, una vez que admita la NPC, debe decidir de nuevo sobre la sustancia de la causa, a la luz de las nuevas y graves pruebas o argumentos, aunque sea en primer grado. La excepción a esta regla ocurre cuando junto con la petición de la NPC se pide la querrela de nulidad de la sentencia ejecutiva. En un caso *coram Bruno*, se planteó la duda en los siguientes términos: 1) si consta la nulidad de la sentencia de primera instancia y del decreto confirmatorio; en caso de que se responda negativamente, 2) si se ha de conceder la NPC.⁵⁹ La petición de la NPC, como causa principal, había sido admitida por la razón de lesión del derecho de defensa; la querrela de nulidad se decidió como causa incidental. Al responderse afirmativamente a la primera cuestión, la segunda quedó sin proponerse.

En caso de que la Rota Romana rechace la NPC, todavía se tiene la posibilidad del recurso al STSA, en el plazo perentorio de 30 días (cf. *Lex propia*, art. 58), el cual, en caso de aceptar la NPC, devuelve la causa a la Rota para que examine la sustancia de la misma en proceso

⁵⁹ *Coram Bruno*, Decretum, 15 diei iulii 1993, en *Monitor ecclesiasticus* 119 (1994), 329-340; comentario de H. FRANCESCHI F., «Il cumulo della querrela nullitatis e la nova causae propositio», *IE* 8 (1996), 575-599.

ordinario.⁶⁰ No es ocioso señalar de nuevo que la Signatura Apostólica, como última instancia, examina seria y cuidadosamente los recursos para la admisión de la NPC que le son presentados, para evitar el uso impropio e incorrecto de este recurso extraordinario de impugnación. Por tal motivo, la confirmación del rechazo al nuevo examen hecho por el Colegio de la Signatura no es ya impugnabile, ni siquiera con la *restitutio in integrum* (cf. *Lex Propria*, art. 50).

CONCLUSIÓN

El sistema judicial canónico incluye unos medios de impugnación por los que se pide la nulidad o la corrección de una sentencia que no corresponde a la verdad y la justicia, afectando los derechos de los fieles. Los medios ordinarios, la querrela de nulidad y la apelación, pueden ser usados en los tribunales eclesíásticos locales, de primera instancia y de apelación. En cambio, los medios extraordinarios, *restitutio in integrum* y nueva proposición de la causa, son básicamente competencia de la Rota Romana y del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica.

La apelación es el medio de impugnación más conocido y recurrido. Sin embargo, con la Reforma de los procesos de nulidad matrimonial, que ha suprimido la necesidad de la doble sentencia afirmativa, es probable que se reduzca el uso de este recurso. Por otro lado, pa-

⁶⁰ SUPREMO TRIBUNAL DE LA SIGNATURA APOSTÓLICA, «New proposition of a cause of nullity of a marriage entered by convalidation (c. 1160). Decree of the Congresso, 23 november 2005», en *Ministerium Iustitiae. Jurisprudence of the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura. Official Latin with English Translation*, Translated by W. L. Daniel, Wilson and Lafleur, Montréal 2011, 79-84.

rece ser que el uso de la querrela de nulidad, así como las impugnaciones extraordinarias, *restitutio in integrum* y, sobre todo, petición de la nueva proposición de la causa, ha ido en aumento, como lo reportan diversas publicaciones de jurisprudencia y académicas.

Todas las formas de impugnación tienen como *ratio*, por un lado, la tutela de la seguridad jurídica del estado canónico de los fieles y de los derechos y obligaciones que del mismo se derivan; y, por otro lado, el bien de las almas y la *ratio peccati*, sobre todo, en las causas matrimoniales. Sin embargo, las impugnaciones extraordinarias conllevan una mayor complejidad que las ordinarias, por cuanto que se refieren a causas que han pasado a cosa juzgada, sea material o formal. Por ello, su propósito directo es revertir la sentencia manifiestamente injusta, que no corresponde a la verdad objetiva de las cosas. En cuanto a la petición de la *restitutio in integrum*, los motivos o razones que se alegan se enuncian en el canon 1645. Con relación a la petición de la nueva proposición de la causa, se requiere la convergencia de dos elementos, recogidos en la Instrucción *Dignitas connubii* (art. 292, §1), a saber, que existan nuevas y graves pruebas o argumentos y la probabilidad o esperanza razonable de que la decisión pueda revertirse.

