

LA NORMA GENERAL PENAL (c. 1399),
¿UNA EXCEPCIÓN AL PRINCIPIO *NULLA POENA
SINE LEGE POENALI PRAEVI*A?

Jaime González Argente^a

Fechas de recepción y aceptación: 29 de octubre de 2013, 2 de diciembre de 2013

Resumen: El c. 1399 se sitúa en el conjunto del libro VI sobre las sanciones en la Iglesia como una norma general que permite en unas determinadas condiciones imponer una sanción no tipificada. Esta norma, ¿es una excepción o contradicción al principio de legalidad penal?, ¿qué consecuencias comporta mantener esta excepción?, ¿qué consecuencias conlleva la supresión de este canon? La respuesta a estas cuestiones comporta recorrer un itinerario en el que se manifiesta el origen del principio de legalidad en el derecho penal, su presencia en el Codex de 1917 y en el Código vigente para valorarlo en los nuevos horizontes de comprensión y aplicación del derecho penal canónico en el surco de la *traditio canonica*.

Palabras clave: Derecho penal, Derecho Canónico, principio de legalidad, Norma general penal, Las sanciones en la Iglesia

Abstract: The c. 1399 is located within the whole Book VI about the sanctions in the Church as a general norm that allows to impose a non typified sanction in several categorized conditions. This rule, ¿is an exception or a contradiction to the principle of legality?, ¿which consequences undertakes the

^a Profesor extraordinario del Libro I del CIC: Normas Generales en la Facultad de Derecho Canónico. Facultad de Derecho Canónico. Universidad Católica de Valencia "San Vicente Mártir".

Correspondencia: Calle Guillém de Castro, 94. 46001 Valencia. España.

E-mail: jaime.gonzalez@ucv.es



maintenance of this exception?, ¿which consequences brings the abolition of this canon? Answers to these questions imply going over through an itinerary in which the origin of the principle of legality on Penal Law is stated, its presence in 1917 Codex and in the current Code in order to evaluate it in the new understanding horizons and the application of canonical penal law inside *traditio canonicæ's* furrow.

Keywords: Penal Law, Canon Law, principle of legality, Penal general norm, sanctions in the Church.

INTRODUCCIÓN

En nuestro tiempo asistimos a una revisión del Libro VI del CIC sobre las sanciones en la Iglesia. El ordenamiento penal canónico está sometido a una revisión. En este itinerario es insuficiente la meta que pretenda solo alcanzar la paz social (o eclesial) o la realización del orden social justo o intente simplemente repriminar la norma penal canónica para aplicar las sanciones como solución ante las situaciones delictivas que provocan escándalo en la Iglesia y fuera de ella.

La revisión del derecho penal canónico no puede marginar temas fundamentales sobre el sentido de un derecho sancionador eclesial o sobre el origen y las causas del olvido o de una existencia invisible del mismo en el marco de todo el derecho canónico considerado desde la perspectiva de la naturaleza y de la misión de la Iglesia. Por otra parte la atención a la realidad, a la vida del fiel en la Iglesia y en el mundo, al momento histórico concreto ha de promover no las formas antiguas con esquemas cerrados y rígidos, sino la apertura hacia nuevos horizontes con respuestas canónicas que hunden sus raíces en la *traditio canonica*.

En este horizonte con respuestas nuevas, el centro y la principal preocupación han de ser la persona dotada de una dignidad singular que no puede ser inculcada por la confusión o la arbitrariedad en la constitución de las sanciones o en la aplicación de las penas, sino promovida por la necesaria tutela y defensa eficaz de la persona.

Estas premisas son el punto de partida para abordar el sentido del principio de legalidad penal que el c. 1399 del CIC de 1983 contradice al establecer una norma general. El c. 221 §3 aborda la cuestión del principio de legalidad penal en



términos de *ius* y en el contexto de las obligaciones y de los derechos de todos los fieles: *Christifidelibus ius est, ne poenis canonicis nisi ad normam legis plectantur*. La redacción codicial introduce a su modo el principio de legalidad para rehuir de un amplio margen de discrecionalidad de la autoridad, pero no establece de forma estricta todos los tipos penales con la correspondiente sanción, al establecer una excepción en el c. 1399.

Por tanto, el c. 1399 ¿qué significado tiene en el marco del derecho penal canónico?, ¿es una excepción o contradicción al principio de legalidad penal?, ¿qué consecuencias comporta mantener esta excepción?, ¿qué consecuencias conlleva la supresión de este canon? La respuesta a estas cuestiones supone recorrer un itinerario en el que se ponga de manifiesto el origen del principio de legalidad en el derecho penal, su presencia en el *Codex* piobenedictino y en el Código vigente para valorarlo en los nuevos horizontes de comprensión y aplicación del derecho penal canónico.

1. EL ORIGEN, EL CONTENIDO Y LAS GARANTÍAS DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL

El principio de legalidad penal tiene antecedentes antiguos, pero exclusivamente con un carácter parcial¹. La doctrina sitúa el origen ideológico del principio de legalidad en el liberalismo político, en la filosofía de la Ilustración y en la caída del poder absoluto del monarca que comportó el inicio del control del ejercicio del poder y la exigencia de garantías en su ejercicio: el paso de la constitución de los delitos y sanciones pasó del soberano a un órgano representativo de toda la sociedad unida por el contrato social, único legitimado para limitar las libertades².

Las primeras manifestaciones del principio de legalidad penal se refieren al principio de irretroactividad de la ley penal:

¹ Cf. JIMÉNEZ DE ASÚA, L., *Tratado de Derecho Penal 2*, Buenos Aires 1964³, p. 383. Hubo un tiempo en que los autores se remontaban para situar el origen del principio de legalidad al derecho griego o romano, “pero no podemos hallar en ellos el auténtico origen del problema que nos ocupa”.

² Cf. ROUSSEAU, J. J., *El contrato social*, Madrid 1983, pp. 72-75.



“XV. *That retrospective laws, punishing facts committed before the existence of such laws, and by them only declared criminal, are oppressive, unjust, and incompatible with liberty; wherefore no ex post facto law ought to be made*”³.

