

ANALES VALENTINOS

REVISTA DE FILOSOFÍA Y TEOLOGÍA

Año VI

1980

Núm. 12

INDICE

	Pág.
Ramón Arnau: El planteamiento del sacerdocio ministerial desde S. Pío X al Concilio Vaticano II	253
Carlos Elorriaga: El contexto cristocéntrico de la teología del pecado. (Cuestiones básicas acerca del tema "pecado original") (y II)	281
Gonzalo Gironés: "En el nombre del Padre"	317
Manuel Ureña Pastor: Ernst Bloch. Doctrina de las categorías (I)	325
Vicente Cárcel Ortí: El clero valenciano en el ocaso del siglo XIX	357
Antonio Molina Meliá: La Iglesia y la Constitución española de 1978	385
Recensiones	439

FACULTAD DE TEOLOGÍA
SAN VICENTE FERRER, VALENCIA
Sección Diócesis

LA IGLESIA Y LA CONSTITUCION ESPAÑOLA DE 1978

Por Antonio Molina Meliá

INTRODUCCIÓN

Todos los estudiosos están de acuerdo en señalar que las relaciones entre la Iglesia y los poderes políticos llenan la historia europea de estos dos mil años. Guizot,¹ por ejemplo, considera a la Iglesia como uno de los elementos fundamentales de nuestra civilización. Cualquier manual de historia confirma su opinión.

Esto es también válido en nuestra patria. Desde la conversión de Recaredo —y aún antes— la Iglesia representa uno de los pilares de nuestra historia, de nuestra cultura, de nuestra idiosincrasia. Sin la aportación de la Iglesia Católica la historia de España es incomprensible. No hay ninguna institución que haya calado tan hondo en las conciencias de los españoles, y en su vida privada y pública. En los pequeños y en los grandes acontecimientos nacionales ha estado presente la dimensión católica de gobernantes y gobernados.

Ello explica que la “cuestión religiosa” haya estado casi siempre en el centro de las soluciones y de los conflictos. La historia del constitucionalismo español es una prueba más de ello. Los debates parlamentarios han aludido constantemente a “este delicado problema”, que ha constituido un “punto clave de divergencia en los momentos constituyentes que ha atravesado nuestra patria”.² El mismo Azaña³ reconocía que la II República fracasó a causa de la desacertada solución que ésta dio a la conflictiva cuestión religiosa.

En este artículo pretendemos analizar el nuevo marco jurídico que la Constitución de 1978 atribuye a la Iglesia. Para comprender adecuadamente la nueva regulación de las relaciones entre la Iglesia y los poderes públicos, hemos creído conveniente hacer una breve exposición del cons-

¹ *Historia de la civilización europea*, Madrid, 1968, p. 112.

² *Diario de Sesiones del Congreso* (18 de mayo 1978), pp. 2477 y 2480.

³ Discurso pronunciado en 1933. Citado por Ramos Oliveira, A., *Historia de España*, México, 1952, pp. 146-147.

titucionalismo español en lo referente a este problema, porque desde la historia se comprenden mejor las realidades actuales. En segundo lugar expondremos también los debates constitucionales que, a nuestro modo de ver, representan un criterio muy cualificado para la justa interpretación de la nueva normativa. Finalmente intentaremos un análisis exegético del artículo 16 en donde se contemplan los principios que regularán la convivencia religiosa en España. Estos principios reguladores de la cuestión religiosa son tres: principio de libertad religiosa; principio de separación entre las Iglesias y el Estado; y principio de cooperación del Estado con la Iglesia Católica y las demás confesiones. En la exposición y análisis de estos tres principios, tendremos en cuenta la doctrina del Vaticano II, y de las Declaraciones y Pactos Internacionales sobre estas materias.

LA IGLESIA EN LAS ANTERIORES CONSTITUCIONES

En este capítulo pretendemos exponer las soluciones que las distintas Constituciones dieron a la "cuestión religiosa". En aras de la brevedad sólo citamos los textos que consideramos más importantes. Hacemos un estudio cronológico, más que sistemático.⁴

1. Como es sabido la Constitución de Bayona (1808) fue elaborada por unos cien diputados de entre 150 notables españoles designados por Murat, lugarteniente de Napoleón en España. Más que de una Constitución se trataba de una Carta otorgada por el nuevo Rey, su hermano José. De hecho el texto estaba ya elaborado y en diez sesiones, con algunas modificaciones secundarias fue aprobado. Si bien es verdad que Carlos IV puso como condición para su abdicación que se mantuviera la confesionalidad del Estado, no lo es menos que Napoleón estaba interesado en lo mismo. Su experiencia política le había llevado a la conclusión que es mejor proteger que perseguir a la Iglesia. Era mejor servirse de ella que postergarla, pues su influencia entre el pueblo era muy profunda.

La Constitución o Estatuto de Bayona declaraba de una forma tajante que:

"La religión católica, apostólica y Romana, en España y en todas las posesiones españolas, será la religión del Rey y de la Nación, y no se permitirá ninguna otra" (Art. 1).

⁴ Cfr. Sevilla Andrés, D., *Constituciones y otras Leyes y Proyectos políticos de España*, Madrid, 1969. De Esteban, J., *Constituciones españolas y extranjeras*, Madrid, 1977. Tierno Galván, E., *Las políticas españolas fundamentales*, Madrid, 1968.

En honor de la verdad hay que decir que no obstante esta clara afirmación de la confesionalidad, ello no implicó que se promulgaran una serie de disposiciones desfavorables para la Iglesia: confiscación de sus bienes, supresión de conventos, etc”.

Es interesante notar cómo en este Estatuto se habla por primera vez de la religión “del Rey y de la Nación”, cuando en el antiguo régimen la nación se atendía sólo a la religión del rey, como dueño y señor de la misma. El centro del poder se iba desplazando gradualmente.

Esta Constitución fue jurada por el rey José y los dichos notables. El juramento fue recibido por el Arzobispo de Burgos.

2. Todos están de acuerdo en señalar que la *Constitución de Cádiz* fue una de las mayores oportunidades de crear una sociedad moderna, justa y tolerante. Dicha Constitución es considerada como una de las más modernas de Europa. La intransigencia de los sectores privilegiados, el absolutismo de Fernando VII, la persecución de los liberales y la adhesión firme de la Iglesia al Rey, la hicieron inviable, dando lugar a movimientos pendulares que llenaron España de discordias, guerras, matanzas y odios. Dos Españas que se han desconocido, se han despreciado y se han excomulgado recíprocamente. La Constitución quiso ser una fórmula de compromiso que recogiera lo tradicional y lo moderno. Ello dio lugar a un texto ambiguo, que por una parte niega la libertad de conciencia y por la otra afirma los derechos de todos los ciudadanos: libertad de imprenta, de asociación, etc.⁵

No deja de sorprender el comienzo profundamente impregnado de religiosidad del preámbulo de la misma: “En el nombre de Dios, Todopoderoso, Padre, Hijo y Espíritu Santo, autor y supremo legislador de la sociedad”. Innegablemente se trataba de una dolorosa concesión a la Iglesia por parte de los muchos liberales y masones que formaban parte de la Comisión. A su vez el artículo 12 establece de forma tajante y solemne que:

“La Religión de la Nación española es y será perpetuamente la Católica, apostólica, romana, única verdadera. La Nación la protege por leyes sabias y justas y prohíbe el ejercicio de cualquier otra”.

Este artículo 12 viene reforzado por los artículos 46 y 47 en los que además de la celebración de una misa al Espíritu Santo al empezar la elección de las juntas locales y provinciales, el artículo 117 establece

⁵ Sanz Cid, C., *La Constitución de Bayona*, Madrid, 1972. Palacio Attard, V., *La España del siglo XIX (1808-1898)*, Madrid, 1978, pp. 54-55. Sánchez Agesta, L., *Historia del constitucionalismo español*, Madrid, 1978, pp. 87-124. Martínez Sospedra, M., *La Constitución de 1812*, Valencia, 1978, p. 15.

que todos los años el día 25 de febrero se celebre la última Junta preparatoria y los Diputados, “puesta la mano sobre los Santos Evangelios juren defender y conservar la Religión Católica, apostólica y romana, sin admitir otra alguna en el Reino”. Un juramento similar se exige del nuevo Rey (art. 173) y en su caso del Regente y del Príncipe de Asturias (art. 196 y 212). En el art. 249 se establece que los “eclesiásticos continuarán gozando del fuero de su estado...” y que en las escuelas se enseñará, además de leer y escribir y contar, “el catecismo de la religión católica” (art. 366).

Como es manifiesto nos encontramos ante una Constitución confesional. Se trata de una confesionalidad por motivaciones teológicas o religiosas, por cuanto se dice que la Religión católica es la de la Nación “porque es la única verdadera”. Y es una confesionalidad excluyente, es decir, intolerante con las demás confesiones religiosas.

La Constitución de Cádiz pasó por múltiples vicisitudes. El 4 de mayo de 1814 fue declarada nula por Fernando VII y entró de nuevo en vigor el 7 de marzo de 1820, en el que empieza el famoso trienio liberal. El uno de octubre de 1823 es de nuevo abolida. Tras la muerte del rey (septiembre de 1833), la reina gobernadora promulgó el Estatuto Real el 10 de abril de 1834. En este Estatuto se convocan las Cortes que estaban formadas por próceres y procuradores del Reino. Entre los próceres se hallan los “muy Reverendos Arzobispos y Reverendos Obispos” (art. 3, 1). Pero disueltos estos estamentos constituidos por dicho Estatuto (13 de agosto de 1836), Isabel II mandó publicar unos meses después la Constitución de Cádiz que estuvo teóricamente en vigor hasta la Constitución de 1837.

3. *La Constitución de 1837* omite por primera vez la expresa confesionalidad del Estado. El artículo 11 dice así:

“La Nación se obliga a mantener el culto y los ministros de la religión católica que profesan los españoles”.

Esta redacción fue objeto de una transacción. Por una parte, como querían los sectores tradicionales, se dice que la religión católica es la profesada por los españoles y que la nación se obliga al mantenimiento de la misma. Pero, por la otra, desaparece la confesionalidad expresa y de corte teológico de 1812. Y no se prohíben expresamente el ejercicio público o privado de las otras religiones, no se habla tampoco sobre el catecismo en las escuelas, el fuero de los clérigos, etc. Argüelles propuso que no se constitucionalizara la tolerancia religiosa, pues creía que con esta redacción podía promulgar leyes ordinarias en este sentido.

Esta Constitución ⁶ fue un primer intento de privar a la Iglesia de su influencia. No olvidemos que nos hallamos en plena desamortización y la efervescencia de la guerras carlistas y liberales, defensores unos del cambio y otros de las tesis tradicionales.

4. Una vez vencido Espartero, Narváez se hace dueño de la situación. Para llevar a cabo su programa político éste necesita una nueva Constitución a su medida. *La Constitución de 1845* significa una vuelta a la confesionalidad más pura que había quedado desdibujada en la del 37. En su artículo 11 de una forma concisa y sin dar motivaciones establece que:

“La Religión de la Nación española es la católica, apostólica, romana. El Estado se obliga a mantener el culto y sus ministros”.

Obsérvese cómo la redacción recoge lo esencial de la de Cádiz, pero suprime que la “religión católica, única verdadera, será perpetuamente la religión de la nación española”. Esta redacción no está motivada, es decir, no se nos dice si el catolicismo es la religión del Estado, porque es la religión verdadera o porque la profesan todos o la mayoría de los españoles. Sin embargo, reaparece el Senado estamental, del que forman parte los Arzobispos y Obispos (art. 15), cuyo cargo era vitalicio.

Esta Constitución estuvo en vigor, con algunas modificaciones hasta la Revolución de 1868 (La Gloriosa) que terminó con el reinado de Isabel II.

Esta Constitución quedó reforzada con el *Concordato de 1851*,⁷ el cual ratifica la confesionalidad tradicional con un carácter marcadamente intransigente. En su artículo 1 se lee:

“La Religión Católica, apostólica, romana, que, con exclusión de cualquier otro culto, continúa siendo la única de la Nación española, se conservará siempre en los dominios de su Majestad Católica, con todos los derechos y prerrogativas de que debe gozar según la Ley de Dios y de lo dispuesto por los sagrados cánones”.

Este Concordato se mantiene en vigor hasta la II República.

5. *El Proyecto Constitucional de 1856* que nunca llegó a promulgarse, intentó introducir la libertad de opinión y de creencias e indirectamente la libertad de cultos, siempre que “estas opiniones o creencias

⁶ Fernández Almagro, *Orígenes del régimen constitucional*, Madrid, 1928, p. 88. Argüelles, *Examen histórico de la reforma constitucional*, Londres, 1835, II, pp. 92 y 262 ss.

⁷ Mercati, A., *Raccolta di Concordati*, Romae, 1954, I, p. 77. Pérez Alhama, J., *La Iglesia y el Estado español. Estudio histórico-jurídico del Concordato de 1851*, Madrid, 1967. Regatillo, E., *El Concordato de 1853*, Santander, 1961, pp. 587 ss.

religiosas no se manifiesten con actos contrarios a la religión". Al mismo tiempo se "obligaba al Estado al mantenimiento y protección" del culto y de los ministros de la religión católica que profesan los españoles".

Se trataba, pues, de una libertad negativamente propuesta y restringida, no por la moral o el orden público, sino por la religión. Con lo cual los que defendieran doctrinas contrarias a la religión fácilmente podían chocar con la Iglesia.

6. La Constitución de 1869 es la primera que habla expresamente de tolerancia religiosa. Se trata, es verdad, de una tolerancia directamente concedida a los extranjeros residentes en nuestro país y sólo indirectamente a los españoles no católicos. No deja de sorprender la forma condicional del párrafo tercero. Ello nos ofrece un testimonio de las dificultades que presentaba en España la recepción de la libertad religiosa. La unidad espiritual y religiosa, para grandes sectores del país, seguía siendo un punto cardinal de la unidad política. Y se tenía la impresión que romper esa unidad era dar un golpe bajo a la unidad política. Ser español y católico era lo natural: un buen español no puede ser acatólico. Parecía absurdo, una contradicción el que un español dejara de ser un buen patriota. Y dejaba de serlo si dejaba su fe.⁸

El art. 21 establece:

"La Nación española se obliga a mantener el culto y los ministros de la religión católica".

"El ejercicio público o privado de cualquier otro culto queda garantizado a todos los extranjeros residentes en España, sin más limitaciones que las reglas universales de la moral y el Derecho".

"Si algunos españoles profesaren otra religión que la católica, es aplicable a los mismos todo lo dispuesto en el párrafo anterior".

Esta Constitución es fruto de la revolución de 1868. Hay que recordar que ésta tuvo un carácter popular. Las demandas y decisiones de las Juntas son realmente llamativas y pintorescas. En Reus se pide la abolición del domingo y establece el matrimonio civil. En Tortosa prohíben el culto público y en Medina del Campo abren un templo a la Libertad. Otras Juntas piden el divorcio, la disolución de las órdenes religiosas y la expulsión de los Jesuitas. A pesar de todo el texto constitucional no fue tan extremista como las Juntas, aunque después, mediante normas ordinarias, se mostraron más restrictivos. En el fondo estas disposiciones prácticas resultaron más perniciosas para la Iglesia a pesar de las solemnes afirmaciones constitucionales.

⁸ "Yo temo que en España los que hacen traición a Dios, hagan traición a su patria", palabras de Manterola, *Diario de sesiones 1869*, p. 1382. Menéndez y Pelayo, M., *Historia de los Heterodoxos*, Madrid, 1948, VI, cap. IV.

7. Unos años más tarde, en 1873, se elabora una Constitución republicana, laica y federal, que nunca llegó a estar vigente. En ella se introduce por primera vez de una forma tajante la separación Iglesia-Estado y la libertad religiosa. Veamos:

“El ejercicio de todos los cultos es libre en España” (art. 34).

“Queda prohibido a la Nación, al Estado federal, a los Estados regionales y a los Municipios, subvencionar directa o indirectamente ningún culto” (art. 36).

“Queda separada la Iglesia del Estado” (art. 35).

En esta constitución aparece más clara todavía el abismo que separa a las dos Españas. Hombres como Manterola, Ochoa de Zabalegui, García Cuesta no pudieron entenderse con Suñer Capdevila, Castelar, o Garrido. No cabía más que la guerra civil, y en realidad eso es lo que fomentaban unos y otros.

8. Abortada la I República y fracasado Amadeo de Saboya, se restauró la monarquía en la persona de Alfonso XII. El rey restableció el orden antiguo con algunas reformas. En lo que se refiere al tema que venimos desarrollando, se establece, por una parte, la confesionalidad tradicional con estas palabras: “La religión católica, apostólica, romana es la del Estado. La Nación se obliga a mantener el culto y a sus ministros”. Esta fórmula procede de la del 37 y del Concordato de 1851. Pero en realidad fue una consecuencia de la desamortización.

Al mismo tiempo se admite la tolerancia para las opiniones religiosas distintas de la católica y para el ejercicio privado de otros cultos no católicos.

Como afirma el Profesor Mostaza “nos causa verdadero asombro, a un siglo de distancia, que dicho artículo encontrase tan viva resistencia en la Corte Pontificia, según ha puesto de manifiesto G. Barberini”.⁹ Por los documentos publicados por G. Barberini,¹⁰ sabemos que la Santa Sede aceptaba la tolerancia de hecho por parte del Gobierno español del ejercicio privado de cultos no católicos, pero se resistía a admitir la concesión *de iure* de dicha tolerancia. Para el Papa del siglo pasado la libertad religiosa era inadmisiblesalvo en caso de tolerancia de un mal menor.