Si bien, los medios extraordinarios de impugnación se deciden en los Tribunales apostólicos, sin embargo, siempre se originan en las iglesias particulares. Para lo cual, los canonistas tienen un papel importante que desempeñar, como abogados o asesores, para acompañar a los fieles que consideran que se les ha hecho una injusticia y piensan que ya no hay otro recurso ulterior.

JURISPRUDENCIA

EXC.MO. P.D. PIO VITO PINTO

ROMANA
NULIDAD DE MATRIMONIO

Sentencia definitiva del día 13 de mayo de 2014¹

1.- **Facti species.** Silvestro, médico y Sibilla, también médico especializada en nutrición, ambos católicos, se conocieron en Roma en el año 1996, en el hospital donde ambos trabajaban. Los dos se enamoraron de inmediato e incluso mantuvieron intimidades sexuales, hasta que, pocos días después, decidieron casarse en la Iglesia de San Andrés del Quirinal, el día 15 de abril de 1996.

La vida conyugal, aunque bendecida con dos hijos, terminó debido a los crecientes desacuerdos y disensiones, cuando finalmente el hombre abandonó el hogar conyugal en 2004 y obtuvo la separación consensuada al año siguiente por parte de la autoridad civil.

2.- El 28 de febrero de 2008, el hombre presentó su escrito de demanda al Tribunal Regional del Lacio, tribunal correspondiente al lugar de la celebración del matrimonio, proponiendo la nulidad de su matrimonio por exclusión del bien del sacramento por parte de él. Una vez constituido el colegio y admitida la petición, el 27 de mayo de 2008, se fijó debidamente la fórmula de dudas equivalente a su petición.

La causa se instruyó con los testimonios de las partes y 11 testigos. Posteriormente, los jueces de la primera

1 * RRDec. 106 (2021), 130-137; 433-448.

instancia resolvieron la duda mencionada con una decisión negativa.

El Actor a pelo a este Tribunal Apostólico, el cual mediante instancia de su nuevo abogado, admitió un nuevo capítulo de nulidad de acuerdo con el canon 1095, n. 2. El decreto del Turno, con fecha de 1 de junio de 2011 estableció la fórmula de dudas del siguiente modo: *si consta de nulidad del matrimonio, en este caso, por exclusión del bien del sacramento por parte del hombre Actor en segunda instancia y/o como en primera instancia, por grave defecto de discreción de juicio por parte del mismo hombre Actor.*

Realizada la investigación mediante una nueva audiencia de las partes y los testigos, así como un informe pericial *ex officio*, la Demandada declaró que no quería comparecer en el juicio; hoy los Abajo Firmantes decidieron responder a la duda debidamente determinada.

3.- **In iure.** Aunque, según la jurisprudencia de este Tribunal Apostólico, las causas de nulidad de simulación parcial y grave defecto de discreción de juicio suelen tratarse por separado, en este caso, la peculiar fragilidad del hombre contemporáneo, más que en otra época, parece evidenciar una cierta condición de la situación humana, por tanto a los Padres del Turno les pareció resolver ambos problemas a la vez en la fórmula de duda previamente mencionada.

En el ámbito de la libertad y de la voluntad, el grado mínimo de consentimiento exigido por el Divino Legislador para que las partes contraigan válidamente el matrimonio consiste en un acto verdaderamente humano y positivo (cf. can. 1057, §2) De modo que la propia madurez de elección del matrimonio, por parte de quien accede al matrimonio se ajusta no solo a la suficiente discreción de juicio sobre los derechos y deberes esencia-

les del matrimonio que se han de dar y aceptar (cf. can. 1095, n. 2), sino también, aún más, a la congruencia entre las palabras y los signos utilizados en la celebración del matrimonio y el consentimiento interno de la voluntad (cf. can. 1101, §1).

La inmadurez vital, es decir, la inmadurez psicoafectiva, por el contrario, que reenvía al grave defecto de discreción de juicio, puede afectar la aceptación de la propiedad de la indisolubilidad del matrimonio, porque no repugna al acto positivo de la voluntad, y ciertamente no excluye la posibilidad de una simulación parcial: o más bien, como la costumbre actual a menudo demuestra, una persona afectada por la inmadurez psíquica en su estructura de personalidad, aparece como un simulador porque esa persona trastornada es propensa a falsificar el consentimiento, en su totalidad o en parte.