“*Tout homme étant présumé innocent jusqu’à ce qu’il ait été déclaré coupable, s’il est jugé indispensable de l’arrêter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s’assurer de sa personne, doit être sévèrement réprimée par la Loi*”⁴.

Por otra parte, la doctrina de la separación de poderes configurada por Montesquieu comportó que solo el poder legislativo tiene la capacidad para definir los delitos y establecer las sanciones, de modo que el juez debe estar sujeto a la ley y se pronuncia y decide si en el caso concreto existe o no la conducta previamente definida por el órgano legislativo (el ilícito penal)⁵. El principio de legalidad penal está latente en la obra de Beccaria, quien afirmó que solo las leyes dadas por el legislador establecen las penas para cada delito y el magistrado, al aplicar la pena al delincuente, no ha de incrementarla⁶.

El aforismo latino que formula el principio de legalidad penal es obra de Feuerbach⁷ y deriva de su doctrina sobre las sanciones en el marco de la coacción psicológica. La sanción ejerce una coacción en los ciudadanos que los lleva a abstenerse de la comisión de los delitos. Esta función coactiva requiere la previa descripción en las leyes de las conductas delictivas y de su correspondiente sanción. De este modo la previa descripción legal permite saber si una conducta está prohibida y castigada.

³ Cf. «Constitution of Maryland (1776)», Ed. NATIONAL HUMANITIES INSTITUTE, en <http://www.nhinet.org/ccs/docs/md-1776.htm>, Maryland-USA 2011, art. 15 (consultado el 14.01.2013).

⁴ Cf. ASSEMBLÉE NATIONALE, «Déclaration des droits de l’homme et du citoyen de 1789», en <http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/dudh/1789.asp>, art. 8 (consultado el 14.01.2013).

⁵ Cf. MONTESQUIEU, CH. DE SECONDAT, *De l’esprit des lois*, Madrid 1984.

⁶ BECCARIA, C., *De los delitos y de las penas*, Madrid 2011, p. 116: “Le sole leggi possono decretare le pene su i delitti, e quest’ autorità non può risedere che presso il legislatore, che rappresenta tutta la società unita per un contratto sociale: nessun magistrato (che è parte di società) può con giustizia infligger pene contro ad un altro membro della società medesima, Ma una pena accresciuta al di là dal limite fissato dalle leggi è la pena giusta più un ‘altra pena; dunque non può un magistrato, sotto qualunque pretesto di zelo o di ben pubblico, accrescere la pena stabilita ad un delinquente cittadino”.

⁷ Paul Johann Anselm von Feuerbach (1775-1833).



Feuerbach acuñó este principio no con la formulación más difundida y, por tanto, más conocida del *nullum crimen, nulla poena sine lege*, sino con la siguiente fórmula más extensa: *nulla poena sine lege, nulla poena sine crimine, nullum crimen sine poena legalis*. Así⁸, en primer lugar, toda imposición de una pena presupone una ley penal, y la conminación del mal por la ley fundamenta el concepto y la posibilidad jurídica de la pena; en segundo lugar, la imposición de una pena está condicionada por la existencia de la acción conminada y es un presupuesto necesario que mediante la ley se vincula la pena al hecho, y, en tercer lugar, el hecho legalmente conminado está condicionado por la pena legal y la sanción está vinculada por la ley a una lesión jurídica determinada.

Feuerbach, de este modo, formuló el denominado significado científico del principio de legalidad, al que los autores han añadido un significado político como lucha ante el *ius incertum*⁹ y con la finalidad de constituir un sistema centrado en el garantismo¹⁰.

⁸ FEUERBACH, P. J. A. VON, *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts*, Giessen 1801, §24 p. 20: "I. Jede Zufügung einer Strafe setzt ein Strafgesetz voraus. (Nulla poena sine lege). Denn lediglich die Androhung des Uebels durch das Gesetz begründet den Begriff und die rechtliche Möglichkeit einer Strafe.

II. Die Zufügung einer Strafe ist bedingt durch die Existenz der bedrohten Handlung. (Nulla poena sine crimine). Denn durch das Gesetz ist die gedrohte Strafe an das Factum als eine rechtlich nothwendige Voraussetzung geknüpft.

III. Das gesetzlich bedrohte Factum (die gesetzliche Vorauffetzung) ist bedingt durch die gesetzliche Strafe. (Nullum crimen sine poena legali). Denn durch das Gesetz wird an die bestimmte Rechtsverletzung das Uebel als eine nothwendige rechtliche Folge geknüpft".

⁹ Cf. LAMARCA PÉREZ, C., «Formulación histórica y significado político de la legalidad penal», en *Revista Jurídica de Castilla-La Mancha* 2 (1987) pp. 35 ss.

¹⁰ Cf. FERRAJOLI, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid 2004⁶, especialmente pp. 48ss. El sistema de legalidad penal lo conforman diez principios que se agrupan para dar respuesta a tres cuestiones:

I. Las garantías en referencia a las penas (cuándo y cómo castigar).

1. Nulla poena sine crimine.
2. Nullum crimen sine lege.
3. Nulla lex poenalis sine necessitate.

II. Las garantías en referencia a los delitos (cuándo y cómo prohibir).

4. Nulla necessitas sine iniura.
5. Nulla iniura sine actione.
6. Nulla actio sine culpa.



Ambos significados del principio de legalidad penal se unen en la distinción entre el *tenor literal* y el *significado esencial*¹¹.

El tenor literal del principio de legalidad comporta la exclusión de normas infralegales, que no son leyes, para constituir las penas. En este sentido, se configura el requisito formal de reserva de ley: una reserva sustancial y absoluta de ley que comprende la definición de los delitos y la correspondiente sanción.

El significado esencial del principio de legalidad comprende las exigencias materiales relativas al *quomodo* –al cómo– de las leyes penales. Estas exigencias se concretan en el mandato de taxatividad y en cuatro prohibiciones. Los autores expresan este mandato con diversidad de términos: taxatividad, determinación, tipicidad, estricta legalidad, exacta aplicación de la ley penal. Con el término *taxatividad* se engloban las diferentes consecuencias que comporta el mandato de certeza –*lex certa*–¹². El vocablo *determinación* (*determinatezza*) se refiere al momento legislativo y *taxatividad* (*tassatività*) al momento judicial como exigencias distintas del mandato de *lex certa*, según la doctrina italiana¹³.