⁹ “Régimen de confesionalidad y de laicidad o separación entre la Iglesia y el Estado: valoración y perspectivas de los mismos”, en *Miscelánea Comillas*, 35 (1977), p. 46.

¹⁰ “El art. 11 de la Constitución de 1876. La controversia diplomática entre España y la Santa Sede”, en *Annua Theologica* (1962), pp. 63-119.

Finalmente el Patriarca de las Indias y los Arzobispos volvían a ser senadores natos y los Obispos podían serlo por designación real (arts. 21 y 22).

Esta Constitución se mantuvo en vigor hasta el advenimiento de la II República en 1931.

9. La II República nace con un signo anticlerical, hostil a la Iglesia. Su Constitución es un ejemplo de laicismo agresivo a toda religión. Como afirma Sevilla Andrés, “desde 1898 hasta 1936 se desarrolla una campaña anticlerical violentísima que hará objeto de persecución a la Iglesia española, bajo los medios y formas más diversos”.¹¹ La campaña va dirigida muy especialmente contra las órdenes y congregaciones religiosas que acaparan la enseñanza y la educación de las clases dirigentes. Incluso se les llega a culpar de la pérdida de Filipinas y de Cuba por su convivencia con los norteamericanos.

Por otra parte la Iglesia había apoyado a la Dictadura de Primo de Rivera, por lo cual al venir imprevistamente la República les situó en una postura incómoda. Era claro que los hombres republicanos querían sacar todas las consecuencias de su situación vencedora y se dejaron llevar de su odio frente a la Iglesia.

Previamente a la Constitución, un grupo de juristas presidido por A. Osorio Gallardo redactó un anteproyecto de Constitución. En este anteproyecto se aceptaba la separación Iglesia-Estado, se respetaba la libertad de conciencia y de cultos, pero se consideraba a la Iglesia católica como una corporación de derecho público, garantizando al mismo tiempo la enseñanza religiosa en las escuelas, aunque algunos miembros de la comisión presentaron diversas enmiendas.

El anteproyecto de Constitución no fue bien recibido y el Gobierno no lo hizo suyo. Tampoco gustó a los sectores católicos, quienes soñaban con mantener la confesionalidad con todas sus consecuencias.

La gran mayoría del Gobierno quería una Constitución laica y un Estado totalmente soberano, sin ingerencias religiosas. Aceptar la confesionalidad o la corporatividad pública de la Iglesia significaba, en su opinión, la pérdida de autonomía y de modernidad. Había que desmontar el pasado borrando todas sus huellas.

¹¹ *El derecho a la libertad religiosa en el constitucionalismo español*, Valencia, 1972, p. 19. De Meer Lecha-Marzo, F., *La cuestión religiosa en las Cortes constituyentes de la II República española*, Pamplona, 1975, pp. 119-206. Gómez Mollada, D., *Los reformadores de la España contemporánea*, Madrid, 1966, pp. 433-438; 440; 482-484. Sánchez Agesta, L., *op. cit.*, p. 489. Madariaga, S., *Ensayo de historia contemporánea*, Buenos Aires, 1955, pp. 485, 493, 499.

El 14 de octubre de 1931, D. Manuel Azaña en un memorable discurso¹² dejó claramente expuestas las líneas generales de la política no sólo de su partido, sino también de la mayor parte de la cámara. “La premisa de este problema, hoy político, lo formulo yo de esta manera: España ha dejado de ser católica: el problema político consiguiente es organizar el Estado en forma tal que quede adecuado a esta fase nueva e histórica del pueblo español”. Al dejar España de ser católica, había que organizar una sociedad jurídicamente laica desde su Constitución hasta en sus leyes y disposiciones menores. Había, pues, que reducir la religiosidad a “un problema íntimo de conciencia”, negándole los derechos que se concedían a todos los españoles por otros motivos. “Había que tratar desigualmente a los desiguales”. Así, por ejemplo, todos los españoles tenían derecho de asociación, de reunión o de enseñanza. Pero no la Iglesia católica. Así lo exigía un “principio de utilidad social y de defensa de la República”.¹³

Esta actitud, compartida por la mayoría de los diputados, dio lugar a una Constitución laicista, agresiva contra los valores religiosos y hostil especialmente a las Congregaciones y Órdenes religiosas.¹⁴ Casi todos los estudiosos de este tema están de acuerdo con esta valoración. Véase, por ejemplo, el equilibrado juicio de Gil Robles:¹⁵

“La aprobación del artículo 26 de la Ley fundamental no sólo fue una notoria injusticia, sino que constituyó un gravísimo error de consecuencias incalculables... El problema religioso se convirtió desde ese momento en bandera de combate agudizando al paroxismo el choque de las dos Españas... En esta sesión de las Cortes se sembró el germen de la discordia, que acabaría por enfrentar a los hermanos con las armas en la mano”.

Después de largas discusiones, votaron a favor del texto 76 diputados socialistas, 50 radicales, 24 de Acción Republicana, 17 de Izquierda Republicana de Cataluña, 5 de la Federación Republicana Gallega, 3 de la Agrupación al servicio de la República, 2 federales y uno independiente. Téngase en cuenta que otros 59 diputados del partido radical se abstuvieron por considerarlo moderado. La sesión se prolongó hasta las 7,35 de la mañana del día siguiente. Fue tal vez el artículo más polémico, y la sesión más tensa a la que 215 diputados no se molestaron en asistir, a

¹² *Obras completas*, México, 1968, II, pp. 172-173.

¹³ De Meer, *op. cit.*, pp. 66-68, 95.

¹⁴ Autores varios, *Leyes religiosas según los textos oficiales*, Madrid, 1935, pp. 17-40.

¹⁵ *No fue posible la paz*, Barcelona, 1968, pp. 53-54.

pesar de las consecuencias tan graves para la vida nacional, como los acontecimientos posteriores demostraron.

He aquí el texto aprobado: ¹⁶

“Todas las confesiones religiosas serán consideradas como Asociaciones sometidas a una ley especial”.

“El Estado, las regiones, la provincia y los Municipios no mantendrán, ni favorecerán ni auxiliarán económicamente a las Iglesias, Asociaciones e Instituciones religiosas”.

“Una ley especial regulará la total extinción, en un plazo máximo de dos años, del presupuesto de Clero”.

“Quedan disueltas aquellas Órdenes religiosas que estatutariamente impongan, además de los tres votos canónicos, otro especial de obediencia a la autoridad distinta de la legítima del Estado. Sus bienes serán nacionalizados y afectados a fines benéficos y docentes”.

“Las demás Órdenes religiosas se someterán a una ley especial votada por estas Cortes y ajustada a las siguientes bases:

1. Disolución de las que, por sus actividades, constituyan un peligro para la seguridad del Estado”.
2. Inscripción de las que deban subsistir, en un Registro especial dependiente del Ministerio de Justicia”.
3. “Incapacidad de adquirir y conservar, por sí o por persona interpuesta, más bienes de los que, previa justificación, se destinen a su vivienda o al cumplimiento directo de sus fines privativos”.
4. “Prohibición de ejercer la industria, el comercio o la enseñanza”.
5. “Sumisión a todas las leyes tributarias del país”.
6. “Obligación de rendir anualmente cuenta al Estado de las inversiones de sus bienes en relación con los fines de la Asociación”.
7. “Los bienes de las Órdenes religiosas podrán ser nacionalizados”.

A este artículo hay que añadir el artículo 43 en el que se introduce el divorcio por mutuo consentimiento; el 45 que declara que toda la riqueza artística e histórica del país, cualquiera que fuera su dueño, pertenece al “tesoro cultural de la Nación” y lo ponía bajo la salvaguarda del Estado. En el art. 48 se atribuye al Estado el servicio de la cultura, se establece que la enseñanza debe ser laica; y se nacionalizan los cementerios. Todas estas medidas se completaron con un Decreto de 23 de enero de 1932 disolviendo la Compañía de Jesús por el cuarto voto. Al año siguiente se promulgó la Ley de Congregaciones Religiosas (2 de junio de 1933). En realidad todas estas disposiciones fueron una conse-

¹⁶ *Extracto Oficial de las Cortes*, n. 55 (13-X-1931), p. 34.

cuencia del artículo 3 de la Constitución en el que se establecía que “El Estado español no tiene religión oficial”, entendido de una forma hostil e identificando Estado con sociedad. El mismo Azaña^{16 bis} reconoció el grave fallo de estas medidas. Por su parte Madariaga escribe: “... faltó a la izquierda sentido político y moderación en el uso del poder”.¹⁷

10. Tras la contienda civil se volvió al sistema confesional tradicional impregnado de intransigencia frente a las otras confesiones religiosas. Al suprimirse las libertades políticas se agravó más todavía la situación. La Iglesia Católica recupera su libertad, sus derechos y privilegios. No podemos entrar a exponer todas las vicisitudes históricas de este período. Pero sí hay que recordar que la Iglesia se siente halagada por el nuevo Gobierno que encuentra en ella un fuerte apoyo. El estudio de la religión se hace obligatorio en todos los niveles, los sacerdotes actúan de Consiliarios en todos los organismos estatales, las autoridades asisten corporativamente a los actos religiosos y las autoridades eclesiásticas participan en los actos civiles y militares. La ortodoxia y la moralidad pública es controlada por la jerarquía eclesiástica. Las subvenciones para la restauración de Iglesias, conventos y monasterios son abundantes. Se restaura el privilegio del fuero clerical. En contrapartida el Estado interviene en el nombramiento de los obispos e inspecciona el nombramiento de canónigos y párrocos.¹⁸

El primer documento en que se habla de la confesionalidad es el *Convenio de 1941*, en que se recogen los primeros artículos del Concordato de 1851. Más tarde el 17 de julio de 1945 aparece el *Fuero de los españoles*, en cuyo artículo sexto recoge casi literalmente el artículo 11 de la Constitución de 1876, en el que se establecía que la Religión Católica era la del Estado español, el cual se compromete a protegerla. Por otra parte se mantiene la tolerancia privada de los otros cultos no católicos.

El Concordato de 1953 reafirma esta doctrina, si bien se respeta el *statu quo* de las plazas de soberanía española en África.

^{16 bis} “Cada vez que repaso los anales del Parlamento Constituyente y quiero discernir donde se jugó el porvenir de la política republicana y donde se atravesó la cuestión capital que ha servido para torcer el rumbo de la política, mi pensamiento y mi memoria van, inexorablemente, a la Ley de Congregaciones religiosas, a la política laica, a la neutralidad en la escuela... confesémoslo nos han hecho naufragar y hemos naufragado”. Citado por Ramos Oliveira, A., *Historia de España*, Mexico, 1952, pp. 146-147.

¹⁷ *Op. cit.*, p. 499.

¹⁸ *Concordato de 1953*, arts. VII, IX, XVI, XVII y XVIII, entre otros. Cfr. Regatillo, *op. cit.*

En la Ley de Principios del Movimiento (27 de mayo de 1958) se ratifica una vez más la confesionalidad teológica:

“La Nación española considera como timbre de honor el acatamiento de la Ley de Dios, según la doctrina de la Santa Iglesia, católica, apostólica, romana, única verdadera, y fe inseparable de la conciencia nacional, que inspirará su legislación”.

En consecuencia, España se configura como “unidad política, en un Estado católico, social y representativo, que de acuerdo con la tradición, se declara constituido en Reino” (Ley de Sucesión en la Jefatura del Estado, 26 de julio de 1947, art. 1). Para ejercer la Jefatura del Estado como Rey y como Regente se requiere ser varón..., profesar la religión católica (art. 9 de los Principios fundamentales del Movimiento Nacional). La jerarquía eclesiástica española forma parte del Consejo de Regencia (Ley de Sucesión..., art. 3 y Ley Orgánica del Estado, art. 3). El Jefe del Estado puede designar a algunos Obispos como Procuradores en Cortes (Ley de las Cortes españolas, (17 de julio de 1942), art. 2). Las fiestas religiosas son a la vez civiles (art. 3 del Fuero de los españoles).

Hasta 1966 se mantiene la confesionalidad intransigente con las otras confesiones religiosas. En este año para adaptar la legislación española a las enseñanzas del Concilio Vaticano II (*Dignitatis Humanae*) se modificó, previo acuerdo con la Santa Sede, el párrafo segundo del artículo sexto del Fuero de los españoles por medio de la *Ley Orgánica*, siendo aprobada por Referéndum Nacional el 14 de diciembre del mismo año y finalmente promulgada el 10 de enero de 1967. Este artículo sexto dice así:

“La profesión y práctica de la religión católica, que es la del Estado español, gozará de la protección oficial. El Estado asume la protección de la libertad religiosa, que será garantizada por una eficaz tutela jurídica, que, a la vez, salvaguarde la moral y el orden público”.

El 28 de junio de 1967 se promulga una ley de libertad religiosa, que se ha mantenido en vigor hasta nuestros días. Tanto la modificación aprobada por referéndum como la Ley de Libertad religiosa dejan intacto el tema de la confesionalidad; la modificación se limita a la libertad religiosa. De esta manera de un régimen de mera tolerancia privada de cultos se pasa a un régimen de libertad religiosa, aunque se trate de una libertad con graves limitaciones, como ha puesto de relieve el Profesor Pérez-Llantada.¹⁹

¹⁹ *La libertad religiosa en España y el Vaticano II*, Madrid, 1974, pp. 365-396. Léanse especialmente las conclusiones XII, XIII y XIV.

Terminada esta breve síntesis histórica de las soluciones constitucionales al tema de la “cuestión religiosa”, vamos seguidamente a exponer los debates parlamentarios y las vicisitudes por las que ha atravesado el tema de la confesionalidad católica y de la libertad religiosa.

I. EL ITER DEL TEXTO CONSTITUCIONAL

1) A finales de noviembre de 1977 se filtra a la prensa el primer borrador de la futura Constitución. Este borrador había sido elaborado por la Ponencia redactora integrada por siete miembros en representación de los partidos con escaños en el Congreso. La llamada “cuestión religiosa” se contemplaba en los artículos 3 y 17. En el art. tercero se establecía que “El Estado español no es confesional” y que se “garantizaba la libertad religiosa en los términos del art. 17”. Este artículo, a su vez, tenía la siguiente redacción: “1. Se garantiza la libertad religiosa y de cultos, así como la profesión filosófica o ideológica con la única limitación del orden público protegido por las Leyes. 2. Nadie podrá ser compelido a declarar sobre sus creencias religiosas”.

La solución propuesta a la “cuestión religiosa” por estos artículos dio lugar a un animado debate público en el que intervinieron muchos periodistas, políticos, juristas y especialmente las autoridades eclesiásticas. El Cardenal Enrique y Tarancón,²⁰ en el discurso de apertura de la XXVII Asamblea del Episcopado (21-XII-77), señaló que en esos artículos no se recogía debidamente la libertad de la Iglesia “cuya presencia institucional debe ser reconocida y aceptada para el libre ejercicio de su misión en esta sociedad concreta que es España”. En la misma línea se manifestó Monseñor Yanes,²¹ en un discurso pronunciado en Madrid, en el Club Siglo XXI (24 de nov. 1977). La “Iglesia, decía el Arzobispo de Zaragoza, reclama al mismo tiempo y cree que con justicia, el pleno reconocimiento civil de su realidad institucional, de su autonomía propia, de su libertad de acción...” Esta libertad e independencia se pedía también “para las otras confesiones religiosas a las que debiera otorgarse el reconocimiento legal que corresponde a su significación en nuestra sociedad”.²² Por su parte la Declaración Colectiva del Episcopado insiste en que “sería insuficiente proclamar en abstracto la libertad religiosa de los ciudadanos, reducida a la simple libertad de conciencia o a la “libertad de cultos”, sin asegurar la libertad de evangelizar, de asociar a los fieles y de apoyar

²⁰ Vida nueva, 1107 (1977), p. 2345.

²¹ *Ibíd.*, 1108 (1977), p. 2421.

²² *Ibíd.*

la fraternidad humana por medios educativos, asistenciales y de promoción integral”.²³ En una palabra, la mayor y más grave objeción que la Iglesia veía a esta redacción era el no reconocimiento de la libertad institucional, la libertad de las comunidades religiosas, y de su actuación en público.

2) El 7 de diciembre del mismo año aparece un nuevo “borrador” en el que se recogen las observaciones presentadas por la Iglesia y se empieza a hablar de cooperación entre el Estado y las distintas creencias religiosas.

3) Tras una tercera redacción del “borrador” constitucional el Boletín Oficial de las Cortes publicaba (5 de enero de 1978) el texto del Anteproyecto, señalando al mismo tiempo los “votos particulares de los ponentes”. El tema de la relación Iglesia-Estado pasa al artículo 16, que queda redactado de la siguiente manera:

“1. Se garantiza la libertad religiosa y de cultos de los individuos y de las comunidades, así como la de profesión filosófica o ideológica, con la única limitación del orden público protegido por las leyes.

2. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre sus creencias religiosas.

3. Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación”.

Este texto reconocía el derecho a la libertad religiosa no sólo de los individuos, sino también de las “comunidades”. Por otra parte se afirmaba la laicidad del Estado, pero al mismo tiempo se establecía que el Estado debe tener en cuenta las creencias religiosas con las que tendrá que mantener relaciones de cooperación. De esta manera se evitaba el fantasma de la II República, con sus secuelas de laicismo y hostilidad frente al fenómeno religioso, dando a la “cuestión religiosa” una solución satisfactoria que sería aceptada favorablemente por las Iglesias, especialmente por la Iglesia Católica.