Como ya hemos escrito en una *coram* el infrascrito Ponente (cf. sent.11 de noviembre de 2011, RRDec., Vol CIII, pp. 429-430, n. 5), a menudo una relación anormal entre la parte y su madre, véase el «*mammismo*», es decir, la relación edípica, no sólo implica la incapacidad de emitir un consentimiento válido, sino que, como plasma a las personalidades dependientes que son gobernadas por otros, durante el tiempo de intercambio del consentimiento, coincide con la simulación de la verdadera intención del gobernado.

La exclusión del bien del sacramento, por una razón *a fortiori*, por parte de un hombre que padece este tipo de infantilismo afectivo, implica a menudo una frágil elección de la indisolubilidad del matrimonio con la excepción, incluso explícitamente formulada, de que, en caso de ruptura del matrimonio, volvería con su madre, quien siempre aprecia el deseo sin medida de cariño y

cuidado por parte del hijo, o elegiría una nueva mujer (o nuevas mujeres ...) que se pudiera comparar con su propia madre.

Sin embargo, puede suceder, como en nuestro caso, que exista un vínculo estricto entre algún tipo de intención de simular y la incapacidad de la misma persona para establecer una relación interpersonal adecuada, como advierte nuestra reciente jurisprudencia rotal: «Fragilidad, ansiedad y aversión mental, signos ciertos de algún trastorno psicológico, a menos que sean signos de verdadera incapacidad debido a una grave inmadurez afectiva que es más común entre jóvenes [...] siguen la voluntad pervertida, es decir, excluyente del verdadero matrimonio, y favorecen fuertemente tal voluntad» -y también- «hoy es lícito hablar de simulación que surge de la voluntad desordenada, mientras que los capítulos de nulidad de incapacidad y simulación permanecen diferenciados; en el primer caso, el acto de la voluntad está completamente ausente, mientras que en el segundo, sin embargo, está presente pero es limitado, es decir, está disminuido por la ansiedad del ánimo» (*coram* el infrascrito Ponente, sent. del 19 de junio de 2000, *ibid.*, Vol. XCII, pp. 464-465, n. 8).

En este sentido, con gran acierto, una *Florentina coram* el Emmo. Pompedda, de 6 de diciembre de 1990, ilustra: «a veces es muy difícil determinar si se trata de una verdadera incapacidad del contrayente para asumir las obligaciones esenciales del matrimonio, o más bien si se ha adherido positivamente a un esquema o noción que se desvía de la auténtica doctrina sobre el matrimonio, según los dogmas de Dios y de la Iglesia, de ahí la exclusión de algún elemento o propiedad esencial, y por

tanto se origina la nulidad del consentimiento matrimonial» (*ibid.*, vol. LXXXII, p. 837, n. 10).

4.- La exclusión de la indisolubilidad, que invalida el matrimonio, puede ser absoluta o condicional, es decir, mediante una voluntad condicionada de revocar el vínculo, mediante el recurso al divorcio si suceden ciertas cosas, por ejemplo, si el amor se enfría o la armonía desaparece.

Para probar el consentimiento simulador, no es suficiente la mera afirmación de las partes y de los testigos, sino debe de una apta y proporcionada *causa simulandi*, que, al ser distinta de la *causa contrahendi*, debe ser plenamente confirmada por todas las circunstancias.

5.- Para que un contrayente pueda comprender la naturaleza y el valor del contrato conyugal, debe tener madurez de conocimiento y libertad para establecer el contrato, cuyo grado se determina indirectamente en virtud el objeto formal del consentimiento matrimonial.

Un contrayente debe ser capaz de percibir, estimar, ponderar y auto determinarse libremente para establecer un consorcio conyugal perpetuo y exclusivo, ordenado a la generación y educación de la prole, mediante una voluntad inmune o libre no solo de presiones externas, sino también de presiones psicológicas internas, es decir, con plena facultad de elegir.

En el ámbito del can. 1095, n. 2, «en lo que concierne a la prueba -leemos en una sentencia del abajo firman- te Ponente- hay que sopesar la vida psíquica del que se presume incapaz, manteniendo la distinción entre el *curriculum vitae* y la condición en el momento de la manifestación del consentimiento. Es tarea del perito esclarecer la existencia, naturaleza, origen y gravedad de la

anomalía habitual o transitoria, junto con su efecto sobre la facultad crítica y electiva para elegir libremente el estado de vida [...] mientras es tarea del juez estimar las conclusiones del perito, junto con la ponderación de otras circunstancias» (sent. del 17 de febrero de 2012, *Perusina-Civitas Plebis*, A. 30/12, n. 10).