El principio de taxatividad de la ley penal es la exigencia que comporta la descripción precisa de las conductas prohibidas y de las sanciones que se impondrán a quien incurran en ellas. Pero el legislador tiene que resolver, en este sentido, la formulación de leyes precisas lo suficientemente abiertas para poder adaptarse a los casos futuros y lo suficientemente cerradas para no dar lugar a un sistema *ad arbitrium* que se aplique para cualquier caso. En consecuencia, especial dificultad plantean las llamadas cláusulas generales en la formulación del tipo penal por su gran margen de indeterminación, generalidad o vaguedad de los elementos

III. Las garantías en referencia al proceso (cuándo y cómo juzgar).

7. Nulla culpa sine iudicio.
8. Nullum iudicio sine accusatione.
9. Nulla accusatio sine probatione.
10. Nulla probatio sine defensione.

¹¹ Cf. BELING, B., «Il significato del principio *nulla poena sine lege poenali* nella determinazione dei concetti fondamentali di Diritto penale», en *Giustizia Penale* 37 (1931) pp. 319 ss.

¹² Cf. DE VICENTE MARTÍNEZ, R., *El principio de legalidad penal*, Valencia 2004, pp. 40-56; RUIZ ROBLEDO, A., *El derecho fundamental a la legalidad punitiva*, Valencia 2003, pp. 205-214. Esta es la doctrina mayoritaria española.

¹³ Cf. VASSALLI, G., «Nullum crimen, nulla poena sine lege», en *Digesto delle discipline penalistiche* 8, Torino 1994, pp. 278-329; PALAZZO, F., *Introduzione ai principi del diritto penale*, Torino 1999, pp. 256 ss.



descriptivos o normativos y, del mismo modo, los tipos penales abiertos que requieren de complementación: la Ley describe una parte del tipo que es concretada por el juez¹⁴.

El significado y el contenido del principio de legalidad penal no solo implica la taxatividad, sino también cuatro prohibiciones.

En primer lugar, la prohibición de la analogía, del recurso a aplicar una norma penal a casos que no se ajustan al tenor literal de la ley, pero por la similitud del caso se les da el mismo tratamiento jurídico: hay un supuesto regulado por la ley y otro no regulado que se asemejan y, en virtud de la similitud, se aplica la misma consecuencia jurídica. La analogía supone la extensión y la aplicación material de una ley penal establecida para una clase de hechos (un supuesto normativo) a un caso semejante que carece de norma por la semejanza de materia de ambos. La razón de esta prohibición se fundamenta en el hecho de que con la analogía se constituirían nuevos delitos por la vía de lo análogo y se abrirían las puertas a la arbitrariedad.

En segundo lugar, la prohibición de la retroactividad de la ley penal porque nadie debe ser sorprendido *a posteriori* con una pena por acciones que eran irrelevantes cuando se cometieron para el derecho penal o por una pena más grave que la señalada en el tiempo de la comisión u omisión del hecho. El principio de irretroactividad:

1. Prohíbe que un hecho que no era punible en el momento de su comisión sea juzgado por una ley posterior.
2. Prohíbe que un hecho que en el momento de su comisión tenía aneja una determinada sanción, por una ley posterior, se aplique al delincuente una pena más grave.
3. Prohíbe que al hecho que tenía prevista una determinada cantidad de pena cuando se cometió por la ley posterior se le aplique la mayor cantidad de pena.

El principio de retroactividad de la ley penal más favorable al reo es la excepción al principio de irretroactividad fundamentada según los autores por razones

¹⁴ P. ej., la “extrema gravedad” del artículo 370 del Código Penal ha de ser valorada por el juez.



de humanidad (*pietatis causa*); en razones de justicia, pues, la ley favorable posterior manifiesta que el legislador ha revisado su primera concepción de los hechos y su correspondiente pena, y en las exigencias del principio de prohibición de exceso, porque la pena resulta excesiva cuando aparecen normas posteriores en el tiempo que restringen el ámbito de los hechos punibles existentes y, en consecuencia, desaparece la necesidad de prevención general o especial.

En tercer lugar, la regulación de la materia penal compete al poder legislativo y se prohíbe su regulación por normas dimanantes del ejecutivo.

En cuarto lugar, la prohibición de regulación de la materia penal por normas consuetudinarias. El principio *nulla poena sine lege scripta* prohíbe que la costumbre y su aplicación en el ámbito penal constituya o agrave tipos delictivos y penas. De este modo la ley es la única fuente de derecho penal. Esta prohibición se fundamenta en razones de seguridad jurídica.

2. LA PRESENCIA (RECEPCIÓN) DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL EN EL DERECHO ECLESIAL

El principio de legalidad penal en el Derecho Canónico se sitúa en el ámbito del delito que la doctrina denomina elemento legal, según el cual no existe delito si no está previamente figurado en la ley y el fiel no debe ser sancionado con una pena si esta no figura antes en la ley.

El principio de legalidad penal en el derecho eclesial puede ser tratado desde la perspectiva de su presencia o de su recepción. En ambos casos, dadas las características singulares del derecho canónico, se trataría de una presencia o recepción *sui generis*, a su modo, bien subrayando los precedentes del principio de legalidad que existe y ha de existir en sede canónica¹⁵, bien manifestando el espíritu propio del derecho canónico¹⁶ que no puede recibir acriticamente un principio que se

¹⁵ Cf. GIACCHI, O., «Precedenti canonistici del principio “*Nullum crimen sine praevia lege poenali*”», en *Studi in onore di Francesco Scaduto* 1, Firenze 1936, pp. 435-449.

¹⁶ Cf. FEDELE, P., «Il principio “*Nullum crimen sine praevia lege poenali*” e il diritto penale canonico», en *Rivista di diritto penale* 9 (1937) pp. 489-525; ID., *Lo spirito del Diritto Canonico*, Padova 1962, pp. 775ss.



sustenta en principios ideológicos de la Ilustración, del liberalismo o del positivismo jurídico.