4) Finalmente el diecisiete de abril de 1978 aparecía en el Boletín de las Cortes un nuevo texto del Anteproyecto constitucional en el que se recogía gran parte de las enmiendas presentadas por los distintos grupos parlamentarios. En esta redacción la cuestión religiosa pasa al art. 15, dentro del capítulo II, titulado “De los derechos y libertades”, sección primera, “De las libertades públicas”, Tít. I, que trataba “De los derechos y deberes fundamentales”. Esta nueva redacción introduce algunas modificaciones en el párrafo 1.º al destacar que las limitaciones sólo deben

²³ *Ibíd.*, 1107 (1977), p. 2339.

ponerse “en las manifestaciones externas”. El párrafo 2.º añade que “nadie será obligado a declarar sobre sus creencias o ideologías”. Y el párrafo tercero incluye por primera vez la mención expresa de la Iglesia católica. Esta mención expresa y el resto del párrafo, como veremos, fueron los más conflictivos y amenazó con romper el consenso.

Este texto fue objeto de discusión por la Comisión de Asuntos Constitucionales y libertades públicas del Congreso. Comisión que estaba formada por 36 miembros, al frente de los cuales estaba el Sr. Attard.

El texto de este artículo establece:

1.—Se garantiza la libertad religiosa y de cultos de los individuos y de las comunidades, así como la de profesar cualquier creencia o ideología, con la única limitación, en sus manifestaciones externas, del orden público protegido por las leyes.

2.—Nadie podrá ser obligado a declarar sobre su religión, creencias o ideologías.

3.—Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia católica y las demás confesiones.

II. DEBATES EN EL CONGRESO

Este artículo que acabamos de transcribir íntegramente empezó a discutirse por el Congreso, a las 17'20 horas, del 18 de mayo de 1978.

Los párrafos primero y segundo fueron aceptados con relativa facilidad por los diputados, salvo en lo referente a la limitación del derecho a la libertad religiosa. En cambio el tercero y especialmente en lo que se refiere a la mención expresa de la Iglesia católica fue objeto de largas y profundas intervenciones.

La discusión empezó por el primer párrafo que dice así:

“Se garantiza la libertad religiosa y de cultos de los individuos y de las comunidades, así como la de profesar cualquier creencia o ideología con la única limitación, en sus manifestaciones externas, del orden público protegido por las leyes”.

Abre el debate el señor Gastón quien propugna la sustitución de la palabra “creencia” por “creencias” y que se mantenga la primitiva redacción de este apartado que hablaba de “concepción filosófica o ideológica”. Cree el señor Gastón que la limitación a este derecho debe formularse así: “... con la única limitación del respeto a los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución”. En su opinión el concepto “orden público” es equívoco (“... puede dar lugar a situaciones de muy diversa

índole”), mientras que este límite queda mucho más claro “refiriéndolo a los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución”.²⁴

El señor Tamames se manifiesta de la misma manera que el señor Gastón Sanz y estima que debe modificarse la parte final de este artículo con una expresión que le parece mucho más correcta y que reza así: “... con la única limitación del respeto a los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución”. El señor Tamames cree que en las “cuestiones referentes a la concepción ideológica y de pensamiento filosófico” es donde pueden presentarse “los mayores peligros en nuestro tiempo contra la democracia”. En prueba de su enmienda, alude a la discriminación que existe en los EE.UU., Alemania Federal y especialmente en España donde se discriminan ciertos departamentos ministeriales y se deja al margen a “funcionarios de origen de partidos de izquierda parlamentaria o extraparlamentaria y, desde luego, de partidos que están en el Grupo Parlamentario Comunista”. Entiende que el orden público es un “concepto muy estrecho y equívoco y que las leyes de orden público no tienen rango constitucional”.²⁵

Los señores Fraga y Alzaga Villamil se oponen a las enmiendas presentadas por Gastón Sanz y Tamames Gómez. Ambos coinciden en señalar que el concepto de orden público utilizado por el señor Tamames es excesivamente pobre y restrictivo ya que casi lo reducen al orden policial y callejero. Para Fraga, fundándose en el Concilio Vaticano II,²⁶ “el orden público define esa forma de vida que está dentro del conjunto de la Constitución y de las leyes y que es el que una sociedad considera aceptable básicamente como conducta”. Para este diputado el orden público no “es un concepto ambiguo”, sino “un concepto jurídico indeterminado en el sentido de que tiene lugar un margen de aplicación por el juez, del mismo modo que lo tiene la diligencia de un padre de familia y tantas otras que usamos en nuestra jerga, que es una jerga venerable”.²⁷

En este mismo sentido se manifiesta el señor Villamil para quien el orden público se toma aquí en un sentido amplio “que se llega a confundir con el orden jurídico o la condición de desarrollo armónico de todas las energías humanas en el seno del Estado, y es una acepción que es la que tiene acuñada tanto el Derecho Público como el derecho internacional privado”. En una palabra “orden público son los principios morales y jurídicos esenciales para el Estado”. Aduce en su favor la Constitución de 1931, que en su artículo 31 dice: “salvo el respeto debido

²⁴ *Diario de sesiones del Congreso* (18 de mayo de 1978), p. 2468.

²⁵ *Ibíd.*, pp. 2469-2470.

²⁶ *Dignitatis Humanae*, n. 7. (*Concilio Vaticano II. Constituciones, Decretos, Declaraciones* (BAC), Madrid, 1965, pp. 689-690.

²⁷ *Diario de sesiones*, p. 2471.

a las exigencias de la moral pública". En este mismo sentido habla el Código Civil. Por todo ello cree que la enmienda del señor Tamames debe retirarse, de lo contrario su grupo (UCD) se verá obligado a votar en contra. En conclusión el orden público es una limitación "plenamente aplicable".²⁸

Las enmiendas de los señores Gastón y Tamames no prosperaron.

El apartado segundo sólo tuvo una enmienda presentada por el señor Tamames. Este párrafo dice: "Nadie podrá ser obligado a declarar sobre su religión, creencias o ideologías". El señor Tamames propone sustituir "ideologías" por "concepciones ideológicas".²⁹ Tampoco esta enmienda prosperaría. Por otra parte la diferencia entre una y otra formulación son casi nulas, por no decir inexistentes.

Como indicábamos antes el párrafo tercero fue el más polémico tanto en el parlamento como en la prensa y en la opinión pública. Como hemos señalado más arriba, el mismo episcopado español se había manifestado partidario de la inclusión expresa de la Iglesia como realidad social e histórica de primera magnitud. Todos los grupos parlamentarios estaban de acuerdo con la aconfesionalidad o laicidad del Estado, pero el punto conflictivo era precisamente la mención expresa de la Iglesia católica y la mención indeterminada de las demás confesiones. Por otra parte en el anteproyecto del cinco de enero no aparecía esta mención, sí en cambio en el publicado el 17 de abril. El hecho es que el texto de la ponencia decía así:

"Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia católica y las demás confesiones".

Empieza el debate el señor Barrera Costa proponiendo la supresión de la parte final del apartado tercero ("... y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia católica y demás confesiones religiosas"). El señor Barrera se mostró menos tajante que el Grupo Mixto que pedía la supresión de todo el párrafo, menos lo de la aconfesionalidad, y más restrictivo que el Grupo Socialista que terminaba con las palabras "con las diversas confesiones" sin mencionar a la Iglesia Católica. Para el señor Barrera, en aras de la brevedad del artículo, propugna que se suprima todo el texto y quede así: "Los poderes públicos tendrán en cuenta las distintas creencias". Esta breve formulación le parece suficientemente amplia, ya que de ahí se pueden deducir todas las conclusiones

²⁸ *Ibíd.*, 2472.

²⁹ *Ibíd.*

lógicas que hagan falta.³⁰ Por otra parte la palabra “cooperación” le parece “peligrosa, por imprecisa”, y cree que se puede prestar a “cosas muy diversas y no todas aceptables por todos”. Llega a decir que esta obligación constitucional de mantener relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones religiosas “equivale a decir que todas las confesiones tendrán un cierto carácter estatal”³¹ lo que en la práctica es “muy difícil de cumplir”. Ello llevaría a la creación de un ministerio de cultos y destinar parte del presupuesto a facilitar estas relaciones de cooperación. Por otra parte la Iglesia católica nada tiene que ganar con ello, pues se atenta al espíritu posconciliar y se pueden despertar viejos recuerdos y nostalgias trasnochadas. Al señor Barrera le parece benéfica y positiva la influencia de la Iglesia para la sociedad española siempre que ésta “sin menoscabo de su ‘status’ acepte circunscribirse al dominio espiritual”. Hay que dar a Dios lo que es de Dios y al César lo que es del César: éste debe ser el objetivo de la Cámara legislativa. Esta sería la mejor manera de elaborar una Constitución de consenso aceptada por el país.³²

Contesta al señor Barrera el señor Fraga Iribarne haciendo notar cómo las sociedades no tienen creencias..., los que tienen creencias son las personas, “pero los ciudadanos no tienen creencias sólo individualmente”, sino también asociadamente. La misma palabra Iglesia significa “reunión” y “por definición es una confesión colectiva y pública..., por eso no se alude a la confesión de cada uno, sino de los grupos organizados”. El problema “no es el de la libertad personal de conciencia, sino... la prolongación pública de sus ideas y creencias y la organización correspondiente”.³³

Ahora bien, la Constitución no sólo tenía que referirse a las creencias de los españoles en abstracto o de una sociedad indeterminada, “sino a la concreta sociedad española de hoy”. Y en España destaca especialmente la Iglesia Católica, tanto histórica, como actualmente. Para hacer, pues, “un derecho a la medida de la realidad y de la justicia pedimos que... se mantenga el muy meditado texto del proyecto”.³⁴

Por su parte, el señor Barón Crespo (Grupo Socialista) acusó al texto de la ponencia de “confesionalidad solapada”.³⁵ Para evitar esta encubierta e implícita confesionalidad propone el mantenimiento de la redacción del texto del 5 de enero añadiendo una corrección estilística para

³⁰ *Ibíd.*, 2474.

³¹ *Ibíd.*, 2475.

³² *Ibíd.*

³³ *Ibíd.*, 2476.

³⁴ *Ibíd.*

³⁵ *Ibíd.*, 2477.

evitar que el texto primitivo quedara corto. Considera que la redacción del 5 de abril es la que mejor resolvería “este delicado” problema de la libertad religiosa y de la libertad de cultos y nos evitaría el movimiento pendular (anticlericalismo-intolerancia ultramontana) de la pasada centuria.

En efecto a lo largo del siglo pasado hubo resistencias clarísimas en contra de la libertad de cultos. En su opinión, como reacción frente a la intolerancia de algunas Constituciones del siglo pasado (Bayona, 1812, 1876) aparece en “tonos exigentes y en algunos puntos revanchistas la Constitución de 1931”. Por eso la mención de la Iglesia Católica “supone una afirmación de confesionalidad solapada”, que repetirá “la división de los ciudadanos de primera y de segunda clase. Esta mención —añade el diputado— supone dar “una prima a la Iglesia Católica”, lo cual “rompe con todo el equilibrio de nuestro texto constitucional”.³⁶

Por eso cree “que hay que hablar de partidos, hay que hablar de sindicatos, hay que hablar de confesiones, pero no hay que dar primas a nadie”.³⁷

El señor Barón cita en apoyo de su tesis, las enseñanzas del Vaticano II y de Monseñor Tarancón, que confirman, en su opinión, la no inclusión expresa de la Iglesia Católica “para evitar incluso la apariencia de una mutua injerencia o de una falta de verdadera autonomía de las dos sociedades”.³⁸ Por otra parte —alega el diputado socialista— esta confesionalidad solapada “ha de repercutir de un modo necesario en muchos aspectos que se van a discutir más adelante en la Constitución y otros que son objeto o deben serlo de leyes ordinarias, así como, el tema del matrimonio, el tema de la enseñanza, el tema del divorcio y el tema de la conservación del tesoro artístico...”

Y termina diciendo que la aprobación de este anteproyecto (5 de enero), por consenso, nos llevaría a cerrar todo un triste doloroso y sangrante capítulo de nuestra historia”.³⁹

En turno de réplica le contesta el señor Alzaga Villamil (UCD) mostrándose de acuerdo con Barón en que la cuestión religiosa ha constituido, entre otros, un punto clave “de divergencia en los momentos constituyentes que ha atravesado nuestra Patria y que estos puntos de divergencia se han venido presentando mediante unos movimientos pendulares, sin que en nuestra trayectoria histórica hayamos sabido salir de la trampa hasta la hora presente”.⁴⁰

³⁶ *Ibíd.*, 2478.

³⁷ *Ibíd.*

³⁸ *Ibíd.*, 2479.

³⁹ *Ibíd.*

⁴⁰ *Ibíd.*, 2480.

El señor Alzaga entiende que para superar esa ley pendular de nuestra historia que alcanzó su cenit en los artículos 26 y 27 de la Constitución de 1931 “hay que atenerse a la realidad social”. En consecuencia estima que “debe rechazarse, por una parte, la confesionalidad, y, por otra, una separación hostil”. Por ello abjura de los prejuicios históricos que en ocasiones han sostenido los católicos en España, pero al mismo tiempo pide al partido socialista que no se agarre al pasado, sino que espera de él la misma modernidad de UCD. “Sinceramente —prosigue— en la importante, objetiva y mesurada exposición del Diputado señor Barón, hubiera querido ver alguna revisión de esas posiciones que en su día se han mantenido”.⁴¹

En consecuencia UCD rechaza el Estado confesional, quiere un Estado laico, “pero creemos que es conveniente, no para la Iglesia, sino para el debido entendimiento de todos los españoles en un clima de progreso y de paz social, la colaboración en determinadas materias, no sólo con la Iglesia Católica, sino con una serie de confesiones que, evidentemente, tiene un planteamiento altruista”. Y estima que debe hacerse mención expresa de la Iglesia Católica, “porque creemos que es materia que afecta a los sentimientos de muchos españoles... A esa sensibilidad también tiene que atender el legislador constituyente, y la hemos atendido en otros preceptos de la Constitución, a la hora de utilizar el término de nacionalidades..., por respeto a la sensibilidad, a las creencias de unas minorías”.⁴²

Seguidamente intervino el señor Martín Toval quien fundándose en el Concilio Vaticano II (*Gaudium et Spes*) considera que está más en consonancia con este Concilio no mencionar expresamente a la Iglesia, porque de lo contrario se cae en “una confesionalidad solapada”. Una forma de renunciar a privilegios e incluso derechos legítimamente adquiridos sería la de suprimir esta mención y atenerse al anteproyecto anterior. Así no se empañaría la “firmeza de su testimonio”.⁴³

Finalmente volvió a hacer uso de la palabra el señor Fraga quien se mostró, una vez más, partidario del texto discutido como mal menor y en aras de la concordia nacional. Y pide la mención de la Iglesia como reconocimiento de un “hecho histórico y sociológico de una gran realidad”.⁴⁴

“Nosotros que aceptamos, repito, la no estatalidad de las confesiones y la no confesionalidad del Estado, que aceptamos la plena libertad religiosa y de creencias, y que, en modo alguno, queremos introducir ni lo

⁴¹ *Ibíd.*, 2481.

⁴² *Ibíd.*, 2482.

⁴³ *Ibíd.*, 2483.

⁴⁴ *Ibíd.*, 2484.

uno ni lo otro por una vía desviada, pedimos un mero reconocimiento histórico de una gran realidad”. En su opinión, citar expresamente a todas las demás religiosas sería tarea ardua, dado el número tan alto de confesiones no católicas que existen en nuestro país. El señor Fraga cree que aceptar el “texto razonable y muy liberal de la ponencia” es ya un paso adelante que considera más que suficiente; por ello pide “que los demás olviden algo también y que de una vez, con todos los respetos, aprendan algo también”.⁴⁵

Las votaciones

Puesta a votación las enmiendas a este tercer apartado se rechazó primeramente la del señor Gastón Sanz por 19 votos, y 17 abstenciones. En segundo lugar se votó la enmienda 114 de la minoría catalana, siendo también rechazada por 19 votos en contra y 17 a favor. Por último se puso a votación el apartado 3 de este artículo 15, o sea, el texto de la ponencia, siendo aprobado por 23 votos a favor, y 13 en contra, sin abstenciones.⁴⁶ Los votos a favor eran los de los comunistas, los de Alianza Popular y los de UCD. En contra votaron los del PSOE, Socialistas de Cataluña.

Tras la votación algunos diputados explicaron su voto. Para el señor Solé Tura el voto afirmativo de su partido se debe al reconocimiento “de lo que la Iglesia Católica representa sociológicamente y culturalmente en nuestro país”. Y añade:

“Pensamos que el voto que acabamos de hacer es un voto, no sé si conviene utilizar aquí los grandes calificativos, pero me parece que *es un voto histórico*, y si ahora somos consecuentes con lo que acabamos de aprobar, nuestro país habrá ahorrado uno de sus grandes traumas históricos, y habremos encauzado debidamente la solución de uno de los problemas decisivos para que la democracia en este país funcione”.⁴⁷

El señor Peces-Barba insistió en los argumentos de sus correligionarios. Aprueban la cooperación con las diversas confesiones religiosas, pero les parece abusivo mencionar expresamente a la Iglesia Católica, “porque nadie nos ha dicho por qué, contra el Concilio Vaticano II, hay que incluir las palabras “Iglesia Católica”. Por todas las razones expuestas “creemos —prosigue el diputado socialista— que se hace con ello un mal servicio a la convivencia y un mal servicio a la propia Iglesia Católica”. Por ello “hemos votado en contra exclusivamente de la incorporación lite-

⁴⁵ *Ibíd.*

⁴⁶ *Ibíd.*, 2485.