6.- **In facta.** Silvestro, parte Actora, confesó firmemente durante el juicio que había excluido la perpetuidad del vínculo conyugal: «Yo no tenía intención de aceptar la indisolubilidad, por lo tanto, si en el futuro la situación entre nosotros no fuese bien [...] recurriría a la separación y al divorcio [...]. Hablé abiertamente con Sibilla Sobre estas intenciones mías, ella me dijo que estaba de acuerdo conmigo».

El Actor había crecido en una familia cristiana, pero poco a poco fue abandonando la vida de piedad y las razones no se referían al ámbito religioso, sino más bien a tener una oportunidad favorable en beneficio de sus estudios, o emprender y desempeñar un cargo: «durante mi juventud frecuentaba la Iglesia con bastante asiduidad, con el paso del tiempo comencé a estar un poco distante en mi práctica religiosa [...] mi religiosidad y espiritualidad eran en este momento mucho más relativas a frecuentar un entorno que me podría ayudar a conseguir un buen puesto profesional».

Comenzó a enfriarse su práctica cristiana, y de hecho poco a poco empezó a alejarse de las enseñanzas de la Iglesia, y antes de la celebración del matrimonio, Silvestro fomentaba y profesaba una mentalidad favorable al divorcio: «Conocía las enseñanzas de la Iglesia respecto al matrimonio [...] indisoluble [...] pero no las comprendía del todo, en particular, en lo referente a la perpetuidad del vínculo conyugal».

7.- Sin embargo, Sibilla, parte Demandada, sostiene que Silvestro nunca había revelado su intención contraria al bien del sacramento: «Silvestro nunca había exteriorizado ninguna reserva acerca de la indisolubilidad del vínculo [...]. Por tanto, no es cierto lo que ha declarado Silvestro [...] que yo tuviera conocimiento de su intención contraria respecto a la indisolubilidad del vínculo».

Los testigos presentados por la Demandada ciertamente corroboran su versión, afirmando que en ningún caso habían escuchado al hombre manifestar su exclusión de la indisolubilidad: «Creo que Silvestro, por la educación religiosa que había recibido, y por el hecho que frecuentase un entorno profundamente católico, compartía la doctrina de la Iglesia en cuanto al matrimonio [...]. Silvestro nunca me manifestó, a medida que se acercaba la boda, ninguna idea contraria a la indisolubilidad del vínculo conyugal», narra la madre de la Demandada; «Nunca manifestó personalmente la intención con la que se acercaba a la celebración del matrimonio con mi hija; en particular, nunca me dijo si aceptaba o no la indisolubilidad del vínculo conyugal», dice el padre de la mujer, junto con otros testigos de la Demandada.

De hecho, quien simula no suele revelar su mala intención al cónyuge y a los hermanos del mismo, por lo que, en el presente caso, es muy verosímil que Silvestro haya observado un profundo silencio de su exclusión ante los familiares de Sibilla. En lo que respecta a otros testigos, cabe señalar que no habían fomentado una relación estricta con el Actor, teniendo en cuenta su carácter cerrado y superficial; la propia hermana de la Demandada admite con franqueza: «Debo reconocer que no he tenido modo de visitar a mi hermana Sibilla, y Silvestro como pareja, debido a la distancia entre nosotros».

8.- Sin embargo, parece que los testigos por parte del Actor conocían su voluntad, pues lo visitaban más habitualmente, y algunos de ellos intentaron persuadir a Silvestro para que retrasara el matrimonio, obteniendo así una respuesta absolutamente clara respecto a la exclusión del bien del sacramento: «Silvestro ciertamente conocía la doctrina de la Iglesia [...] pero no la aceptaba completamente [...] sin embargo, respecto al matrimonio que iba a celebrar con Sibilla no aceptaba la indisolubilidad, y me repetía que, si en un futuro hubiera problemas y la vida matrimonial con esta mujer fuera insostenible, recurriría al divorcio», como se evidencia de las palabras de la madre del Actor.