2.1. *El Codex de 1917: los cánones 2195 §1 y 2222 §1*

El legislador del Código piobenedictino definió el delito como “*violación externa y moralmente imputable de una ley que lleva aneja una sanción canónica, por lo menos indeterminada*” (CIC 17, c. 2195 §1). La definición legal de delito comporta que se trate de la violación de una ley, que excluye la costumbre, de modo que solo puede considerarse delito la conducta tipificada a la que corresponde la aplicación de una pena al menos indeterminada.

Por otra parte, el c. 2222¹⁷ establece la posibilidad de imponer una pena, aun sin previa conminación, a quien realice una acción no tipificada como delito, pero que a juicio del Superior puede ser castigada por su gravedad especial o por provocar escándalo.

Los autores han tratado de explicar esta contradicción: por una parte, la tipificación legal del delito con la correspondiente sanción y, por otra, la posibilidad de imponer una sanción a una acción u omisión no tipificada como delito¹⁸.

1.º Vermeersch-Creusen¹⁹ distinguen el delito entre propio (*sensu stricto*), que requiere la tipificación de la conminación de la pena, y el delito impropio (*sensu*

¹⁷ CIC 17, c. 2222 §1: “Licet lex nullam sanctionem appositam habeat, legitimus tamen Superior potest illius transgressionem, etiam sine praevia poena comminatione, aliqua iusta poena punire, si scandalum forte datum aut specialis transgressionis gravitas id ferat; secus reus punire nequit, nisi prius monitus fuerit cum comminatione poenae latae vel ferendae sententiae in casu transgressionis, et nihilominus legem violaverit”.

¹⁸ Cf. ARIAS GÓMEZ, J., «El sistema penal canónico ante la reforma del CIC», en *Ius Canonicum* 29 (1975) pp. 199-203.

¹⁹ Cf. VERMEERSCH, A.-CREUSEN, I., *Epitome Iuris Canonici* 3, Melchlinae-Romae 1956⁷, p. 222 n. 383: “Vigetne in Codice i. c. principium «nullum crimen, nulla poena, sine lege?» Plerique commentatores affirmative respondet. Argumenta afferunt: A) definitionem delicti in c. 1295 §1; b) definitionem poenae ecclesiasticae c. 2215; c) exclusionem analogiae in poenis applicandis, c. 20 et 2219 §3. Dicunt c. 2222 §1 ferre poenam indeterminatam in violationes legis magis scandalosas vel graves vel illas, retrotractione legis, delicta fieri. Non est negandus verus valor huic doctrinae. Tamen contra ipsam urgeri possunt: a) ipsa verba c. 2222: «...licet lex nullam sanctionem appositam habeat...»;



minus stricto), que no requiere la conminación. El principio de legalidad penal está vigente en el Código.

2.º Sole, Chelodi, Falco y Salucci²⁰ afirman que el c. 2222 es una excepción del c. 2195 §1, cuya contradicción es aparente porque ambos principios son dados por la misma autoridad y el criterio regulador es único.

3.º D'Angelo, Maroto y Cicognani justifican la contradicción distinguiendo las circunstancias ordinarias, aplicadas al c. 2195 §1, de las circunstancias excepcionales (c. 2222 §1), en las que el Superior, al imponer la pena, crea una norma penal en el momento de la imposición y tiene eficacia desde el momento de la transgresión²¹.

4.º Amor Ruibal explica que en el supuesto del c. 2222 §1 “*sobre la ley particular que no señala pena, prevalece la ley general del orden y del bien común que la exige. De suerte que en tal sentido toda ley canónica es ley penal condicionada implícitamente*”²².

5.º Roberti y Vidal sostienen que el principio que establece el c. 2195 §1 es absoluto y en los casos que contempla el c. 2222 §1 también se verifica la sanción penal previa. Pero se requiere la presencia de un precepto penal previo (Vidal) o que el Superior goce de potestad coactiva preceptiva, excluyendo al juez (Roberti)²³.

b) principium minus urgere in Ecclesia in qua diversae potestatis formae non necessario in diversis subiectis existunt”.

²⁰ Cf. SOLE, J., *De delictis et poenis*, Romae 1920, nn. 6 y 85; CHELODI, J., *Ius poenali et ordo procedendi in iudiciis criminalibus*, Vicenza 1943, n. 2; FALCO, M., *Introduzione allo studio del Codex Iuris Canonici*, Milano 1925, p. 240; SALUCCI, E., *Il diritto penale secondo il Codice di diritto Canonico* 1, Subiaco 1926, pp. 105-106: “Appare manifesto come il canone 2222 §1 sia in pieno contrasto co' ricordati principi (can. 2195 §1 e can. 2242 §1); contrasto, peraltro semplicemente apparente, perchè la stessa autorità che ha sancito il can 2222 §1 e 2195 §1, e quindi il criterio regolatorio è sempre unico”. Citado por ARIAS GÓMEZ, J., «El sistema penal canónico...» *cit.* p. 199.

²¹ Cf. D'ANGELO, S., «Tre importanti questioni di diritto canonico», en *Ephemerides Theologicae Lovanienses* 3 (1926) pp. 213 ss; MAROTO PH., *Institutiones Iuris Canonici ad normam novi Codicis* 1, Madrid 1919, n. 184 a); CICOGNANI, H., *Ius Canonium* 2, Romae 1925, p. 87, citado por ARIAS GÓMEZ, J., «El sistema penal canónico...» *cit.* p. 199.

²² Cf. AMOR RUIBAL, A., *Derecho penal de la Iglesia católica* 1, Madrid 1922, p. 22. Citado por ARIAS GÓMEZ, J., «El sistema penal canónico...» *cit.* p. 199.

²³ Cf. VIDAL P., «Notio delicti in iure Codicis», en *Ius Pontificium* 2 (1922) p. 101; ROBERTI, F., *De delictis et poenis* 1, Romae 1930, n. 53. Citado por ARIAS GÓMEZ, J., «El sistema penal canónico...» *cit.* p. 199.