⁴⁷ *Ibíd.*, 2486.

ral de ese término a un artículo que, por lo demás, está perfectamente organizado”.⁴⁸

Por su parte, el señor Alzaga Villamil, reafirma su voto favorable al texto de la ponencia. Voto desapasionado, “y un voto en compañía con otras fuerzas, algunas de tradición laica indudable como el partido Comunista”.⁴⁹

Finalmente intervino por el Grupo de los Socialistas de Cataluña, el señor Martín Toval reafirmando su voto negativo, voto que también han emitido “serenamente”.⁵⁰

Una vez debatido el Anteproyecto por la Comisión se presentó al pleno del Congreso. El día 7 de julio fue objeto de discusión el artículo que venimos analizando. Una vez más se manifestó la profunda división que existía respecto de la parte final del párrafo tercero, en que se habla de la “cooperación con la Iglesia Católica”.

El apartado primero fue aprobado sin discusión por 312 votos a favor y 3 abstenciones.⁵¹

El señor Barrera Costa insistió nuevamente en sus argumentos. Citar a la Iglesia Católica le parece innecesario dado que ya se habla de “tener en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española”; resulta, por otra parte, un privilegio para la Iglesia; se introduce una confesionalidad solapada y se pone al Estado en el brete de no poder cumplir con dicha cooperación, dada la imprecisión y ambigüedad de dicha cooperación. En su opinión “la Iglesia nada tiene que ganar con este trato preferencial que el texto constitucional le otorga”.⁵²

El señor Barón Crespo, a su vez, tras recordar una vez más las Constituciones españolas considera que en la mención de la Iglesia “hay un privilegio” y que el hecho de que la religión católica sea la más extendida en España “no es una razón suficiente para llevar a la inclusión de la mención expresa” de la misma, que constituye una “confesionalidad solapada”. “Y esto no lo vamos a ver en este momento, sino que lo vamos a ver tanto en la Constitución como después, en las leyes ordinarias, cuando discutamos una serie de cuestiones como la enseñanza, las cuestiones fiscales, las cuestiones matrimoniales...”⁵³ Termina diciendo que si suprimiera esta mención de la Iglesia “nos encontraríamos con una reconciliación de nuestra historia, con una superación de la tragedia y nos encontraríamos con que podríamos hablar de que son tan españolas Carrión

⁴⁸ *Ibíd.*, 2487.

⁴⁹ *Ibíd.*, 2487.

⁵⁰ *Ibíd.*, 2488.

⁵¹ *Diario de sesiones* (7 de julio de 1978), p. 3993.

⁵² *Ibíd.*, 3974.

⁵³ *Ibíd.*, 3981.

como Averroes y Avicena, o también como todos estos heterodoxos españoles que muchos de ellos murieron en la pira de la Inquisición”. Con ello abriríamos una nueva era en la historia de España”.⁵⁴

Los señores Peces-Barba, Guerra Fontana, Tierno Galván y Martín Toval insistieron en los razonamientos ya conocidos.⁵⁵

Sin embargo los señores Cisneros, Laborda, Alzaga Villamil, Carrillo Solares, Fraga Iribarne, Herrero Rodríguez de Miñón⁵⁶ se manifestaron favorables a la mención expresa de la Iglesia Católica. La razón fundamental sigue siendo asegurar el aspecto comunitario de la religiosidad y el “hecho sociológico” de la presencia de la Iglesia en nuestro país. El señor Carrillo, por su parte, tras destacar que la “Iglesia Católica, por su peso tradicional, en cuanto a fuerza social no tiene ningún parangón con otras confesiones igualmente respetables, reconoce que ha votado favorablemente al dictamen de la ponencia porque “tenemos un especial interés en no topár con la Iglesia Católica y en no contribuir a mantener ningún obstáculo que pueda enfrentarnos con esa fuerza, que, no lo olvidemos, dio la base ideológica a la sublevación y a la cruzada y que podría dar todavía la base a una resistencia que sería peligrosísima para el avance de la democracia y del socialismo”.⁵⁷

III. EL ANTEPROYECTO ANTE EL SENADO

El 24 de agosto inicia la Comisión del Senado el estudio del entonces artículo 15. Abre el debate el señor Villar Arregui quien propugna la respetuosa exclusión “del término “Iglesia Católica”, porque al ser la Constitución un texto rigurosamente secularizado, rigurosamente autónomo en lo temporal, carece de sentido que se formule en él semejante mención”. Existe el peligro de que esa mención “se interprete como un juicio de valor de los constituyentes sobre cuál sea la creencia mayoritaria de los españoles”; en cuanto católico, dice el señor Villar, “prefiero ver fuera de la Constitución a mi Iglesia”.⁵⁸ Su propuesta de que se sustituyera el término “individuos” por “personas” no prosperó tampoco. Xirinachs se opone a que se hable de “cooperación” y de Iglesia Católica. “Como cristiano, como católico y como sacerdote me avergüenzo de la grandeza privilegiada de mi Iglesia”.⁵⁹

⁵⁴ *Ibíd.*, 3983.

⁵⁵ *Ibíd.*, 3978-90; 3995-3997; 3999.

⁵⁶ *Ibíd.*, 3983-3987; 3997-3999; 4000-4002.

⁵⁷ *Ibíd.*, 3994.

⁵⁸ *Diario de sesiones del Senado* (24 de agosto de 1978), p. 1815.

⁵⁹ *Ibíd.*, 1818.

El señor Audet propugna que se vuelva al borrador del 5 de enero y cree que este apartado tercero debiera quedar así: “Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española”, ya que con la redacción actual “se afirma que el Estado será confesional o si se quiere pluriconfesional.⁶⁰ De forma similar se manifestaron los señores Bandrés Mollet, Benet, Ramos, Azcárate, etc.⁶¹ Los senadores Sánchez Agesta, Unzueta Uzcanga, Zarazaga Burillo, Casols Perral se mostraron favorables a dicha mención.⁶²

Sometido a votación este tercer apartado fue aprobado el texto de la Ponencia por 15 votos a favor, 2 en contra y 8 abstenciones.⁶³

Al señor Cela, en cambio, se le aceptó una enmienda estilística que dice así: “1. Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y de las comunidades sin más limitación en sus manifestaciones externas que la necesaria para el mantenimiento del orden público”. Esta propuesta fue aprobada por 23 votos a favor, ninguno en contra y 2 abstenciones.^{63 bis}

Un grupo de senadores (Xirinachs, Martín Retortillo, Villar Arregui) propugnan la introducción de un cuarto apartado que recogiera la objeción de conciencia no sólo militar, sino frente a los valores admitidos mayoritariamente por la sociedad. Esta propuesta no prosperó.⁶⁴

Una vez dictaminado el texto por la Comisión del Senado se publica en el Boletín Oficial de las Cortes (6 de octubre de 1978). Como hemos visto este artículo sólo fue modificado el apartado primero y sólo para darle una redacción gramatical más correcta. Los otros dos no se modificaron; es de señalar que el Grupo Socialista retiró su voto particular sobre la no mención de la Iglesia “dada la realidad institucional de la Iglesia”, como dijo el señor Yuste.⁶⁵

En el pleno del Senado se volvieron a oír los mismos argumentos en contra de la mención expresa de la Iglesia Católica presentados por los señores Audet, Bandrés, Villar y Xirinachs, pero no obtuvieron el respaldo de la mayoría. El texto del artículo 16 no sufrió modificación alguna. El 26 de septiembre queda aprobado este texto por 126 votos a favor y 56 abstenciones.⁶⁶

⁶⁰ *Ibíd.*, 1819.

⁶¹ *Ibíd.*, 1818, 1820, 1821.

⁶² *Ibíd.*, 1819, 1820, 1822.

⁶³ *Ibíd.*, 1816.

^{63 bis} *Ibíd.*, 1820.

⁶⁴ *Ibíd.*, 1826-1827.

⁶⁵ *Ibíd.*

⁶⁶ *Ibíd.*, 2964-2972.

Seguidamente la Comisión Mixta "Senado-Congreso", presidida por el señor Hernández Gil, en sesiones que van desde el 16 al 25 de octubre aceptan fundamentalmente el texto del Congreso con la modificación introducida por la Comisión Constitucional del Senado, referente al apartado 1.º.

Este artículo que regula la cuestión religiosa queda definitivamente dentro del tít. I (De los derechos y deberes fundamentales), cap. II (De los derechos y libertades), sección I (De los derechos fundamentales y de las libertades públicas).

El texto dice así: "Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación en sus manifestaciones externas, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por las Leyes".

"Nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias".

"Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones".

Es interesante señalar la introducción de un segundo apartado en el art. 10 que servirá de clave interpretativa de todos los derechos y libertades constitucionales. Este apartado dice así: "Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España".

ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 16

El art. 16 viene a resolver la conflictiva "cuestión religiosa", que tantos quebraderos de cabeza ha provocado en nuestra patria.

A nuestro modo de ver, tres son los principios o líneas maestras con los que se pretende regular las relaciones entre los poderes públicos y los asuntos religiosos.

1. El principio de libertad religiosa y de culto.
2. El principio de separación entre Iglesias y Estado.
3. El principio de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones.

Vamos a estudiarlos pormenorizadamente.

I. PRINCIPIO DE LIBERTAD RELIGIOSA

Un poco de historia

España, en líneas generales, no se ha mostrado muy tolerante en materia religiosa. Tendríamos que remontarnos a la Edad Media, en la que convivían más o menos pacíficamente tres religiones: la cristiana, la musulmana y la judía, para encontrar una cierta tolerancia. Así, por ejemplo, Alfonso VI de Castilla se consideraba rey de las tres religiones, a las que protegía. Esta recíproca tolerancia era ejercida a la par por los monarcas cristianos y musulmanes. Las leyes prohibían forzar a los judíos a abrazar la fe cristiana.⁶⁷ Y lo mismo se hacía con los moros.⁶⁸ Sin embargo esta tolerancia no se aplicaba al cristiano que quisiera abandonar su fe. En estos casos las penas eran gravísimas.⁶⁹ Penas similares se aplicaban a los judíos o musulmanes que hicieran proselitismo entre los cristianos.⁷⁰ Esta situación de tolerancia mutua se mantuvo, salvo excepciones esporádicas de persecución e intransigencia, hasta finales del siglo xv. En 1492⁷¹ los Reyes Católicos abren una era de intransigencia —en aras de la unidad política nacional— que fue continuada por sus sucesores. En estos siglos son expulsados los moros y los judíos, y se frena la entrada del protestantismo y se prohíben todas las doctrinas acatólicas. Finalmente Felipe V, en 1712, destierra a los pocos moriscos que aún quedaban en el país.⁷² A lo largo del siglo xix la intolerancia se manifestó contra los anticlericales, los liberales, los agnósticos y un incipiente protestantismo. Algo similar ha ocurrido en la primera mitad del siglo xx. La II República, a pesar del reconocimiento de la libertad de cultos y de

⁶⁷ *Séptima Partida*, tít. 24, ley 5 y 6; tít. 25, ley 2 (Martínez Alcubilla, M., *Códigos antiguos de España*, Madrid, 1885, I, pp. 651-652).

⁶⁸ *Ibíd.*, tít. 26, ley 2; tít. 25, ley 4 (p. 652). *Primera Partida*, tít. 4, ley 37 (p. 207).

⁶⁹ *Ibíd.*, tít. 25, ley 2 (pp. 653-654).

⁷⁰ *Ibíd.*, tít. 24, ley 2 (p. 650).

⁷¹ “Pragmática” de Granada de 30 de marzo de 1492, que se dictó con motivo del levantamiento de los judíos en Toledo y en Sevilla. En ella se dice: “... acordamos de mandar salir todos los dichos judíos y judías de nuestros reinos, y que jamás tornen ni vuelvan a ellos” (*Novísima Recopilación*, lib. 2, tít. 1, ley 3). Lo mismo se hizo con los moros de Castilla y León, en 1502. Poco a poco fueron expulsados de todos los reinos de España.

⁷² *Novísima Recopilación*, tít. 2, ley 5: Los Códigos, X, 4-6. Cfr. Reglá, J., “La expulsión de los moriscos y sus consecuencias”, en *Hispania*, 13 (1953), pp. 215-267; 447-461. Sánchez Albornoz, C., *España, un enigma histórico*, Buenos Aires, 1956. Jiménez Lozano, J., *Meditación sobre la libertad religiosa*, Barcelona, 1966.

otras libertades, no supo o no pudo crear un clima de respeto a las creencias religiosas, mostrándose más bien intolerante y perseguidora de las mismas.⁷³ Tampoco el régimen de Franco se mostró tolerante con otras religiones, hasta 1967 en que, con la Ley de libertad religiosa, se introdujo en España una libertad religiosa de carácter restrictivo.

El reconocimiento de la libertad religiosa ha encontrado en España dos escollos.

a) Por una parte está la actitud de la Iglesia Católica, que, convencida de que el catolicismo es la única religión verdadera y por tanto la única que tiene derecho a la protección legal, se manifestó absolutamente contraria a la introducción en nuestra patria de la libertad de cultos. En su opinión, el Estado debía profesarse católico, defender la ortodoxia católica y reprimir, cuanto menos, las manifestaciones externas de las otras confesiones religiosas y de los movimientos filosóficos contrarios a sus concepciones dogmáticas y morales.⁷⁴ Esta actitud eclesiástica era apoyada, a su vez, por diversos sectores con argumentos político-sociales: la grandeza de España se debía al catolicismo, la unidad nacional era imposible sin la unidad católica. En este sentido la Iglesia católica era considerada como “una institución esencial del orden público” y de la “estabilidad política nacional”.⁷⁵ A esto hay que añadir la alianza entre la Iglesia y la monarquía absoluta, con toda la constelación de intereses y de valores no siempre coincidentes con los ideales cristianos pero que la ataron con la burguesía y la enfrentaron con el mundo obrero, con un amplio sector de la intelectualidad y con ciertas corrientes filosóficas. De ahí la intransigencia de la Iglesia y de otros grupos sociales frente a la libertad o frente a la simple tolerancia religiosa en la que ven un fermento disgregador de la fe y de la patria.

b) Por la otra parte nos encontramos primeramente con el liberalismo y más tarde con el socialismo marxista, con sus múltiples escuelas, grupos y tendencias. Para el liberalismo la Iglesia era la causa de nuestro retraso, de la ignorancia del pueblo y del oscurantismo de la sociedad española; para el socialismo marxista la religión es opio del pueblo que

⁷³ Montero, A., *Historia de la persecución religiosa en España (1936-1939)*, Madrid, 1961. De Meer, *op. cit.*, Pamplona, 1975.

⁷⁴ Cfr. el *Syllabus* y *Quanta Cura* de Pío IX; las encíclicas *Diuturnum illud* y *Libertas praestantissimum* de León XIII (*Doctrina Pontificia*, edic. BAC, Madrid, 1958). Sardá y Salvany, F., *El liberalismo es pecado*, Barcelona, 1960. Díez Alegría, J. M., “La libertad religiosa en el despliegue histórico de la doctrina de la Iglesia”, en AUTORES VARIOS, *Vaticano II. La libertad religiosa. Texto y análisis*, Madrid, 1966, pp. 519-529.

⁷⁵ Cfr. Sevilla Andrés, D., *El derecho de libertad religiosa...*, pp. 14-18.

adormece a la sociedad y aliena al individuo, perpetuando las injusticias sociales y la opresión de los más pobres.⁷⁶

Con estas ideas de fondo, era lógica una campaña, por parte de estos grupos, para erradicar o disminuir la influencia de la Iglesia en la sociedad española. De ahí su enconada lucha por suprimir la confesionalidad del Estado, por secularizar la vida pública española, por desprestigiar a los sacerdotes y religiosos, por privarla de sus bienes adquiridos a lo largo de los siglos. Esta lucha fue particularmente violenta en el campo de la enseñanza; ello explica la especial animadversión contra las órdenes y congregaciones religiosas, y más concretamente contra los Jesuitas.

Era una lucha a muerte contra una Iglesia que hacía más de mil quinientos años se hallaba perfectamente instalada en el país y cuya influencia llegaba a todos los rincones de la patria. La vida del país parecía girar en torno a la Iglesia: las fiestas religiosas eran fiestas populares, el matrimonio estaba en sus manos, los archivos, los cementerios, las costumbres populares, hasta el nombre de los españoles era cristiano, así como la cultura en su más amplia acepción. Apenas había un acto de la vida privada o pública en que la Iglesia no estuviera presente. El campanario que se alzaba airoso y solemne hasta en los pueblos más pequeños era un signo evidente de su hegemonía en la vida nacional. Es más, en amplios sectores se tenía la impresión de que España e Iglesia eran casi una misma cosa; algunos estimaban que ser un mal católico era ser un mal español. Es lógico que la nueva España que surge tomara una actitud hostil y agresiva frente a esa vieja institución que era la Iglesia.

A nuestro modo de ver, este enfrentamiento dio lugar a lo que se llama las dos Españas.⁷⁷ Las dos Españas trágicamente enfrentadas a lo largo de estos 150 años, y que dio lugar al movimiento pendular de nuestra política, a las persecuciones religiosas, a los destierros políticos, a los asesinatos de uno y otro bando, a las guerras civiles, etc. Evidentemente el elemento religioso no fue el único motivo de discordia. Otros factores, que no podemos ahora analizar, influyeron también en la dramática historia española. Pero no se puede negar que la "cuestión religiosa" ha sido siempre uno de los puntos más decisivos y conflictivos. Así lo reconocen los historiadores y los políticos de todos los tiempos.⁷⁸

⁷⁶ De Yurre, G., *El marxismo*, Madrid, 1976, II, pp. 47-93. Pavanetti, E., *El laicismo superado en su historia y en sus dogmas*, Madrid, 1963. Mayeur, J. M., *La separación de la Iglesia y el Estado*, Madrid, 1967. De Meer, F., *op. cit.*, pp. 95-106. Sánchez Agesta, L., *op. cit.*, pp. 330-336 y 399-409.