9.- En cuanto a la causa remota de la exclusión de la indisolubilidad, hay que estimar la difícil condición de la familia del hombre que se encontraba gravemente perturbada por los conflictos constantes entre los padres de Silvestro: «mi padre y mi madre -como el hombre declara- en las escasas ocasiones en las que se encontraban [...] discutían [...]. No querría repetir en mi vida el error que cometieron mis padres [...] si mi vida conyugal con Sibilla tuviera un desenlace negativo, yo recurriría a la separación y al divorcio», y a este respecto casi todos los testimonios, sin excluir los de la Demandada y sus testigos, añaden informaciones concordantes.

10.- Sin embargo, la Demandada y los testigos que presentó en el juicio ponen de manifiesto otra causa remota de la exclusión, es decir, la grave inmadurez psíquica de Silvestro, más bien de carácter pueril («en mi opinión, es una persona profundamente inmadura», en el testimonio de la Demandada, así como también en las palabras del testigo S. y del testigo I.; «infantil», dice el testigo A.) que genera una mente fluctuante que, de he-

cho, es propensa a generar dudas, así como impedir la firmeza de las decisiones, y por tanto en las separaciones repetidas como en las separaciones y reconciliaciones post nupciales, Silvestro se mostró como un hombre totalmente débil y, por tanto, no inclinado a la perpetuidad del vínculo.

Esta inmadurez ciertamente tiene profundas raíces en la estructura de la personalidad del hombre, en su evolución afectiva, particularmente en el fuerte vínculo que tenía con su madre, quien tomaba decisiones por el hijo no solo en su actividad diaria y académica, sino también en sus relaciones con otros amigos, chicas, etc.

Todos los testigos, incluso también la hermana del hombre, confirman ese vínculo anómalo.

¡También parece insólita e insana la relación con su primera esposa Serena, a quien el hombre dejó después de 10 años de relación, cumpliendo las órdenes de su madre!

Es de gran relevancia la rapidez con la que fue tomada la decisión de contraer matrimonio, establecida sólo 15 días después de que se conocieran por primera vez; esto parece una locura, y prueba que el hombre Actor nunca había alcanzado la debida discreción de juicio, y la decisión fue tomada solo de manera «instrumental», como dicen, debido a la actividad del padre de la mujer.

El Rvdo. P. Sebastiano, que conocía bien al Actor desde la adolescencia, nos habla sobre la peculiar relación que el hombre tenía con su madre, y su falta de madurez: «dominado enteramente por la figura materna, y en general por las expectativas de sus padres [...] no era en absoluto maduro en aquel momento [...] ha querido tomar el primer tren que lo alejara de la historia de su infancia,

de su familia de origen, de Serena [...]. En ese momento, Silvestro no era consciente de lo que representaba el matrimonio, y los motivos por los que había elegido este matrimonio no fueron de naturaleza matrimonial».

11.- El Actor sostiene nuevamente que, aunque quedó impresionado por la novia, antes de la boda sintió en su interior dudas, que surgieron por la conciencia de la diversidad de su personalidad: «me tenía algunas dudas [...]. Este estado de ánimo dudoso se lo comenté a mi madre [...] y a mis amigos [...]. Yo esperaba poder tener un matrimonio feliz, pero todos los miedos de los que hablé persistían en mí».

La hermana y la madre del Actor conocían sus dudas: «Silvestro tenía algunas dudas con respecto al matrimonio que iba a celebrar»; «Silvestro no estaba del todo sereno [...] a pesar de sus dudas, incitado por mí, decidió casarse con Sibilla»; y un amigo que conocía bastante al Actor refiere: «Silvestro [...] no estaba del todo sereno [...] tenía algunas dudas sobre el matrimonio que iba a celebrar».

12.- Aparece bastante débil el motivo para casarse, porque el Actor habría aceptado el matrimonio, ya sea porque quería dejar a su familia; o ya sea para encontrar una oportunidad de mejorar en su lugar de trabajo debido a la ayuda que podría encontrar en el padre de la prometida: «Para nosotros el matrimonio representó una "tésera" en el mosaico de mi carrera laboral [...]. Otro motivo [...] fue mi deseo de escapar de mi familia de origen [...]. No me impulsaban exclusivamente intereses profesionales [...] [pero de hecho] para mí este matrimonio representaba una gran oportunidad desde el punto de vista laboral».