6.º Michiels²⁴, manteniendo el carácter absoluto del c. 2195 §1, afirma que este canon no expresa el principio de legalidad penal en el mismo sentido que los ordenamientos estatales por tres razones:

- a) El canon no exige para la punibilidad del acto que la transgresión de la ley contenga una sanción establecida (*sed ut ipsi violationi addita sit sanctio canonica*), pues hay casos en que la *violatio legis* está sancionada (c. 2195 §1), aunque la ley no contenga sanción establecida previamente tal como contempla el c. 2222 §1, en virtud de la amonestación canónica que precede a la transgresión de una ley no penal; en este sentido rige el principio no hay crimen, no hay pena sin sanción penal previa²⁵.
- b) Por otra parte, el c. 2195 §1 no contempla que la sanción sea determinada legalmente y puede estar establecida como sanción indeterminada que determina el juez o el Superior.
- c) El principio de legalidad, *nullum crimen, nulla poena sine sanctione poenali praevia*, se comprende de modo absoluto y se aplicará la sanción en el fuero externo cuando la transgresión *fuerit praevia quadam sanctione poenali, saltem indeterminata, munita*²⁶.

²⁴ Cf. MICHIELS, G., *De delictis et poenis* 1, Roma 1961, pp. 85-88.

²⁵ ARIAS GÓMEZ, J., «El sistema penal canónico...» *cit.* p. 200: “En el ordenamiento canónico, en lugar del principio “*nullum crimen... sine lege poenali praevia*” (de común aplicación en los ordenamientos seculares), rige el principio “*nullum crimen, nulla poena sine sanctione poenali praevia*”: ya sea en abstracto por imperativo de la ley, bien sea en concreto por la *monitio canonica* intimada a los súbditos. Con ello se introduce en el principio común una elasticidad exigida por la índole especial de la Iglesia”.

²⁶ ARIAS GÓMEZ, J., «El sistema penal canónico...» *cit.* pp. 200-201: “¿Cómo conjugar esta última afirmación con la expresión del canon 2222 §1: “*licet lex nullam sanctionem appositam habeat, legitimus tamen superior potest... si scandalum forte datum aut specialis transgresionis gravitas id ferat?*”. Michiels intenta conjugarlo explicando que todo escándalo y gravedad especial manifestados en la violación de cualquier ley, constituyen por sí mismos y en cuanto tales un delito tipificado en el canon 2222 §1 con pena indeterminada facultativa; y por tanto, ha de ser castigado a tenor del canon 2223 §2”.



7.º Reina afirma que el c. 2222 §1 tipifica de manera singular algunas transgresiones de la ley que no llevan aneja sanción alguna por el escándalo o gravedad²⁷.

8.º Miguélez reconoce como cuestión discutida entre los autores si el c. 2222 §1 constituye una excepción del c. 2195 §1 y armoniza el contenido de ambos cánones al afirmar que “no puede castigarse a nadie si antes de quebrantar la ley no se le ha conminado con alguna pena; conminación que puede hacerse en virtud de una amonestación o precepto particular”²⁸.

9.º Barberena, al plantearse la vigencia del principio de legalidad penal, reconoce que el c. 2195 §1 define la figura del delito y el c. 2222 §1 “*establece el principio contrario*” y “*la contradicción (...) es patente*” al establecer que toda transgresión, incluso de una ley no penal, es punible. El autor justifica este hecho afirmando que el c. 2222 §1 contiene un principio teórico de derecho público y no tanto una norma penal de carácter práctico²⁹.

10.º Wernz-Vidal reconocen que los autores “*in canone 2222 vident exceptionem a principio can. 2195*” y afirman que la aplicación del c. 2222 §1 requiere que el Superior eclesiástico obre con prudencia en el caso de un grave escándalo, imponiendo antes un precepto penal en el que se exija la reparación del escándalo y la satisfacción de la persona ofendida³⁰.

2.2. La reforma del Codex

La reforma del Código piobenedictino, en cuanto se refiere al principio de legalidad penal, fue abordado en el proyecto de la Ley Fundamental de la Iglesia y en el grupo de revisión del libro V del CIC.

²⁷ Cf. REINA, V. DE., «Observaciones sobre el Derecho penal canónico», en *Ius Canonicum* 2 (1962) pp. 654.

²⁸ Cf. MIGUÉLEZ DOMÍNGUEZ, L., *Sub c. 2222*, en MIGUÉLEZ, L. - ALONSO, S. - CABREROS DE ANTA M., *Código de Derecho Canónico y legislación complementaria*, Madrid 1959⁸, p. 819.

²⁹ Cf. GARCÍA BARBERENA, T., «Noción de delito», en ID., *Comentario al Código de Derecho Canónico* 4, Madrid 1964, pp. 209-211.

³⁰ Cf. WERNZ, F. X. - VIDAL P., *Ius Canonicum ad Codicis normam exactum* 7, Romae 1937, pp. 44-45 n. 34.



a) En el proyecto de la Ley Fundamental de la Iglesia, en el contexto de las obligaciones y los derechos de todos los fieles, el c. 21 exigía la tipificación previa de los delitos, de modo que el derecho sancionador de la Iglesia estuviese sujeto a los casos definidos legalmente y la aplicación de las penas sujeta al modo determinado por las leyes.

Esta propuesta fue modificada y se introdujo una expresión más vaga *ad normam iuris*:

Textus emendatus

c. 21 (novus)³¹. Nemo punire potest nisi in casibus ipsa lege definitis atque modo ab eadem determinato

Christifidelium ius est ut poenis canonicis non plectantur nisi ad normam iuris.

b) El *coetus* de revisión del libro V del CIC de 1917 suprimió la definición de delito y conservó la norma general del c. 2222 §1. Algunos consultores sugirieron la necesidad de establecer límites al sistema *ad arbitrium* de la norma general penal y que quedase a salvo el *ius defensionis*. La cuestión fue sometida a la decisión de la Congregación plenaria de Cardenales miembros de la Comisión Pontificia para la revisión del Código, en la que siete cardenales optaron por la aplicación estricta del principio de legalidad penal y catorce cardenales consideraron que este principio solo puede aplicarse de forma mitigada en el Derecho Canónico³².

³¹ Cf. PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Schema legis Ecclesiae Fundamentalis. Textus emendatus*, Città del Vaticano 1971, p. 19.

³² PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, «De opera consultorum in apparandis canonum schematibus. Coetus studiorum de Iure poenali», in *Communicationes* 7 (1975) p. 94: «Permulti propugnat ut clare enuntietur principium “nullum crimen sine lege” (...). Can 73 schematis constituit per se ipsum genericam quandam figuram delicti, pro peculiaribus adiunctis cum contemplantur; quod quidem CIC, can. 2222 §1, non efficiebat, plurium saltem commentatorum iudicio. Alii vero, etsi petant suppressionem can. 73, concedunt redactors schematis prae oculis habuisse principium legalitatis in normis exarandis, uti patet praesertim ex cann. 6 et 9-15. Aliqui suggesterunt ut in can 73 cautiones inserantur ad arbitrium arcendum et ad ius defensionis salvandum»; cf. Id., «Opera consultorum in apparandis canonum schematibus. Coetus studiorum de Iure Poenali: Adumatio diei 4 iunii 1977», in *Communicationes* 9 (1977) p. 321.



2.3. *El Código de 1983: los cc. 221 §3 y 1399 y el principio de legalidad penal*

El Código de 1983 aborda la cuestión del principio de legalidad penal en el contexto de las obligaciones y derechos de todos los fieles, en el conjunto de las garantías legales: la protección por la vía judicial de los derechos (c. 221 §1); el derecho a ser juzgados según las normas jurídicas aplicadas con equidad (c. 221 §2) y el derecho a ser sancionados *ad normam iuris* (c. 221 §3). El principio de legalidad penal (§3) es formulado como un derecho (*ius est*), del que es titular el fiel y cuyo contenido consiste en que el derecho sancionador de la Iglesia se ha de ejercer según las normas jurídicas.

El canon, según la doctrina, reconoce el principio de legalidad penal como derecho humano, “*aunque bastante diluido*”³³, como derecho a no ser sancionado sin que lo prevea la ley canónica. La introducción de este principio con esta formulación fue una solución de compromiso entre las tesis que sugerían la plena incorporación del principio y la de quienes sostuvieron que es incompatible con el Derecho Canónico o inoportuno. El Código limita la discrecionalidad del Superior, pero no prevé una tipología completa de los delitos y las sanciones correspondientes³⁴. El parágrafo tercero del canon parece establecer en primer lugar un criterio de legalidad penal de carácter sustantivo, en referencia a la norma material, comprendido como sujeción a la ley penal en la imposición de las sanciones canónicas, pero abarcaría también una garantía ya formulada en el parágrafo segundo sobre la tutela judicial efectiva³⁵.

El c. 221 §3 limita la modalidad concreta del ejercicio de la potestad coactiva de la Iglesia, puesto que cada delito y su correspondiente sanción deben estar

³³ Cf. HERVADA, J., *Sub c. 221*, en *Código de Derecho Canónico. Edición anotada*, ed. INSTITUTO MARTÍN DE AZPILCUETA, Pamplona 1992⁵, p. 179 (= *ComNavarra*).

³⁴ Cf. CENALMOR, D., *Sub c. 221*, en *ComEx 2/1*, pp. 143 ss; OLMOS ORTEGA, M. E., *Sub c. 221*, en *Código de Derecho Canónico*, Ed. BENLLOCH POVEDA, A., Valencia 2011¹⁴, p. 127 (= *ComValencia*); VANZETTO, T., *Sub c. 221*, en *Codice di Diritto Canonico Commentato*, Milano 2008³, pp. 236-238; MANZANARES, J., *Sub c. 221*, en *Código de Derecho Canónico*, ed. PROFESORES UPSA, Madrid 2003³, p. 129 (= *ComSalamanca*); DÍAZ MORENO, J. M^a, «Los fieles cristianos y los laicos», en *Derecho Canónico. El Derecho del Pueblo de Dios 1*, ed. PROFESORES UPSA, Madrid 2006, p. 178.

³⁵ Cf. DE DIEGO-LORA, C., «El derecho fundamental del fiel a ser juzgado conforme a derecho», en *Ius Canonicum 27-Volumen especial-* (1999) p. 336.



determinados, a priori, por la ley en el ordenamiento jurídico canónico³⁶. De este modo, el derecho de la Iglesia, en general, acepta el principio de legalidad penal, ya que exige que el delito cometido ha de ser sancionado cuando exista la violación de una norma penal³⁷ y reconocería a este principio un valor constitucional y un presupuesto para el ejercicio de la *potestas puniendi*³⁸.

Por otra parte, el canon 1399³⁹ establece una norma general según la cual es punible la violación externa de una ley no penal cuando concurren cumulativamente dos condiciones. A tenor del canon:

1. La fattispecie delictiva consiste en la violación externa de una ley no penal (c. 1321 §1) divina o canónica.
2. Comprende una violación grave, con gravedad objetiva, referida al tipo de obligación jurídica infringida, y con gravedad subjetiva, la violación dolosa de una ley.
3. La gravedad no puede ser genérica, sino especial, extraordinaria fuera de la específica y propia de la transgresión de una determinada ley.

³⁶ Cf. BARBERO, P., *Tutela della comunione ecclesiale e sanzioni canoniche*, Lugano 2011, p. 34.

³⁷ DE PAOLIS, V.-CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa. Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro VI*. Città del Vaticano 2001², p. 367.

³⁸ Cf. BOTTA, R., *La norma penale nel diritto della Chiesa*, Bologna 2001, p. 27.