⁷⁷ García Escudero, J. M., *La historia política de las dos Españas*, Madrid, 1975. Balmes, J., "Dos escollos (Artículo escrito en 1845)", *Obras completas*, 1950, VII, pp. 209 ss. De Figueiredo, F., *Las dos Españas*, Santiago, 1939.

⁷⁸ *Diario de sesiones del Congreso* (1978), pp. 2467-2485. Sevilla Andrés, D., *El derecho de libertad...*, pp. 9-34. Sánchez Agesta, L., *op. cit.*, 310-313; 330-342; 319-409.

El señor Solé Tura,⁷⁹ representante del Partido Comunista, pronunció en el Congreso estas significativas palabras:

“Señor Presidente, nuestro Grupo considera que el artículo (el 16) que acabamos de aprobar en su totalidad constituye un enorme progreso..., permite abordar con serenidad la superación de la vieja y nociva contraposición entre clericalismo y anticlericalismo... Pensamos que el voto que acabamos de hacer es un voto, no sé si convienen aquí los grandes calificativos, pero me parece que es un voto histórico, y si ahora somos consecuentes con los que acabamos de aprobar, nuestro país se habrá ahorrado uno de sus *grandes traumas históricos* y habremos encauzado debidamente la solución de uno de los *problemas decisivos* para que la democracia en este país funcione” (El subrayado es nuestro).

Por su parte la Iglesia española, gracias al Concilio Vaticano II, ha aceptado también sin reticencias y con gran serenidad la libertad religiosa.⁸⁰ Afortunadamente, pues, la paz religiosa puede ser una realidad en nuestro país. El nuevo texto sobre libertad religiosa dice así:

“Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y de las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones externas, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por las leyes”.

Seguidamente vamos a hacer un análisis de este primer párrafo del artículo 16. Vamos a fijarnos en los siguientes puntos: concepto de libertad religiosa, sujetos, contenido y límites de la misma.

1. *Concepto de libertad religiosa*

Para que se comprenda adecuadamente la naturaleza de la libertad religiosa creemos necesario distinguirla de otros conceptos similares, que suelen emplearse como idénticos, cuando en realidad son muy diferentes. Nos referimos a los conceptos de libertad de conciencia, de cultos y de tolerancia religiosa.

a) La tolerancia suele definirse diciendo que es el sufrimiento de una cosa que se considera mala, pero que, para evitar mayores males, se cree conveniente dejarla sin castigo. La idea de tolerancia va siempre unida a la idea del mal, del error o de la injusticia.⁸¹ La verdad, el bien

⁷⁹ *Diario de sesiones del Congreso* (18 de mayo de 1978), p. 2486.

⁸⁰ Documento de la XVII Asamblea del Episcopado Español sobre *La Iglesia y la Comunidad política*, Madrid, 1973. Declaración colectiva del Episcopado Español sobre *valores morales y religiosos de la Constitución*, en *Vida Nueva*, 1.107 (1977), pp. 2335-2339.

⁸¹ San Agustín escribe: “Lo que se llama tolerancia, lo que se llama paciencia o aguante, lo que se llama longanimidad no tiene aplicación sino con el mal”

o la justicia no son propiamente tolerados, sino aceptados y queridos por sí mismos.

Pues bien, hablar de *tolerancia religiosa* quiere decir que una religión determinada o la religión en general representan el mal, el error, la ignorancia, el retraso o el oscurantismo, es decir, algo que debiera desaparecer, pero que el Estado se ve obligado a tolerar, a sufrir, para evitar males peores. En este sentido un Estado tolerante con la religión es un Estado que tiene una visión peyorativa de la religiosidad en general o de una confesión religiosa en particular, pero que, dadas las circunstancias concretas de su país, no tiene más remedio que soportarla, ya que su represión o persecución provocaría mayores males.

Nuestra Constitución no habla de tolerancia religiosa, sino de derecho a la libertad religiosa. Por tanto el respeto y tutela de las convicciones religiosas no es una mera consecuencia de la virtud de la tolerancia, de la comprensión o generosidad de los gobernantes, sino que al ser un auténtico derecho —y derecho fundamental— el respeto y tutela de esta libertad se funda en la justicia. En otras palabras, el Estado español no puede limitarse a “soportar” o “sufrir” la religiosidad de sus ciudadanos, sino que se compromete formalmente a garantizar un derecho que hinca sus raíces en la más estricta justicia.

De esta manera nuestra Constitución recoge las afirmaciones de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), art. 18; del Pacto Internacional de Derechos cívicos y políticos, art. 18; y de la Convención de salvaguarda de los derechos del hombre y las libertades fundamentales, art. 10. La solución constitucional está también concorde con el pensamiento de la Iglesia Católica, tal como se ha manifestado en sus Documentos oficiales desde Juan XXIII hasta nuestros días. La Encíclica *Pacem in terris* (abril 1963) habla del derecho a profesar libremente la propia religión según el dictamen recto de la conciencia y especialmente el Concilio Vaticano II, en su *Declaración sobre la Libertad religiosa (Dignitatis Humanae)* insiste reiteradas veces en el derecho a la libertad religiosa que es “un derecho fundado en la misma dignidad de la persona” y pide que “se reconozca por el ordenamiento jurídico de la sociedad” y que la violación de este derecho constituye una “injuria a la persona humana y al orden que Dios ha establecido para los hombres”.⁸²

(*Enarrat. in psalmos*, 31, M. L., 36, 271. Por su parte Balmes afirma que “tolerar lo bueno, tolerar la virtud, serían expresiones monstruosas” (*El protestantismo comparado con el catolicismo*, BAC, Madrid, 1949, p. 342. Cfr. Vera Urbano, F., *La libertad religiosa como derecho de la persona humana*, Madrid, 1971, pp. 39-56.

⁸² Autores Varios, *Comentarios a la “Pacem in terris”*, BAC, Madrid, 1963, pp. 7 y 292. El Concilio Vaticano II. *Constituciones, Decretos y Declaraciones*, BAC, Madrid, 1965, pp. 669-701.

b) El concepto de *libertad de conciencia* es otro de los puntos que da lugar a graves equívocos. Para ciertos sectores la libertad de conciencia y la libertad religiosa se identifican.

Hay una libertad de conciencia que suele definirse diciendo que es la total independencia o la absoluta autonomía del hombre frente a la verdad religiosa, frente a Dios, frente al bien y al mal, de tal forma que el hombre es libre de seguir o no la voz de su conciencia. Dado, dicen, que no se puede conocer la verdad o la falsedad de las religiones, dado que la moral oscila y cambia de un siglo a otro, y de lugar a lugar, puede el hombre hacer lo que quiera en este sentido. En estas cosas el hombre no está vinculado a ninguna verdad religiosa ni siquiera en su conciencia.

Se trata, pues, de una libertad de la conciencia basada en el escepticismo frente a la verdad y en el indiferentismo religioso, en que el hombre crea el bien y el mal, la verdad o la mentira religiosa. No hay deber moral alguno que vincule su conciencia. Así descrita, esta libertad de conciencia es la llamada libertad moral que la Iglesia Católica siempre ha rechazado.⁸³

Hay otro concepto de libertad de conciencia —en campo católico se habla de “libertad de las conciencias”— no frente a la verdad o frente a Dios, sino frente a cualquier persona o institución humana. Se puede definir diciendo que es la autonomía del hombre, frente a cualquier persona o potestad humana, respecto de sus más íntimas convicciones y creencias, cualquiera que sea el contenido de las mismas, siempre que hayan sido libremente aceptadas por el individuo. En este sentido a nadie le es lícito violentar física o psíquicamente la conciencia de los demás. Esta libertad de conciencia así entendida es el fundamento de todas las demás libertades. Sin la defensa y la protección del “santuario de la conciencia” no se puede hablar de libertad religiosa, ni de cultos, ni de opinión, ni de expresión. Se opone a la misma la famosa “reeducación” o los “lavados de cerebro” a los que ciertas dictaduras someten a sus súbditos mediante procedimientos indignos del hombre: clínicas psiquiátricas, campos de reeducación de los adversarios políticos, torturas con las que se “amaestra” a los ciudadanos. En síntesis podemos decir que sin libertad de las conciencias no puede hablarse de libertad religiosa, aunque aquélla no agota todo el contenido de ésta.

⁸³ Denzinger, pp. 2730 ss. y 2977-2980; 3170, 3176. Pío XI hacía una distinción entre “libertad de conciencia” y “libertad de las conciencias”. Refiriéndose a la primera decía que “era una manera equívoca de hablar y con demasiada frecuencia empleada abusivamente para significar la absoluta independencia de la conciencia, cosa absurda en almas creadas y redimidas por Dios” (Non abbiamo bisogno: AAS (1931). 301 ss. Cfr. *Syllabus* de Pío IX, prop. 15 (*Documentos políticos*, BAC, p. 24) y la encíclica *Libertas præstantissimum* (*Documentos políticos*, BAC), p. 243. Alonso, J. M., *Derechos de la conciencia errónea*, Madrid, 1964, pp. 103 ss.

Ahora bien, hay ciertos grupos políticos⁸⁴ que reducen la libertad religiosa a la simple libertad de conciencia. En su opinión la religión debe permanecer en el santuario de la conciencia y que cualquier manifestación externa debe reprimirse o al menos dificultarse. Este fue el caso de Inglaterra, de España o de Francia, por ejemplo, cuando perseguían las manifestaciones religiosas de otras Iglesias. En nuestra opinión identificar la libertad de conciencia con la libertad religiosa es una burla y un desconocimiento de la naturaleza humana.

Superando viejos resabios la Constitución recoge ampliamente la libertad de conciencia, así como la libertad religiosa. Primeramente en el art. 16 que estamos comentando, ya que la libertad religiosa incluye la de conciencia, y en segundo lugar en el art. 20 se garantiza la libertad de opinión y de expresión, así como la de información, y se promete una ley que “regulará la cláusula de conciencia”.

c) Más grave y peligrosa nos parece la equiparación que se hace entre libertad de cultos y libertad religiosa. Son muchas las Constituciones que sólo hablan de *libertad de cultos*.⁸⁵

Por *culto* se entiende un conjunto de ritos y ceremonias religiosas con las que los hombres intentan ponerse en contacto con la divinidad para pedirle favores, darle gracias, aplacar su ira, adorarle, etc. El culto es una parte importante de todas las religiones, pero en ningún caso agotan la riqueza de las mismas. Una religión, como veremos, es algo más que un simple culto. Por eso cuando se habla de libertad de cultos se suele decir que es la facultad que tienen los individuos de practicar privada y públicamente, sólo o asociados con otros, un determinado culto. Pero al hablar sólo de libertad de culto se olvidan de otros aspectos no menos importantes, como, por ejemplo, las exigencias morales de toda religiosidad, tanto privadas como públicas; el asociacionismo con fines religiosos; la enseñanza coherente de la propia fe, la propaganda, la utilización de los medios de comunicación, la posesión de bienes económicos, las obras asistenciales, etc. No se olvide que todas las religiones llevan una carga de valores e ideales que “marcan” a los hombres que las siguen. No en vano se habla del pueblo hindú, de la cultura islámica o de la civilización

⁸⁴ Pavanetti, E., *op. cit.*, pp. 74 ss. y 159 ss. Mayeur, J. M., *op. cit.*, 51-58 y 66-73. De Meer, F., *op. cit.*, pp. 102 ss. Pavan, P., *La libertad religiosa y los poderes públicos*, Barcelona, 1966, p. 12.

⁸⁵ Art. 27 de la II República española; art. 24 de la Constitución mejicana; art. 124 de la Constitución de la URSS (1936). Esta, por ejemplo, dice: “La libertad de practicar los cultos religiosos y la libertad de propaganda antirreligiosa son reconocidos por el Estado a todos los ciudadanos”. Algo parecido se lee en todas las Constituciones de los países socialistas. Cfr. De Esteban, J., *op. cit.*, Madrid, 1977, pp. 745 ss.

cristiana, a pesar de la ambigüedad de estas calificaciones. La religión afecta a toda la vida personal y social desde una particular perspectiva. Quien no lo vea así no ha entendido nada del fenómeno religioso.

En este sentido restrictivo han entendido la religión las Constituciones de los países socialistas, la de México, la de Francia y la de la II República española.⁸⁶

d) Por *libertad religiosa* se entiende el derecho que poseen los individuos y los grupos humanos para vivir privada y públicamente, solos o asociados, de acuerdo o en desacuerdo con las exigencias de una determinada religión, dentro de los debidos límites. Desde un punto de vista negativo podría definirse diciendo que es la inmunidad de coacción de toda persona, sola o asociada con otros, para practicar o no practicar, en público o en privado, una determinada religión, sin más limitaciones que las necesarias para el mantenimiento del orden público.⁸⁷

Con la aprobación del art. 16, el ciudadano español es libre, en el campo religioso, frente a los poderes públicos, frente a las demás instituciones laicas o religiosas y frente a cualquier persona. Nuestra Constitución garantiza la autonomía de los españoles en este campo, de tal forma que los poderes públicos están obligados a crear un clima jurídico —unos derechos religiosos— en el que cada ciudadano pueda actuar de acuerdo con sus convicciones, sin que se vea sometido a presiones directas o indirectas en esta materia. La igualdad jurídica de los ciudadanos no puede escamotearse por motivaciones religiosas o antirreligiosas.

Como dice el profesor Vera Urbano⁸⁸ el derecho a la libertad religiosa es “la capacidad que tiene el hombre de autodeterminarse en la investigación y adopción de la verdad religiosa y de ajustar su conducta individual y social conforme a los preceptos morales que le descubre su conciencia”.

Este derecho comporta la facultad de elegir una determinada religión, abandonarla si se estima conveniente e ingresar en otra comunidad religiosa. Una auténtica libertad religiosa, como escribe Ruffini⁸⁹ “no toma partido ni por la fe, ni por la incredulidad, ni por la ortodoxia... Su objetivo consiste en mantener en la sociedad un ordenamiento jurídico tal

⁸⁶ De Esteban, J., *op. cit.*, pp. 315; 619; 745 ss.

⁸⁷ *Declaración sobre la Libertad religiosa del Concilio Vaticano II* (BAC, n. 2, p. 681. López de Prado, J., “Análisis jurídico de la libertad religiosa”, en *Autores Varios, op. cit.*, pp. 228-269. Pérez-Llantada, J., *op. cit.*, pp. 88-93. Murray, J. C., “Le problème de la liberté religieuse au Concile”, en AA.VV., *La liberté religieuse exigence spirituelle et problème politique*, Paris, 1965, p. 31.

⁸⁸ *La libertad religiosa como derecho de la persona humana*, Madrid, 1971, p. 32. En esta obra viene una abundante y selecta bibliografía sobre el particular.

⁸⁹ *Corso di diritto ecclesiastico italiano*, Torino, 1924, p. 135.

que cada individuo pueda conseguir aquellos fines supremos (la salvación eterna o la verdad científica), sin que los otros hombres, ni separados ni reunidos en asociaciones o Iglesias, ni siquiera... aquella suprema colectividad que es el Estado, le puedan poner en esto el más pequeño impedimento o causarle por esto mismo el más leve daño”.

En nuestra opinión la Constitución habla innecesariamente de libertad de “culto”, ya que la libertad religiosa, tal como la hemos descrito incluye a la libertad de conciencia y de culto y supera con mucho la mera tolerancia religiosa. Su mención nos parece regresiva.

2. *Sujetos del derecho a la libertad religiosa*

En el art. 16 se nos habla de un doble sujeto: los individuos y las comunidades. Vamos a estudiarlos separadamente.

a) *Los individuos*

El sujeto primario de todo derecho es la persona humana, cualquier persona física, profese una religión u otra o no profese ninguna, tanto si obra de buena como de mala fe. Todo español, por el mero hecho de ser persona humana, está protegido por el Estado en sus decisiones sobre materia religiosa. La adhesión a una determinada religión, el abandono de la misma y el ingreso o no en otra, son decisiones que corresponden a cada español y que el Estado garantiza, de tal forma que no tolerará discriminaciones ni imposiciones en este sentido. La autonomía del hombre en este campo es total, ya que le asiste un derecho subjetivo público garantizado por los poderes públicos.

Ahora bien, en toda persona cabe distinguir un doble aspecto, interno uno (la conciencia) y externo el otro. Ello nos permite hablar de una:

a) *Libertad individual interna* o de una libertad de conciencia justamente entendida. Con ello queremos decir que el mundo de las convicciones, de las creencias y de las concepciones ideológicas o filosóficas es infranqueable para el Estado y las demás instituciones públicas o privadas. Las opciones que el hombre toma en su conciencia no pueden ser mandadas ni prohibidas por nadie en contra de la libre voluntad del interesado. En ese campo el hombre sólo responde ante sí y ante Dios: el hombre es soberano ante los demás.