Las personas cercanas al Actor conocían estos motivos, estos fines, que, de hecho, eran ajenos al amor sincero.

13.- Aunque de este matrimonio nacieron dos hijos, casi siempre fue problemático; de hecho, no hubo diálogo entre las partes, y hubo varias interrupciones; en particular los testigos presentados por la Demandada sostienen que Silvestro fracasó en el cumplimiento de sus deberes conyugales; por lo tanto, el hombre finalmente apostó por una separación de la vida en común, llevando a cumplimiento su intención de romper la unión en caso de que la relación fuera infeliz.

14.- En nuestro grado de jurisdicción, el profesor T. elaboró un informe pericial junto con un informe del psicólogo profesor S., quien aplicó los denominados «test de personalidad». El perito examinó atentamente al Actor, así como las actas de la causa, y confirma con razones convincentes que en la personalidad del hombre existía una grave inmadurez, que le impidió en el momento del matrimonio tener una capacidad de autodeterminación adecuada: «una personalidad que, aunque libre de alteraciones psicopatológicas contundentes, muestra desórdenes relevantes en el ámbito afectivo que parece aún inmaduro, desarmónico, marcado por la introversión conflictiva, con rasgos persistentes de introversión, inseguridad y fragilidad y timidez internas [...]. La citada condición psicoemotiva e inmadura, estructural y profundamente arraigada, ciertamente estuvo presente y más acentuada en el momento de la boda [...]. Por tanto, se debe considerar que en ese momento (en 1996) un déficit madurativo y personal, con aspectos de dependencia patológica por parte de la figura materna dominante

y opresiva, tuvo repercusiones en el ámbito cognitivo volitivo mucho más graves de lo que hoy se evidencian».

15.- Finalmente, en el presente caso, tenemos un ejemplo de una persona que contrae matrimonio, que se divide casi en dos especies: por un lado, alguien que se encuentra en la línea de la normalidad, es decir, que tiene contemplados sus estudios y carrera profesional; por otro lado, en el ámbito matrimonial, ha demostrado ser gravemente inmaduro, lo que no le habría permitido manifestar un consentimiento válido. En efecto, el Actor se ha mantenido en un estado infantil en cuanto a la capacidad de tomar decisiones sobre su forma de vida respecto a los demás, y especialmente respecto a su pareja, a quien había conducido al altar con los ojos cerrados o más bien, conducido por Sibilla, deseando ardientemente salir de la casa de sus padres, y recaudar una fortuna no sólo con la persona de Sibilla sino también con la profesión médica de su padre en el hospital y en la Universidad De Roma «La Sapienza». Uno se pregunta si Silvestro supo encontrar, en el momento actual, la capacidad de comprender dónde se encuentra, y cuál será el objetivo de su existencia, dado que seriamente carece de estabilidad. Esa es la razón por la que el perito T. afirmaba: «Además, su esfera afectiva aparece cargada de importantes rasgos de inseguridad y fragilidad subyacentes, de los que aún hoy en día solo es parcialmente consciente».

Por tanto, cabe preguntarse si hoy el propio Actor es finalmente capaz de expresar un consentimiento verdadero. Se entiende que los dos cánones incluidos serían posibles en las presentes circunstancias; teniendo en cuenta que un sujeto similar podría simular fácilmente dado que la misma persona es frágil y permanece continuamente en su infantilismo; de hecho, tal persona no

toma la decisión de casarse; es decir, simulando otra verdad sobre sí mismo, que está a mucha distancia de su existencia real.

16.- Por tanto, después de sopesar diligentemente todo lo dicho, tanto de derecho como de hecho, los infrascritos Padres Auditores del Turno declaramos, decidimos y sentenciamos definitivamente: *Afirmativamente a ambos capítulos, es decir, consta la nulidad del matrimonio, en el caso, por exclusión del bien del sacramento por parte del hombre Actor y por grave defecto de discreción de juicio por parte del mismo Actor, como en primera instancia; el hombre tiene prohibido acceder a otro matrimonio sin antes consultar a este Tribunal Apostólico.*

En Roma, en la sede del Tribunal de la Rota romana, el 13 de mayo de 2014.

Pio Vito Pinto, Decano, Ponente
Mauricio Monier
Iordano Caberletti

En virtud del rescripto *ex audientia* del Santo Padre, del 11 de febrero de 2013, n. 1, la sentencia se ha hecho ejecutiva.