³⁹ Cf. DIZ PINTADO, M.^a E., «El principio de legalidad penal en el Derecho Canónico: en el Código de 1917 y en el de 1983», en *Revista Española de Derecho Canónico* 41 (1985) pp. 401-419; ADAMI, F. E., «Il diritto penale canonico e il principio *nullum crimen, nulla poena sine lege*», en *Ephemerides Iuris Canonici* 45 (1989) pp. 137-173; BERNARDINI, C., «Osservazioni sul canone 1399», en *Monitor Ecclesiasticus* 114 (1989) pp. 143-145; ARIAS, J., *Sub c. 1399*, en *ComNavarra*, p. 836; GOTTERO, R., «La “norma generale” del diritto penale canonico», en *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 10 (1997) pp. 345-354; DI MATTIA, G., «Equità e riserva di legge nel diritto penale canonico (Cann. 221 §3 e 1399)», en *Le sanzioni nella Chiesa*, Milano 1997, pp. 89-111; DE PAOLIS, V.-CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa...*, cit. pp. 367-369; BOTTA, R., *La norma penale nel diritto...*, cit. pp. 25-34; AZNAR, F., *Sub c. 1399*, en *ComSalamanca*, p. 732; SANCHIS, J., «Il can 1399: Alcuni aspetti della sua portata e incidenza nel sistema penale canonico», en *Vitam impendere magisterio. Profilo intellettuale e scritti in onore dei professori Reginaldo M. Pizzorni, O.P. e Giuseppe di Mattia, O.F.M. Conv.*, Città del Vaticano 1993, pp. 289-295; Id.; *Sub c. 1399*, en *ComEx* 4/1, pp. 595-598; CALABRESE, A., *Diritto Penale Canonico*, Città del Vaticano 2006³, pp. 347-349; PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico*, Venezia 2008, pp. 519-523; BARBERO, P., *Tutela della comunione ecclesiale...*, cit. pp. 60-67; BENZ, M., *Sub c. 1399*, en *ComValencia*, p. 617.



4. La aplicación del canon está sometida a la necesidad de prevenir y reparar el escándalo⁴⁰, que deben constar suficientemente y ser objetivamente verificables.
5. Solo se aplicarían penas *ferendae sententiae* (penas expiatorias), excluyendo las penas perpetuas y las censuras.

Los autores, como ocurriera después de la promulgación del Código piobenedictino, han profundizado en la relación entre los cc. 221 §3 y 1399 para tratar de exponer el sentido del principio de legalidad penal en el ordenamiento canónico:

1.º Diz Pintado argumenta sus conclusiones fundamentadas en las diferencias entre los planteamientos y las exigencias del ordenamiento estatal y el eclesial: “mientras en el ordenamiento secular el principio de legalidad viene exigido directamente por el fin social en orden a una mejor y necesaria justicia ante el delito, en el ordenamiento canónico su fin propio impide la aplicación de este principio de manera estricta y rigurosa, ya que su finalidad escapa en magnitud y está por encima de cualquier fin social, que no es de despreciar como medio, pero que nunca podrá ser considerado como fin”⁴¹. En consecuencia, por la singularidad del Derecho Canónico, este no admite el principio de legalidad penal.

2.º Adami considera que el principio de legalidad penal se aplica *sui generis* en el ordenamiento canónico. Este principio tiene su sustrato ideológico en la concepción liberal del Estado. El Código de 1983 formula el principio en el c. 221 §3 y el c. 1399 es compatible con el contenido de este, porque establece un tipo delictivo autónomo cuya elasticidad no niega sustancialmente el principio. Fedele, en el comentario al artículo de Adami, concluye que la equidad canónica, la justicia y la caridad hacen imposible que este principio sea recibido en el derecho de la Iglesia⁴².

⁴⁰ Cf. ASTIGUETA, D., «Lo scandalo nel CIC: significato e portata giuridica», en *Periodica* 92 (2003) pp. 607s y 617.

⁴¹ Cf. DIZ PINTADO, M. E., «El principio de legalidad penal...» *cit.* p. 417.

⁴² Cf. ADAMI, F. E., «Il diritto penale canonico ...» *cit.* pp. 137 ss., y 173.



3.º Bernardini sostiene el contraste entre el c. 221 §3 y el c. 1399, el Codex recibe el principio de legalidad y una excepción que tiene su justificación en la *sollicitudo animarum*, que no resulta jurídicamente satisfactoria⁴³.

4.º Del Amo reconoce el contraste entre el principio de legalidad y el principio de discrecionalidad establecido en el c. 1399, que a tenor de la letra comporta una amplia aplicación de la discrecionalidad⁴⁴.

5.º Gottero considera el c. 1399 una norma complementaria y secundaria que hay que relacionar con el carácter pastoral del derecho penal canónico, las exigencias de la técnica jurídica y la protección de los derechos del fiel. La norma exige verificar en el ámbito canónico el principio de legalidad, pues el principio parece que es recibido en el Codex y el c. 1399 se configura como una norma derogatoria del mismo o una excepción.

El principio de legalidad penal en el ámbito canónico debe considerarse *sui generis*, pues su recepción según la concepción secular comporta acoger sus bases ideológicas: el liberalismo y la mentalidad positivista. El c. 1399 introduce un elemento de desarmonía al derogar las garantías de tutela de los derechos de los fieles⁴⁵.

6.º De Paolis y Cito sostienen que el principio de legalidad penal asume una forma específica en el derecho eclesial que no significa la recepción de este principio con una mentalidad positivista que es inaceptable para el Derecho Canónico. El c. 1399 regula una opción oportuna en el ordenamiento canónico que no dispone que sus leyes vayan acompañadas de sanciones anejas. El canon tiene la característica de la excepcionalidad en virtud de los requisitos establecidos para aplicar las sanciones⁴⁶.

7.º Botta sostiene que el principio de legalidad penal en el CIC no puede configurarse del mismo modo que en los ordenamientos estatales, pues el ordenamiento canónico posee unos principios propios que son desconocidos para otros sistemas jurídicos y que neutralizan su fuerza: *salus animarum, aequitas canonica...* En este sentido, el c. 1399 colma las lagunas en el sistema penal canónico cuando falta la previsión de una sanción penal para un determinado

⁴³ Cf. BERNARDINI, C., «Osservazioni sul canone 1399» *cit.* pp. 143-145.

⁴⁴ Cf. ARIAS, J., *Sub c. 1399*, en *ComNavarra*, p. 836.

⁴⁵ Cf. GOTTERO, R., «La “norma generale” del diritto penale canonico» *cit.* pp. 345-354.

⁴⁶ Cf. DE PAOLIS, V.-CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa...*, *cit.* pp. 367-369.



comportamiento, introduciendo, con carácter excepcional, el principio de discrecionalidad⁴⁷.