El Concilio Vaticano II en la *Declaración sobre la Libertad religiosa* destaca este aspecto básico de la libertad religiosa cuando dice que “el hombre percibe y reconoce por medio de su conciencia los dictámenes de la ley divina, conciencia que tiene obligación de seguir fielmente..., por tanto no se le puede forzar a obrar contra su conciencia; ni tampoco impedir que obre de acuerdo con la misma, principalmente en materia

religiosa”.⁹⁰ El Estado “excede sus límites si pretendiera dirigir o impedir los actos religiosos”.⁹¹ No se olvide, por otra parte, que nadie cree sino el que quiere. A nadie se le puede forzar a la fe: a lo sumo se le obligará a disimular, pero en realidad no creará.

b) *Libertad individual externa.* Es de todo punto evidente que el hombre no es sólo intimidad o conciencia. El hombre —por ser a la vez cuerpo y espíritu— necesita manifestar sus convicciones y sentimientos. Una libertad puramente interna es una quimera; negarle la manifestación de sus creencias es un escarnio. Así lo entiende nuestra Constitución y así se manifiesta también el Concilio Vaticano II que dice: “la misma naturaleza del hombre exige que éste manifieste externamente los actos internos de religión...”⁹² En este sentido los poderes públicos deben garantizar una serie de derechos individuales de contenido religioso y que se ejerzan externamente. Podemos señalar, a título de ejemplo, llevar insignias o distintivos religiosos, practicar su fe en ciertos días o en determinados lugares, guardar el secreto profesional, comer determinados alimentos o descansar ciertos días, celebrar los funerales u otros ritos (sacramento y sacramentales) con motivo del nacimiento, adolescencia, matrimonio, etcétera.⁹³

Queremos señalar particularmente el derecho que tienen los individuos creyentes o ateos a recibir una educación en consonancia con las convicciones religiosas de los educandos, de sus padres o tutores. Se violaría este derecho si se obligara a los estudiantes a asistir a clases que no corresponden a la persuasión religiosa de los mismos o de sus padres, así como si se les impusiera un sistema único de educación, sea unitario o pluralista, confesional, neutro o laicista, obligatorio indiscriminadamente para todos los ciudadanos. Ésta es una exigencia del mismo derecho de libertad religiosa si se entiende en toda su profundidad. En caso contrario el Estado ya no sería imparcial, sino que discriminaría a unos ciudadanos respecto de los otros y violaría sus libertades y convicciones, pues nos hallaríamos ante un Estado que toma partido a favor de una confesión, de la incredulidad o del indiferentismo. En vez de un Estado imparcial nos encontraríamos ante un Estado sectario, de signo confesional, laicista o ateo, pero no ante un Estado laico, respetuoso con las convicciones de sus ciudadanos, en el sentido que más adelante explicaremos. En un Estado así sólo se encontrarían a gusto un sector de ciudadanos, cuyas convicciones sí serían respetadas, pero no los demás. Con lo cual se

⁹⁰ *Declaración sobre la Libertad religiosa...*, n. 3, c, pp. 683-684.

⁹¹ *Ibíd.*

⁹² *Ibíd.*, p. 684.

⁹³ Lanarès, P., *La liberté religieuse*, Paris, pp. 58-64.

violentaría el espíritu y la letra de la Constitución, si tenemos en cuenta que el art. 27 dice que los poderes públicos “garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral de acuerdo con sus convicciones”. Es interesante recordar que en esta misma línea se manifiestan las Declaraciones de Derechos Humanos y los Pactos Internacionales.⁹⁴ El art. 9 de la Constitución convierte estas Declaraciones, Pactos y Acuerdos en criterio interpretativo de los derechos fundamentales reconocidos en la misma.

En este mismo sentido se manifiesta también el Concilio Vaticano II.⁹⁵

b) *Las comunidades*

Como hemos visto en el *iter* de los debates parlamentarios éste fue el primer punto realmente conflictivo. Para ciertos políticos la existencia en el Estado de una asociación fuertemente estructurada constituye un serio peligro para la seguridad del mismo.⁹⁶ Algunas religiones y el cristianismo en particular tienen un historial muy dramático respecto de su reconocimiento como asociación lícita. Con las salvedades que se quiera, podemos decir que por lo general el liberalismo decimonónico y el socialismo marxista toleran y a veces protegen la existencia de creyentes individuales siempre que éstos profesen su fe privadamente o dentro de los muros del templo, pero se resisten a admitir a la luz pública la existencia de Iglesias organizadas, de asociaciones, órdenes o congregaciones religiosas. Y aun en los casos en que, para evitar mayores males, admitan su existencia tratan de controlarlas y someterlas al arbitrio del Estado. A este respecto son significativas las Constituciones que hemos citado ya varias veces de México, de la II República española y de los países socialistas.⁹⁷

⁹⁴ Art. 26 de la Declaración Universal (1948); art. 17, 3-4 del Pacto Internacional de derechos civiles, sociales y culturales (1966); art. 9 de la Convención de salvaguarda de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales (1950), Cfr. Truyol, A., *Los derechos humanos*, Madrid, 1975). Declaración *Sobre la educación cristiana de la juventud*, del Concilio Vaticano II (BAC, pp. 710-715, núm. 6-8.

⁹⁵ “Es preciso que los padres, cuya primera e intransferible obligación y derecho es el de educar a los hijos, tengan absoluta libertad en la elección de las escuelas. El poder público a quien pertenece proteger y defender las libertades de los ciudadanos... debe procurar distribuir las ayudas públicas de forma que los padres puedan escoger con libertad absoluta, según su propia conciencia, las escuelas para los hijos... excluyendo cualquier monopolio sobre las escuelas por parte del Estado” (Declaración *Sobre la educación cristiana de la juventud*, BAC, pp. 710-711, n. 6).

⁹⁶ De Meer, F., *op. cit.*, pp. 122 ss. y Pavan, *op. cit.*, p. 15.

⁹⁷ Véanse las notas 85 y 86.

La solución que da la Constitución al aspecto comunitario de las religiones nos parece en principio satisfactoria, ya que reconoce a las comunidades religiosas como titulares del derecho a la libertad religiosa.

A nuestro juicio este derecho quedará plenamente reconocido y garantizado si se cumplen estos dos requisitos:

a) Reconocimiento de la *autonomía interna* de toda comunidad confesional para organizarse de acuerdo con sus ideales o exigencias, sin ingerencias de los poderes públicos. El Estado no debe ser teólogo, ni tener una visión propia de cómo deben ser las Iglesias o cómo deben autocomprenderse. Corresponde a éstas organizarse como mejor les plazca. El Estado debe evitar la tentación del josefinismo, el jurisdiccionalismo o regalismo de otras épocas.

La autonomía interna de cada confesión exige que éstas sean libres para seleccionar, formar, nombrar y trasladar a sus cuadros dirigentes, así como de admitir o rechazar a los aspirantes y a expulsarlos de la comunidad religiosa; de formar a sus miembros; de organizarse territorialmente; de comunicarse con sus superiores u otros miembros de la misma Iglesia residentes en el extranjero; de adquirir y tener el pleno disfrute de los bienes materiales necesarios para el logro de sus fines; de construir o usar edificios para el culto que practicarán de acuerdo con sus normas litúrgicas en los tiempos y lugares que estimen oportuno; de poseer o utilizar los medios de comunicación de masas: radio, televisión, prensa, cine, etcétera.⁹⁸

Esta es una consecuencia inmediata del derecho a la libertad religiosa. En este sentido se manifiesta también el Concilio Vaticano II.⁹⁹

b) Reconocimiento de la *autonomía externa o social*.¹⁰⁰ Es propio de todas las religiones propagarse, ganar adeptos en todos los ambientes hasta conseguir que todos los hombres, si fuera posible, se adhieran al mensaje que ellas consideran salvador y liberador. La actividad misionera forma parte esencial de la religión. Negarles este derecho constituye un grave atentado a la libertad religiosa. Por tanto los poderes públicos deben reconocer y garantizar la actividad *ad extra*, es decir, sobre las personas o grupos sociales extraños a las mismas, siempre que utilicen, como es lógico, medios lícitos similares al de los otros grupos sociales,

⁹⁸ Lanarès, P., *op. cit.*, pp. 65-73. López de Prado, J., *op. cit.*, p. 267. Carrillo de Albornoz, A., *La libertad religiosa y el Concilio Vaticano II*, Madrid, 1966, p. 47.

⁹⁹ Declaración "Sobre la libertad religiosa...", n. 4, p. 685.

¹⁰⁰ De Broglie, G., *El derecho natural a la libertad religiosa*, Burgos, 1965. Coste, R., *Théologie de la liberté religieuse, liberté de conscience, liberté religieuse*, Gembloux, 1969. López Jordán, R., *Libertad de cultos y de propaganda religiosa*, Madrid, 1964.

culturales o políticos. Sólo las exigencias de un justo orden público, como luego veremos, pueden restringir o negar esta faceta del derecho a la libertad religiosa.

A título de ejemplo, podemos señalar el derecho que asiste a los creyentes individual y colectivamente a organizar centros de difusión de la propia doctrina, de crear instituciones asistenciales para ayudar a enfermos, ancianos, minusválidos, etc.; de testimoniar su fe mediante la palabra o la escritura; de manifestar el valor peculiar de su doctrina para la ordenación de la sociedad y de toda la actividad humana, etc.

Estamos convencidos —el lector estará de acuerdo con nosotros— que el pleno reconocimiento del derecho a la libertad religiosa con toda profundidad, tal como brevemente lo hemos descrito antes, constituye un buen “test” para medir el grado de democraticidad de un Estado. Esta descripción que hemos hecho del derecho a la libertad en materia religiosa, creemos que está en consonancia perfecta con nuestra Constitución.

Nuestro punto de vista queda confirmado si tenemos en cuenta que este derecho, tal como lo hemos configurado, viene recogido implícitamente en los artículos 20 (libertad de opinión, expresión y difusión de pensamientos e ideas, acceso a los medios de comunicación por parte de los grupos sociales), 21 (derecho de reunión y de manifestación pacífica), 22 (derecho de asociación), 27 (libertad de enseñanza y derecho a recibir una formación moral y religiosa).

Creemos que sería un intolerable abuso reconocer y garantizar estos derechos y libertades fundamentales para los distintos fines, actividades y grupos, y negarlo o restringirlo para fines religiosos. Hemos de añadir, sin embargo, que los derechos (arts. 20, 21, 22, 27) que acabamos de enumerar no recogen exhaustivamente y con toda su riqueza los derechos religiosos. La religiosidad presenta unas connotaciones peculiares que no se hallan comprendidos en su tipicidad en los derechos anteriormente mencionados. Así lo entienden todas las Constituciones, las Declaraciones, Pactos y Acuerdos internacionales sobre el particular, como hemos señalado repetidas veces.

3. *Contenido del derecho a la libertad religiosa*

Aun cuando seamos reiterativos creemos imprescindible, para individuar mejor este derecho y sus peculiaridades, insistir en que este derecho se caracteriza por su contenido religioso. Con la garantía de este derecho, los poderes públicos se obligan a tutelar la autonomía de los ciudadanos —solos o agrupados— respecto de su *dimensión religiosa*. Nótese bien que no decimos su *dimensión cultural*, sino religiosa. El culto, como hemos dicho antes, es sólo una parte de la religiosidad. Llegados a esto, nos parece de todo punto necesario dar un concepto de religión.

La religión suele definirse diciendo que es “el reconocimiento por parte del hombre de un Ser que es superior a él y con el cual se siente particularmente ligado”.¹⁰¹ Este reconocimiento y “ligazón del hombre respecto de la divinidad lleva consigo un culto, unas creencias (artículos de fe) y una moral. Ello implica un *ordo ad Deum*, es decir, un ordenamiento de toda la vida del hombre a Dios. En otras palabras, el creyente sincero, cualquiera que sea su religión, se considera ligado, unido y agradecido a Dios. Considera la religión como una invitación de Dios a la que el creyente responde con su total entrega intentando acomodar toda su vida a la voluntad de Dios o de los dioses manifestada por revelación o de cualquier otra manera. Frente a la llamada divina, el hombre religioso, por amor, egoísmo o miedo, se siente obligado en lo más hondo de su corazón a seguir sus indicaciones o mandatos.

Las formas religiosas presentan matices muy variados. Cada religión, como apuntábamos antes, tiene una forma de autocomprenderse, de organizarse, unas creencias y unas normas morales diferentes, una manera de concebir las relaciones entre sus miembros y sus autoridades y una forma de entender sus relaciones con las autoridades políticas, etc. Por otra parte hay religiones monoteístas y politeístas, hay religiones mágicas, fetichistas o animistas. Pero éste es un problema de las religiones mismas y nunca del Estado.

Pues bien, nuestra Constitución tutela la libertad de los españoles para profesar o no una determinada religión, cualquiera que sea su contenido cultural, dogmático o moral. El Estado, al no tener una religión ni una “irreligión” —valga la frase— propia y exclusiva, deja en libertad a sus ciudadanos para que se adhieran o no a la religión de su preferencia. Por otra parte, respecto del culto, dogma o moral de las religiones nada tiene que decir, salvo, como veremos seguidamente, en lo referente al justo orden público. Es más, el Estado tutela y garantiza a cada español y a cada confesión religiosa su autonomía interna y externa, su idiosincrasia y su forma de autoentenderse. El Estado no protege directamente a las religiones, sean verdaderas o falsas, superiores o primitivas, sino a sus ciudadanos creyentes o no, sin prejuzgar la veracidad o falsedad de sus convicciones o creencias religiosas o ateas, su buena o mala fe. No es ese su cometido. Su misión se limita solamente a crear un clima jurídico de libertad en asuntos religiosos. En este sentido el derecho de libertad religiosa limita el poder del Estado, ya que éste no puede inmiscuirse ni en las conciencias, ni en la forma de organizarse las distintas confesiones, ni en su moral...

¹⁰¹ Tettamanzi, D., *Diccionario Enciclopédico de teología moral*, Madrid, 1974, voz “Religión”, p. 932.

Todos los creyentes, o si se quiere todas las religiones o Iglesias, son en principio iguales para el Estado. La condición católica, protestante, musulmana, budista o animista no modifica el *status* jurídico de los españoles. La ley mide a todos por el mismo rasero. En consecuencia la actividad religiosa, privada o pública, individual o comunitaria, está bajo la protección del Estado, no en cuanto que éste pueda determinar el contenido religioso de las distintas confesiones, sino en cuanto que asegura a los ciudadanos la más amplia autonomía y libertad en el campo religioso, respetando las modalidades de cada Iglesia o religión.¹⁰² Por eso los poderes públicos no pueden imponer ningún tipo de religiosidad o de irreligiosidad. Sería anticonstitucional, a nuestro juicio, organizar el Estado español desde el catolicismo, el protestantismo o el budismo, pero también lo sería organizarlo desde el ateísmo, el laicismo o la irreligiosidad, imponiendo a los españoles una de estas actitudes religiosas. El hecho de que el Estado no tenga religión no quiere decir que haga suya la irreligión y trate de imponerla a los ciudadanos desde las instancias del poder.

4. LOS LÍMITES DEL DERECHO A LA LIBERTAD RELIGIOSA

El derecho a la libertad religiosa es un derecho fundamental, pero no es un derecho absoluto, al que se deban someter incondicionalmente todos los demás derechos. Como todo derecho también éste debe armonizarse adecuadamente con los otros derechos no menos fundamentales, es decir, tiene que someterse a unas justas limitaciones. De lo contrario, so pretexto de libertad religiosa, se podrían cometer los más nefandos crímenes y los más horribles abusos e injusticias. La historia nos ofrece múltiples ejemplos en este sentido. En nombre de Dios, de los dioses, o de extraños valores religiosos, se ha defendido la esclavitud o la poligamia, la prostitución sagrada o la rebelión armada, el suicidio o las mantanzas rituales, los sacrificios humanos, el robo y las drogas, etcétera.

El Estado tiene que defenderse frente a estos abusos religiosos. El derecho a la libertad religiosa es, pues, un derecho relativo, aunque fundamental, que debe conjugarse con otros derechos humanos no menos fundamentales e importantes. Reprimiendo estos abusos el Estado actúa legítimamente en defensa de sus ciudadanos.

Nuestra Constitución, como hemos visto, reconoce y garantiza el derecho a la libertad religiosa, pero al mismo tiempo establece que este derecho está limitado “en sus manifestaciones externas por el orden pú-

¹⁰² Ruffini, *Corso di diritto...*, p. 135.

blico protegido por las leyes". Y en esta misma línea se manifiesta el Concilio Vaticano II ¹⁰³ cuando dice: "... que la sociedad civil tiene derecho a defenderse contra los abusos que pueden darse so pretexto de libertad religiosa", por lo que "corresponde principalmente a la autoridad civil prestar esta protección". Y señala como límite de este derecho el justo orden público. Así lo han entendido también todas las Constituciones, la tradición jurídica europea y las Declaraciones y Pactos sobre derechos humanos.

Se trata, pues, de una limitación que sólo debe afectar a las "manifestaciones externas" de la profesión religiosa. Por tanto mientras la actividad religiosa se mueva en el plano de la conciencia o de la vida privada goza de una autonomía total. Sería anticonstitucional, como ya hemos dicho antes, presionar moral o físicamente para que los ciudadanos cambien sus convicciones o se les prohíba la realización de actos religiosos individuales.

Ahora bien, cuando la religiosidad se hace interpersonal, es decir, afecta a los demás, se hace social, entonces la ilimitación desaparece y la actividad religiosa debe armonizarse, como decíamos antes, con los derechos de los demás.

¿Dónde hay que poner la limitación de este derecho?

La Constitución señala como límite "el orden público protegido por las leyes".