8.º Aznar sostiene que el c. 1399 consagra la discrecionalidad y parece contradecir el principio de legalidad establecido en el c. 1321 §1. En consecuencia, es difícil armonizar ambos cánones, para lo cual hay que considerar, en la naturaleza de la Iglesia, que el c. 1399 considera más un aspecto teórico que práctico, con una característica de excepcionalidad⁴⁸.

9.º Sanchis deduce, de la sistemática del libro VI, que el c. 1399 tipifica un delito autónomo y genérico, y configura un ilícito penal con dos condiciones y con un carácter excepcional. Este canon manifiesta que en derecho canónico no puede aceptarse una concepción puramente formalista, pero puede introducir la arbitrariedad en el derecho sancionador eclesial y la aplicación de la pena puede plantear problemas prácticos en relación con la protección de los derechos del fiel. En conclusión, el canon introduce un elemento que distorsiona el sistema penal canónico y que no halla su justificación en el ámbito práctico⁴⁹, de modo que “*sarebbe stato opportuno applicare rigidamente il principio di legalità con tutti i suoi elementi (previsione del fatto illecito, riserva di legge –permettendo l’emanazione di precetti penali soltanto a coloro che siano investiti del potere legislativo–, e pene determinate) all’ambito strettamente penale*”⁵⁰.

10.º Calabrese considera que el c. 1399 introduce un justo equilibrio entre la necesidad de certeza del derecho (principio de legalidad penal) y la tutela de la *salus animarum*, que comporta la aplicación de un derecho sancionador en la Iglesia ante un determinado comportamiento no definido como delito o al que la ley no prevé alguna sanción. Este modo de configurar el derecho penal es propio de la naturaleza eclesial y de su fin primario⁵¹.

11.º Pighin sostiene que la norma general (c. 1399) es una conclusión del libro VI del CIC que puede sorprender. La aplicación rigurosa del principio de

⁴⁷ Cf. BOTTA, R., *La norma penale nel diritto...*, cit. pp. 25-34.

⁴⁸ Cf. AZNAR, F., *Sub c. 1399*, en *ComSalamanca*, p. 732.

⁴⁹ Cf. SANCHIS, J., «Il can 1399: Alcuni aspetti della sua portata e incidenza...» cit. pp. 289-295; ID.; *Sub c. 1399*, en *ComEx* 4/1, pp. 595-598.

⁵⁰ Cf. SANCHIS, J., *La legge e il precetto penale*, Milano 1993, p. 66.

⁵¹ Cf. CALABRESE, A., *Diritto Penale Canonico*, cit. pp. 347-349.



legalidad penal comportaría la introducción de una concepción positivista y formalista del derecho⁵².

12.º Barbero afirma que la sistemática del c. 1399, después de las normas especiales, y su contenido han suscitado alguna perplejidad doctrinal. El canon, a primera vista, parece relativizar o reducir significativamente el principio de legalidad penal, pero se ha de tener en cuenta, para su interpretación, la naturaleza y la estructura de la Iglesia y el carácter residual y de excepcionalidad de la norma. De modo que no puede considerarse una norma penal en blanco porque los presupuestos canónicos son radicalmente diferentes a los estatales⁵³.

13.º Benz sostiene que el derecho canónico acoge el principio de legalidad penal, pero el sistema penal canónico no puede compararse con los sistemas estatales y, por tanto, admite excepciones en el marco del servicio a la misión que tiene encomendada la Iglesia⁵⁴.

2.4. El c. 1399 y el principio de legalidad penal: perspectivas de futuro

En una perspectiva de futuro, dadas las cuestiones de carácter práctico que plantea el c. 1399, cabría preguntarse la siguiente cuestión: ¿qué sucedería si se suprimiese este canon del Codex?

1.º En principio habrá que tener presente que en el CCEO no existe un canon paralelo al del CIC (c. 1399). El principio de legalidad lo expresa el Código Oriental en el c. 24 §3, en similares términos que el CIC, y en el c. 1414 §1: “Solo está sujeto a las penas quien violó la ley o el precepto penal (...)”. Pero, por otra parte se prevé la monición de una sanción penal como causa suficiente para imponerla (CCEO, c. 1407 §1) y la *monitio canonica*, por la que el Jerarca urge una ley no penal en cada caso, *praecepto poenali aequiparatur* (CCEO, c. 1406 §2).

2.º En un sentido utilitarista, que no puede satisfacer del todo, dada la inaplicación del derecho penal canónico –baste observar el bajo número de procesos penales–, es de imaginar que la supresión del canon no supondría ni bien ni mal alguno.

⁵² Cf. PIGHIN, B. F., *Diritto penale canonico*, cit. pp. 519-523.

⁵³ Cf. BARBERO, P., *Tutela della comunione ecclesiale...*, cit. pp. 60-67.

⁵⁴ Cf. BENZ, M., *Sub c. 1399*, en *ComValencia*, p. 617.



3.º Por otra parte, la mejora de la técnica de la redacción del c. 1399 podría salvaguardar mejor el principio de legalidad, pero ¿no dejaría siempre un amplio margen de arbitrariedad o discrecionalidad en la aplicación de la pena y en indefensión al presunto reo?

4.º La supresión del c. 1399 supondría reforzar la coherencia de la legislación canónica según el principio de legalidad penal que de algún modo se expresa en los cánones (cc. 221 §3, 1315, 1319, 1321, 1341, 18, 36 §1, 19).

5.º La doctrina sostiene la opinión común de que el principio de legalidad penal tiene un origen y un fundamento ideológico que no pueden comportar una recepción acrítica en el ordenamiento penal canónico.

6.º La recepción del principio de legalidad, comprendido en el significado que posee en los ordenamientos estatales, supone la concepción formalista del derecho, la entrada del positivismo jurídico, cuya concepción no se adecúa a la naturaleza y a la misión de la Iglesia.

7.º La supresión del canon no supone que queden conductas delictivas impunes. El legislador ha de estar atento a la vida eclesial para que el derecho penal canónico siga a la realidad, también en el ámbito del derecho sancionador de la Iglesia.

8.º Parte de los autores, al plantear las dificultades prácticas del c. 1399, sostienen que el propio ordenamiento penal posee ya los instrumentos jurídicos que resolverían estas dificultades: el precepto penal.