El término "orden público" o sus equivalentes (*gute Sitten*, public policy, *ordine pubblico*, principios universales de la moral y del derecho, etc.), aparecen en casi todas las legislaciones del mundo, aunque no en todas tienen el mismo significado, ni la misma extensión o alcance. Y aun dentro del ordenamiento jurídico español no tiene siempre el mismo significado. No es igual el orden público en derecho administrativo, que en el penal, en el civil que en internacional privado. Nos hallamos, pues, ante un concepto jurídico indeterminado cuyos límites no son siempre fáciles de concretar.

Por otra parte, hay que señalar también que detrás del concepto de orden público subyace toda una *Weltanschauung* o cosmovisión diferente, toda una particular concepción del Estado, de la comunidad política y de sus objetivos a conseguir. En última instancia el orden público descansa sobre una determinada filosofía política o, si se quiere, sobre una deter-

¹⁰³ Véanse, entre otras, las siguientes obras: Aguilar Navarro, M., *Lecciones de derecho internacional privado*, Madrid, 1965, pp. 116 ss. *Enciclopedia Jurídica Española*, Ed. Seix, Barcelona, 1910, t. 23, voz "Orden público", p. 905. Lener, S., "Libertà di culto e ordine pubblico" en *La Civiltà Cattolica*, 104 (1953), pp. 33-81). Vera Urbano, F., *op. cit.*, pp. 121 ss. De Yurre, G., *Lecciones de filosofía social*, Vitoria, 1949, pp. 295 ss.

minada ideología. De ahí su elasticidad y su inconcreción. De ahí que el orden público fascista nada tenga que ver con el orden público marxista, liberal o de inspiración cristiana. Intervienen también en la configuración del orden público las tradiciones culturales, las costumbres, la historia del país. Así no es igual el orden público en Arabia Saudita que en Suecia, en el Irán que en España, en Uganda que en Méjico.

Fundándose en esta ambigüedad e indeterminación, algunos diputados quisieron modificar el Anteproyecto Constitucional en este punto. En vez del "orden público" propugnaban que se señalara como limitación "los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución". Opinión que no prevaleció, como hemos indicado más arriba.

Concepto de orden público: por orden público entendemos aquella parte del ordenamiento jurídico español que tutela el conjunto de valores morales y jurídicos considerados por el Estado como esenciales para la existencia de la comunidad política española. En este sentido el orden público comprende aquellas condiciones mínimas (normas jurídicas) sin las cuales se hace imposible la existencia de una sociedad; en nuestro caso, de la sociedad política española. El Estado debe garantizar ese mínimo normativo sin el cual no hay libertades, ni paz pública, ni respeto a los derechos de los demás, ni moralidad pública. ¿Cuál es ese mínimo de valores indispensables?

Creemos que a esta pregunta se puede contestar acudiendo al art. 10 de la Constitución, donde se dice: "La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social". Creo que puede ser un buen camino para determinar el contenido del orden público español. La Jurisprudencia se encargará de concretar más adelante.

Para el Vaticano II el justo orden público comprende la tutela de los derechos de todos los ciudadanos, la adecuada promoción de la paz pública y la debida custodia de la moralidad pública.

El derecho a la libertad religiosa tiene que moverse dentro de esos grandes principios que son al mismo tiempo su garantía y su limitación. Es interesante señalar que el orden público y la libertad religiosa no son conceptos irreconciliables, sino que se necesitan y se complementan. Sin orden público rectamente entendido no puede haber libertades y viceversa.

Señalar el orden público como limitación del derecho a la libertad religiosa, y no el bien común, nos parece un acierto. El bien común es un concepto mucho más amplio que el de orden público, aquél es el todo y éste la parte. Por bien común se entiende la "suma de aquellas condiciones de la vida social mediante las cuales los hombres pueden

conseguir con mayor plenitud y facilidad su propia perfección humana”;¹⁰⁴ mientras que el orden público sólo comprende las condiciones mínimas para que exista una comunidad. El bien común es mucho más amplio que el orden público. La libertad religiosa forma parte del bien común y debe de ser promocionada por los poderes públicos. Su limitación es indispensable cuando afecta a ese mínimo sin el cual no se puede vivir rectamente en sociedad: en ese caso el Estado debe reprimir las manifestaciones religiosas, como exigencia del orden público que corresponde al Estado tutelar. De todas formas en la práctica —como hemos señalado— las limitaciones de la libertad religiosa plantearán problemas a veces graves, según el pluralismo político que reine en el Estado, según que se reconozca o no las libertades fundamentales y según nos encontremos con un Estado realmente democrático y respetuoso con las convicciones de sus ciudadanos.

Hacemos nuestra la opinión de Murray quien escribe:

“Los poderes públicos tendrán facultad para intervenir y prohibir las formas de expresión religiosa (ritos públicos, enseñanza, comportamiento moral) solamente cuando tales formas violen seriamente los derechos de los demás, la paz pública o las reglas de moralidad pública comúnmente recibidas. Los poderes públicos son competentes para intervenir solamente cuando estén en juego las exigencias esenciales del orden público...”¹⁰⁵

Evidentemente el orden público como limitación del derecho a la libertad religiosa es una espada de dos filos. Dificultades y problemas no faltarán en un futuro más o menos lejano. No se olvide que la moral religiosa coincide en muchas ocasiones con los temas que la legislación estatal regula. Por otra parte, las confesiones religiosas acumulan riquezas, necesitan de los medios de comunicación, de bienes económicos, de locales, de obras de arte, de centros de enseñanza, etc. Todo ello dará lugar a no pocos quebraderos de cabeza para ambas partes. Sobre todo si tenemos en cuenta, como hemos dicho antes, la indeterminación y elasticidad del orden público.¹⁰⁶

5. *Observaciones finales*

a) Los poderes públicos deben conceder y garantizar la mayor libertad religiosa posible e imponer las mínimas limitaciones inevitables. El

¹⁰⁴ Declaración “Sobre la Libertad religiosa...”, n. 6, p. 687.

¹⁰⁵ *Op. cit.*, p. 49.

¹⁰⁶ Gordon, I., “Jurisdicción eclesiástica y jurisdicción civil”, en *Revista Española de Derecho Canónico* (1959), pp. 716-725. Mostaza Rodríguez, A., *Régimen de confesionalidad...*, p. 40.

principio es la libertad; la restricción es la excepción y toda excepción debe probarse en cada caso. La presunción está a favor de la libertad religiosa, por eso sólo en los casos necesarios y en la medida en que lo sean debe restringirse este derecho fundamental.

b) Las limitaciones a este derecho no deben hacerse arbitrariamente o discrecionalmente. Es decir, las limitaciones a esta libertad deben establecerse y regularse por ley y nunca deben dejarse al arbitrio de la Administración del Estado o de los funcionarios de turno.

c) A nadie se le debe discriminar por motivos religiosos. Así lo dicen expresamente los artículos 1, 9 y 14 de la Constitución. La igualdad jurídica es un postulado básico y debe quedar por encima de las motivaciones religiosas. Nadie tendrá más o menos derechos a causa de sus convicciones religiosas. El ser miembro de una Iglesia o el no serlo de ninguna no debe dar lugar a discriminaciones en ningún aspecto de la vida social o política. Esta igualdad no sólo debe aplicarse a los individuos, como es lógico, sino también a las comunidades o grupos religiosos. Aunque ello no quiere decir que el Estado desconozca la realidad sociológica de cada una de ellas. Así, por ejemplo, si el Estado subvenciona la enseñanza de la Iglesia católica, también debe subvencionar la de las otras Iglesias, si bien teniendo en cuenta la incidencia real de cada Iglesia en la sociedad española. Lo mismo cabe decir de la utilización de los medios de comunicación estatales, del mantenimiento de culto y clero, de la presencia de sus ministros religiosos en la escuela, en los hospitales, cuarteles, etc. Guardada esta proporcionalidad, el trato debe ser idéntico para todas las confesiones religiosas. En este debe darse algo parecido a lo que ocurre con los partidos políticos: todos son iguales ante la ley, pero no todos reciben la misma ayuda en caso de elecciones, etcétera.

d) El hecho de que el Estado español sea laico y de que haya libertad religiosa e igualdad jurídica no quiere decir que el Estado deba organizarse teniendo en cuenta solamente al hombre agnóstico, ateo o indiferente en materia religiosa. El Estado no debe tomar partido a favor de los no creyentes, sino debe acoger a todos. Con ello queremos decir que el Estado no debe dar facilidades al no creyente organizando un Estado laicista, hostil a la religión, haciendo suya la indiferencia religiosa, sino que debe crear un clima jurídico en el que sean posibles todas las opciones, religiosas o no. De lo contrario tendríamos un Estado que eleva a categoría constitucional la indiferencia religiosa, el ateísmo o la hostilidad a las religiones, dando lugar con ello a una grave discriminación jurídica, al inspirar su legislación exclusivamente en valores

de un sólo signo, excluyendo a los otros, so pretexto de laicidad o aconfesionalidad.

Por ejemplo, el Estado no respetaría la libertad religiosa y la igualdad jurídica imponiendo a todos una enseñanza laica o neutral respecto de los valores religiosos, prohibiendo las retransmisiones de actos religiosos por la radio o la televisión estatales, negando la presencia de las Iglesias en las escuelas o centros penitenciarios e incluso, a nuestro juicio, imponiendo un matrimonio civil obligatorio para todos. Con semejante comportamiento, el Estado discriminaría a los creyentes dando un trato de favor a los no creyentes que podrían moverse a sus anchas en el aparato estatal y público. La igualdad jurídica no está en tratar a todos como agnósticos o ateos, sino en tratar a todos —individual y socialmente, pública y privadamente— de acuerdo con sus convicciones y todo ello de forma proporcional a las convicciones reales de los españoles, verdaderos y genuinos titulares del derecho a la libertad religiosa.

II. PRINCIPIO DE SEPARACIÓN ENTRE LAS IGLESIAS Y EL ESTADO

En el apartado tercero del art. 16 se establece que “ninguna confesión tendrá carácter estatal”.

Con esta decisión se rompe una tradición multiseccular. Salvo breves períodos, como hemos señalado más arriba, España ha sido siempre un Estado confesional. La introducción del actual sistema de separación no constituye una auténtica novedad, pero sí una decisión importante. No es una novedad porque ya la Constitución de 1837 nada decía sobre el particular, el Proyecto de 1873 y la Constitución de 1931 hablaban expresamente de la separación entre ambas sociedades. La novedad está, a nuestro juicio, en que la sociedad española casi unánimemente ha aceptado esta decisión de las Cortes españolas. No fue así en el pasado que, como es sabido, dio lugar a debates y polémicas muy reñidas entre las llamadas dos Españas, especialmente durante la II República.

Este cambio ha sido posible gracias a los cambios experimentados en la Iglesia española como consecuencia de las innovaciones del Concilio Vaticano II, así como a los cambios no menos importantes experimentados en la históricamente anticlerical izquierda española, particularmente del partido comunista que ha querido ofrecer una imagen democrática y respetuosa con los sentimientos religiosos. Todos los sectores de la sociedad española han querido evitar en lo posible la “guerra religiosa”.

En nuestro tiempo las formas de relacionarse la Iglesia con los Estados pueden reducirse fundamentalmente a los siguientes: a) el sistema confesional o de unión entre la Iglesia y el Estado; b) el sistema de lai-

cidad o de separación entre Iglesia y Estado. Ambos sistemas presentan distintos matices y variantes, como seguidamente y con toda brevedad vamos a señalar.

a) *Sistema confesional*

Los términos de “confesionalidad”, “confesionalismo” o “Estado confesional” proceden del campo protestante (siglo XVI). Las discusiones religiosas con los católicos y entre sí mismos dieron lugar al nacimiento de unas Asambleas protestantes con el objetivo de concretar su credo: sus creencias religiosas. Así surgieron varias confesiones o credos: la confessio Augustana, Tetrapolitana, etc. Como los príncipes y reyes gozaban de libertad religiosa,¹⁰⁷ pudieron escoger la *confessio* que más les interesaba. De acuerdo con el principio *cuius regio eius et religio* imponían a sus súbditos la confessio elegida por ellos. Ello dio lugar a que nacieran los Estados confesionales o protestantes. En el campo católico el término *confessio* se reservó al sacramento de la penitencia o confesión de los pecados. A los artículos de fe o a los dogmas católicos se les daba el nombre de “*simbolos de la fe*”.

Sin embargo la idea del estado confesional es mucho más antigua. En el caso cristiano podemos decir que se remonta a la conversión del Imperio Romano al cristianismo y en España a la conversión de Recaredo, en el III Concilio de Toledo (589), a la fe católica.¹⁰⁸ En la antigüedad casi todos los pueblos tienen una o varias religiones como religiones de los reyes o de los notables y son protegidos por las autoridades de la época. En nuestro tiempo existen multitud de países confesionales, como, por ejemplo, la Gran Bretaña, Italia, Grecia, Suecia, Dinamarca, Noruega y la inmensa mayoría de países musulmanes.

Estado confesional¹⁰⁹ no es lo mismo que Estado teocrático. Es verdad que en ambos casos se pretende destacar la idea de Dios. Pero en el

¹⁰⁷ Lecler, J., *Historia de la tolerancia religiosa en el siglo de la Reforma*, Alcoy, 1969, I, pp. 290-306.

¹⁰⁸ Vives, J., *Concilios visigóticos e hispanorromanos*, Barcelona-Madrid, 1963, pp. 108, 110 y 116.

¹⁰⁹ Sobre este punto existe una abundantísima bibliografía. Sólo señalamos las obras que hemos consultado para la redacción de este trabajo. Jiménez Urresti, T., *Estado e Iglesia. Laicidad y confesionalidad del Estado y el Derecho*, Vitoria, 1958, pp. 181 ss. Mostaza Rodríguez, A., “Régimen de confesionalidad y de laicidad o separación entre la Iglesia y el Estado: valoración y perspectivas de los mismos”, en *Miscelánea Comillas*, 35 (1977), pp. 39-75. Ídem, “Reflexiones en torno al Estado laico y Estado confesional”, en *Estudios jurídicos en homenaje al Prof. Santa Cruz Teijeiro*, Valencia, 1974. Rothenbücher, K., *Die Trennung von Staat und Kirche*, München, 1908. Lombardía, P., “La confesionalidad del Estado, hoy”, en *Ius*

Estado teocrático el gobierno se atribuye directamente al mismo Dios, dándose una total identificación entre política y teología, entre Estado y religión. No se reconoce la dualidad de poderes: político y religioso, sino que se da un solo orden de gobierno. En cambio en el Estado confesional se distingue claramente dos órdenes de vida: el natural y el sobrenatural y las dos sociedades correspondientes.

Tampoco es Estado confesional, como a veces se dice, aquel Estado que mantiene relaciones con la Santa Sede,¹¹⁰ ya que existen estados separacionistas que mantienen dichas relaciones. Y por el contrario puede haber y ha habido Estados confesionales sin relaciones diplomáticas con la Santa Sede.

Identificar el Estado confesional con un Estado dictatorial es una falsedad,¹¹¹ pues hay países democráticos que son confesionales (Inglaterra o Italia, por ejemplo) y hay países separacionistas que son fuertes dictaduras (Cuba, la URSS o Chile). La confesionalidad se da tanto en un régimen democrático como en un régimen autoritario.

Nada tiene que ver el Estado confesional con un Estado clerical,¹¹² en que los clérigos (sacerdotes), de una u otra religión, ocuparan todos los puestos de gobierno o colocaran la política al exclusivo servicio de los intereses religiosos. Un Estado confesional no tiene por qué ser una especie de "clerocracia". Ni siquiera tiene que ver con el Estado confesional el hecho que el Estado subvencione o mantenga económicamente el culto y clero. Bélgica, Luxemburgo o Austria, por ejemplo, son estados separacionistas y no obstante subvencionan a las Iglesias. Antes de 1837 España era confesionalmente católica y sin embargo el Estado de la época no subvencionaba a la Iglesia, ya que ésta se autofinanciaba con sus propios recursos.¹¹³ Aunque no se puede negar que el Estado confesional está más obligado que el separacionista a ayudar económicamente a las confesiones en caso de necesidad.

Tampoco es una cosa anticuada o del pasado. En la actualidad existen muchísimos Estados confesionales, como hemos señalado antes. Los hay ricos y pobres, democráticos y dictatoriales, europeos y africanos, americanos y asiáticos.

Canonicum (1961), p. 349. De la Hera, A., "Confesionalidad del Estado y libertad religiosa", en *Ius Canonicum* (1973), pp. 89-93.

¹¹⁰ Zapico, M., *Estado laico o Estado confesional*, Madrid, 1968, p. 175.

¹¹¹ Jiménez Urresti, T., *op. cit.*, pp. 220-221.

¹¹² Savemini, G., "Democrazia e clerocrazia", en *Il Mondo*, Roma, 6 de junio 1953. Jiménez Urresti, T., *op. cit.*, p. 222.

¹¹³ Mostaza Rodríguez, A., "La dotación económica", en *Estudios eclesiásticos* 52 (1977), pp. 223-255.

La confesionalidad tampoco está reñida, como algunos suponen, con un régimen de auténtica libertad religiosa, como ocurre, por ejemplo, en la Gran Bretaña, en Suecia o en Italia y en otros muchos países. En cambio hay Estados separacionistas que no regulan ni protegen adecuadamente el derecho a la libertad religiosa (Cuba, la URSS o Francia en los primeros lustros del siglo xx, por ejemplo).

¿Qué es, pues, un Estado confesional?

Dar una definición del Estado confesional no es tarea fácil, ya que la práctica casi nunca se adapta en su integridad a la teoría. De todas formas, siguiendo la opinión de la gran mayoría de autores, lo podemos definir de la siguiente manera.

Estado confesional es aquél que reúne estos tres requisitos:

a) Reconocimiento de una religión determinada (la Católica u otra cualquiera) como religión del Estado, del Rey, de la Nación o como religión oficial. Este reconocimiento debe hacerse normalmente por medio de las Leyes Fundamentales del país, por medio de algún Concordato o por medio de cualquier otro instrumento jurídico similar. El reconocimiento así descrito nos parece un elemento imprescindible para saber si un Estado es o no confesional, es decir, que el mismo Estado nos lo diga solemnemente mediante sus leyes más importantes. Creemos que este reconocimiento legal es lo que nos permite hablar de confesionalidad al menos en un sentido técnico y formal. La confesionalidad *de facto o sustancial*, es decir, cuando de hecho la legislación del Estado se inspira en una religión, no por mandato imperativo de la ley, sino porque esa sociedad hace suyos unos valores religiosos concretos, no nos permite hablar técnicamente de un Estado confesional en sentido estricto. No hay una confesionalidad constitucional o jurídica, por más que *de facto* el Estado y la comunidad política vivan de acuerdo con esa religión, aunque tal vez desde ciertas perspectivas interese más la vivencia real de unos valores religiosos que el reconocimiento formal de los mismos. Por otra parte el reconocimiento formal no está reñido, antes al contrario, con la aceptación práctica de una religión por parte de la sociedad.

b) Protección especial de esa religión por parte de las leyes. Es una consecuencia de lo que hemos dicho anteriormente.

c) Compromiso formal por parte del Estado de inspirar su legislación y su actuación en la doctrina y moral de la religión reconocida. Sin embargo ello no quiere decir que el Estado tenga que aceptar incondicionalmente y al pie de la letra lo que esa religión establece sobre todas y cada una de las materias. De lo contrario nunca existiría un Estado verdaderamente confesional. En muchas ocasiones la prudencia política de los gobernantes y las complejas circunstancias aconsejarán tomar decisiones,

si no contrarias, al menos no totalmente coherentes con la más pura ortodoxia o moral de una religión en concreto.¹¹⁴ Una cierta elasticidad y adaptación a las circunstancias es compatible con la confesionalidad, como es lógico.

Un ejemplo de compromiso de inspirarse en una religión nos lo ofrece el artículo II de la Ley de Principio del Movimiento Nacional que dice: “La Nación española considera como timbre de honor el *acatamiento* de la Ley de Dios según la doctrina de la Santa Iglesia, católica, apostólica y romana, única verdadera y fe inseparable de la conciencia nacional, que *inspirará* su legislación”. Algo similar se lee en el art. 19 de la Constitución de Marruecos, en el Preámbulo de la Constitución de Argelia, en el art. 3 de la Constitución de Egipto, en el Preámbulo, arts. 2 y 10 de la Constitución de Mauritania, y los arts. 1, 16 y 43 de la Constitución de Grecia.

La doctrina, basándose en la historia y en los estados confesionales actuales, habla de confesionalidad *teológica* o *sociológica*, según se fundamenta en motivos religiosos o en las circunstancias históricas y sociales; de confesionalidad *tolerante* o *intolerante*, según se admita la libertad, la tolerancia o la intransigencia religiosa; de confesionalidad *monista* o *dualista*, según se reconozca o no la dualidad de poder, político y religioso, como independientes. La confesionalidad católica es siempre dualista, ya que se admite la legitimidad e independencia del poder político, mientras que en los países musulmanes suele darse una confesionalidad monista (por ejemplo, Libia). Finalmente se habla también de una confesionalidad *formal* o *sustancial* e *implícita*, según venga recogida en un documento jurídico o sea protegida *de facto* y se inspira en ella la legislación aun cuando nada se siga expresamente.¹¹⁵

b) *Sistema de laicidad o separacionista*

El sistema separacionista surge fundamentalmente con la Revolución Francesa marcada, entre otros aspectos, por una concepción laica o secularizadora de la vida y de la sociedad. El Estado laicizado pretende desacralizar la vida política, la privatización del fenómeno religioso, la se-

¹¹⁴ A este respecto nos parecen muy acertadas estas palabras del profesor Mostaza: “... la Iglesia no exige, ni ha exigido jamás que un Estado, para merecer el calificativo de católico, se acomode exactamente en todas sus actuaciones a la doctrina y moral católicas, propuestas por la misma, ya que ni siquiera reclama este requisitos a las personas bautizadas para seguir siendo católicas” (*Régimen...*, p. 42).

¹¹⁵ Mostaza Rodríguez, A., *op. cit.*, p. 44. De la Hera, A., *op. cit.*, pp. 89 ss. Carvajal, J., “Temática general de la revisión del Concordato español”, en Autores varios, *La institución concordataria en la actualidad*, Salamanca, 1971, pp. 467-510.

paración, en la medida de lo posible, de las Iglesias respecto de la organización socio-política. Llevado, al menos inicialmente, por un marcado racionalismo e inmanentismo, el Estado laico intenta romper con toda religión, especialmente con toda autoridad religiosa, con el objetivo de alcanzar su plena autonomía e independencia.¹¹⁶ Así se seculariza el matrimonio, los entierros y los cementerios; la enseñanza se hace laica, se suprimen las ayudas económicas a las Iglesias; aparecen los archivos civiles y los *status* religiosos dejan de tener influencia en la vida pública; se estataliza la beneficencia y las obras asistenciales tradicionalmente en manos de la Iglesia, etc.

Dar un concepto de laico, laicidad o laicismo no es tarea fácil, dadas las variantes y matices que entrañan dichos términos.

No se puede negar que el término "laico" es de cuño cristiano y constituye una de las grandes aportaciones del cristianismo a la civilización. El cristianismo distingue por primera vez entre lo de Dios y lo del César, es decir, entre el poder político y la autoridad religiosa. De esta manera el cristianismo arrebató al poder temporal la dimensión religiosa del hombre.¹¹⁷ En otras palabras, el hombre se hace dueño de su destino; hay algo en el hombre que escapa al poder político. La vida humana no se agota en la comunidad política: el ser humano es dueño de sus opciones fundamentales y últimas. La distinción entre Dios y el César constituye un punto básico en la liberación humana.

Inicialmente "laico" es una persona bautizada, miembro integrante del "pueblo de Dios". Ese pueblo de creyentes surge como una comunidad autónoma frente al Imperio en la que el hombre decide su destino último y da sentido a su vida. Por un proceso lento y complejo que ahora no podemos desarrollar,¹¹⁸ laicos son aquellos que no son sacerdotes y se ocupan de las cosas de este mundo, de las cosas *seculares*. Poco a poco lo laico, lo secular, encarna los valores mundanos frente a los valores religiosos, sagrados o eclesiásticos. La exaltación de estos valores laicos da lugar a una lucha, que arranca en el medioevo, entre clérigos y laicos, entre sacerdocio e imperio. Los movimientos filosóficos, sociales y políticos de la época moderna han puesto de relieve los llamados valores laicos, profanos y seculares, casi siempre en oposición a los valores reli-

¹¹⁶ Mostaza Rodríguez, A., *op. cit.*, p. 52. Messineo, A., "Stato laico e Stato laicizzante", en *La civiltà cattolica*, 103 (1952), pp. 18-28. Pavanetti, P., *op. cit.*, pp. 97-111.

¹¹⁷ Molina Meliá, A., *La Iglesia y el Estado en el siglo de oro español. El pensamiento de F. Suárez*, Valencia, 1976, pp. 31-33.

¹¹⁸ Lagarde, G., *La naissance de l'esprit laïque au declin du moyen âge*, Paris, 1956-1963.

giosos, dando lugar al anticlericalismo de los últimos siglos, ocasionando en no pocas veces un enfrentamiento entre la Iglesia y estos movimientos.

Gracias a los cambios experimentados en la Iglesia Católica y en la sociedad, hoy se habla y se distingue claramente entre la laicidad y el laicismo. El laicismo no es más que el racionalismo absoluto sistemáticamente aplicado a la educación, a la vida pública y a la política del Estado. El Estado laicista es aquel que se organiza de espaldas o en clara oposición a toda religiosidad o a toda Iglesia organizada.¹¹⁹ La laicidad, en cambio, se toma como sinónimo de autonomía del Estado en sus dominios de orden temporal. En este sentido el Estado laico se organiza también con independencia frente a las Iglesias, pero no toma una actitud hostil ante el fenómeno religioso o frente a las Iglesias. Según sea la actitud de un Estado frente a la religión y las Iglesias nos hallaremos ante un Estado separacionista hostil, indiferente, neutral o respetuoso con las mismas.¹²⁰

¿Qué es, pues, un Estado laico? Por oposición al Estado confesional podemos definirlo diciendo que es aquel Estado que:

- a) no reconoce formalmente religión alguna como religión oficial o estatal,
- b) no se compromete a inspirar su legislación en ninguna religión,
- c) no protege con sus leyes ninguna religión.

Esta definición resulta excesivamente genérica, pues no recoge todos los matices del Estado separacionista. Por eso los autores señalan varios tipos de estado separacionista de acuerdo con la actitud del mismo frente al fenómeno religioso o a las Iglesias organizadas.

Así el Estado laicista, es decir, hostil a la religión en general o a las Iglesias en particular, da lugar a una separación *plena o absoluta*. Aun en este caso la separación presenta diversos grados. Hay Estados que someten a las Iglesias a una *ley especial restrictiva*, por medio de la cual limitan al máximo su libertad de acción y las sitúan en una situación claramente discriminatoria respecto de otras asociaciones con fines no religiosos. Por ejemplo, se les niega la personalidad jurídica, se les confiscan sus bienes y se les prohíbe las actividades públicas, etc. Detrás de esta separación plena subyace la idea de que la religión es contraria a las libertades, al progreso o a la cultura. El Estado se siente obligado a

¹¹⁹ Pavanetti, P., *op. cit.*, pp. 98 ss. Mejan, L. V., *La separation des Églises et L'État*, Paris, 1959.

¹²⁰ Mostaza Rodríguez, A., *op. cit.*, pp. 50-54. "Carta Pastoral del Episcopado Francés" (12 de noviembre de 1945), en *Documentation catholique*, 43 (1946), p. 6. Vialatoux-Latreille, "Christianisme et laïcité", en *Sprit*, octubre de 1949, pp. 520-551.

arrancar la fe de sus súbditos para apartarles del fanatismo, del oscurantismo o de la ignorancia, como suele decirse en esos países.

En otros casos las Iglesias se ven sometidas no a una ley especial restrictiva, sino al *derecho privado común* a todas las asociaciones que existen en el Estado. En estos casos el Estado pierde su agresividad ante las Iglesias o la religión, pero las mide con el mismo rasero que a las demás asociaciones, desconociendo las peculiaridades propias del asociacionismo religioso. Si se trata de países democráticos donde se reconocen los derechos y libertades fundamentales, especialmente los derechos de reunión, de manifestación, de asociación, de opinión y de expresión de las propias ideas y sentimientos, las Iglesias pueden gozar de una libertad generalmente suficiente.

Si se trata de un Estado con una sana laicidad, respetuoso con las convicciones de sus ciudadanos y particularmente con sus creencias religiosas nos encontraremos con una separación *mitigada* o *semiplena*. Por una parte en estos Estados no hay una religión especialmente reconocida por las leyes, es decir, oficial, pero por la otra tampoco someten a las Iglesias a la ley privada común a todas las asociaciones, ni mucho menos a una "ley especial restrictiva". Al valorar positivamente y en forma adecuada la libertad religiosa le dan un tratamiento específico más en consonancia con la naturaleza de la religiosidad, bien porque las someten a una ley especial común a todas las confesiones religiosas en la que éstas se sienten cómodas, bien porque les conceden la categoría de corporaciones de derecho público, bien porque se firman acuerdos bilaterales en los que se reconocen sus peculiaridades.

Aunque con matices distintos puede calificarse de separación mitigada o cordial la que existe en Alemania, Chile, Bélgica, Holanda, Portugal, etcétera.

El caso de España

Creemos que la separación entre la Iglesia y el Estado establecida en nuestra Constitución debe calificarse de semiplena o mitigada. Así se deduce primeramente del reconocimiento de una auténtica libertad religiosa, tal como la hemos descrito anteriormente, y no una simple libertad de conciencia o de cultos. Por otra parte se trata de una libertad reconocida a los individuos y a las comunidades. Finalmente se trata de una separación que tendrá "en cuenta las creencias de la sociedad española y mantendrá relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones", como se dice en el párrafo tercero del artículo que estamos comentando.

Estimamos que con esta normativa Constitucional se supera, por una parte, el laicismo de la II República que dio lugar a una separación hostil

y agresiva y, de otra, cierra el largo período de unión entre ambas sociedades al desaparecer la confesionalidad católica que ha llenado toda la historia de nuestra patria. La regulación constitucional de la “cuestión religiosa” reconcilia a las dos Españas. Las palabras que hemos citado más arriba de Solé Tura nos parecen muy acertadas: nuestro país puede resolver uno de sus “grandes traumas históricos”.

Con el Profesor Pérez-Llantada pensamos que el sistema de relaciones Iglesia-Estado es suficiente, en su conjunto, para la convivencia pacífica...”.¹²¹ La actual solución es la mejor que podía ofrecerse al problema religioso en nuestra patria, teniendo en cuenta todos los factores que entran en juego.

III. PRINCIPIO DE COOPERACIÓN ENTRE IGLESIAS Y ESTADO

La última parte del párrafo tercero establece que “Los poderes públicos... mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones”.

Como hemos visto en el *iter* constitucional este fue el punto más conflictivo. Unos diputados se opusieron a que se hablara de “cooperación”. Otros admitían una cooperación genérica, pero se resistían a que se nombrara expresamente la “cooperación con la Iglesia católica”, por parecerles una “confesionalidad solapada”, un “privilegio” o una “prima” que se concedía a la Iglesia mayoritaria. La mayoría estimó que debía hablarse de una cooperación concreta con las Iglesias instaladas en el país, especialmente con la Católica, dado su peso específico innegable. Así quedó respaldado por el Referéndum.

Ciertamente si en España sólo existieran tres o cuatro confesiones religiosas, la Constitución tendría que haberlas mencionado todas para evitar discriminaciones. Pero dado que la Iglesia Católica es con mucha diferencia la mayor del país y la que ha sido más influyente en la historia de España y teniendo en cuenta, por otra parte, que las otras confesiones son cerca de trescientas, la mención nominal de todas ellas no parecía viable, ya que su simple enumeración hubiese ocupado varias páginas. ¿Hubiera sido mejor no mencionar expresamente a ninguna? Tal vez. Pero políticamente hablando, dado que la conflictividad entre Iglesia y Estado en España presenta un matiz católico, ésta ha sido quizá, la solución menos mala.

¹²¹ *Lecturas sobre la Constitución española*, Madrid, 1978, p. 159.

Es interesante señalar también cómo nuestros parlamentarios consciente o inconscientemente se han dejado guiar por las enseñanzas del Vaticano II en la solución de la famosa "cuestión religiosa". En la *Gaudium et Spes* se habla de una sana cooperación entre ambas instituciones", dado que ambas están al servicio del hombre, por lo que "este servicio lo realizarán con tanta mayor eficacia para el bien de todos cuanto más sana sea la colaboración entre ellas".¹²² El Concilio pedía libertad, independencia y distinción entre la Iglesia y los poderes políticos, pero rechazaba al mismo tiempo toda separación absoluta o plena inclinándose por la mutua cooperación, exigida por la "persona humana quien debe ser el principio, sujeto y fin de todas las instituciones".¹²³ La Constitución ha recogido con bastante fidelidad las líneas trazadas por el Concilio.

Lo mismo se puede decir de las directrices del Episcopado español respecto del problema que nos ocupa. También el Episcopado pedía libertad, independencia, distinción y colaboración, como hemos señalado más arriba.

Nada se nos dice, como es lógico, sobre las materias que podrían ser objeto de cooperación entre ambas sociedades. Hacer un elenco de materias no sería difícil. No hay más que repasar los Concordatos y Acuerdos firmados por la Santa Sede con los distintos Estados y más concretamente con España para hacer una larga lista de asuntos que podrían ser objeto de cooperación.¹²⁴ Los acuerdos que España acaba de firmar con la Santa Sede (3-I-79) son un buen exponente de las materias que interesan a una y otra institución.

Los instrumentos jurídicos utilizables para regular esta cooperación pueden ser los Acuerdos bilaterales entre el Estado y las diversas Iglesias. Este tipo de acuerdos pueden firmarse entre el Estado Central y la Iglesia Católica o las demás confesiones, entre los estados autónomos y las Iglesias locales (diócesis), las órdenes y congregaciones religiosas u otro tipo de asociaciones religiosas (Acción Católica, Caritas, por ejemplo). Así se hace en Alemania.¹²⁵ Las posibilidades son enormes y admiten todas las formas de cooperación entre el Estado y otras entidades no religiosas.

Mayo 1979

¹²² *Gaudium et Spes*, n. 76 (BAC, p. 329). *Diario de sesiones del Congreso* (18 de mayo de 1978), pp. 2469, 2470, 2475, 2479, 2483, 2485.

¹²³ *Ibid.*

¹²⁴ Mercati, A., *Raccolta di Concordati*, Romae 1954. Regatillo, E., *El Concordato de 1953*, Santander, 1961.

¹²⁵ Varios autores, *Constitución y relaciones Iglesia-Estado en la actualidad*, Salamanca, 1978, pp. 23-35.