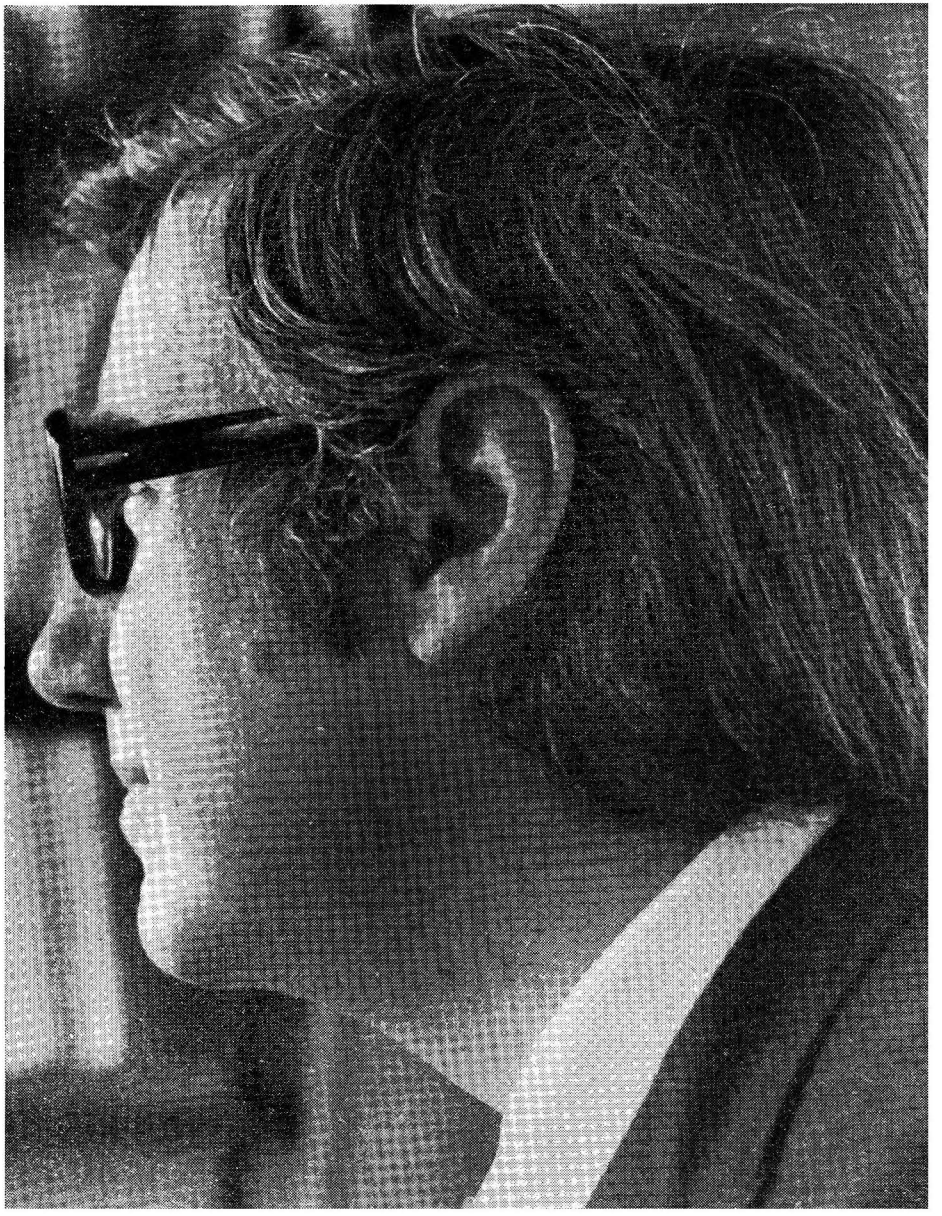
Confesionalidad del Estado y libertad religiosa



Entrevista con Alberto de la Hera

IUS CANONICUM: Después de la Declaración conciliar *Dignitatis humanae*, diversos autores han puesto en tela de juicio la congruencia de la confesionalidad del Estado con el principio de libertad religiosa. ¿Cuál es su opinión sobre este tema?

ALBERTO DE LA HERA: Según la definición conciliar, la libertad religiosa «consiste en que todos los hombres deben estar inmunes de coacción, tanto por parte de personas particulares como de grupos sociales y de cualquier potestad humana, y ello de tal manera que en materia religiosa ni se obligue a nadie a obrar contra su conciencia ni se le impida que actúe conforme a ella en privado y en público, solo o asociado con otros, dentro de los límites debidos. Declara, además, que el derecho a la libertad religiosa se funda realmente en la dignidad misma de la persona humana, tal como se la conoce por la palabra revelada de Dios y por la misma razón. Este derecho de la persona humana a la libertad religiosa debe ser reconocido en el ordenamiento jurídico de la sociedad, de forma que se convierta en un derecho civil» [1].

Por lo que hace a la confesionalidad del Estado, la forma concreta en que el Concilio hubo de referirse a ella fue, como es de todos sabido, en los siguientes términos: «Si, en atención a peculiares circunstancias de los pueblos, se otorga a una comunidad religiosa determinada un especial reconocimiento civil en el ordenamiento jurídico de la sociedad, es necesario que al mismo tiempo se reconozca y respete a todos los ciudadanos y comunidades religiosas el derecho a la libertad en materia religiosa» [2].

Son, pues, los propios textos conciliares los que aceptan la compatibilidad entre la confesionalidad del Estado y el principio de libertad religiosa, siempre que identifiquemos la confesionalidad con ese «especial

1. Declaración *Dignitatis humanae*, n. 2. Citamos en adelante los documentos conciliares por la edición CONCILIO VATICANO II, Constituciones, Decretos, Declaraciones, B.A.C., Madrid 1970 7, pp. 784-785.
2. Id., n. 6, p. 791.

reconocimiento», la «specialis civilis agnitio» de que habla el texto latino de la Declaración *Dignitatis humanae*. En cuyo caso, estos mismos textos, y concretamente el último citado, responden a la pregunta propuesta, admitiendo la congruencia entre la confesionalidad del Estado, que es posible establecer «en atención a peculiares circunstancias de los pueblos», y el derecho a la libertad en materia religiosa, que debe ser reconocido y respetado en todo caso.

Nuestra atención tendrá, pues, que centrarse sobre la interpretación que damos al reconocimiento especial de una comunidad religiosa determinada, que el Concilio encuadra dentro de su amplia doctrina sobre la libertad en materia religiosa.

La pregunta, de la que partimos, señala que diversos autores han puesto en tela de juicio la compatibilidad de que nos ocupamos. Aquí se nos plantea, ante todo, una cuestión sobre el sentido de los términos: esos autores ¿qué entienden por confesionalidad? Se ha sostenido incluso que el término —entiéndasele como se le entienda— debiera ser abandonado por la carga de inaceptabilidad que lleva consigo en el mundo contemporáneo. Esta tesis la he visto defendida en más de una ocasión, pero no pienso que convenga, si puede evitarse, entrar en el camino aparentemente fácil que sugiere: si en el escenario hay cualquier objeto, podrá el prestidigitador ocultarlo a nuestros ojos, pero nunca conseguir que no exista.

Acercándonos, pues, al problema que realmente existe, ¿qué debemos entender bajo la expresión «confesionalidad del Estado»?

Originariamente, estamos ante un concepto que hacía directa referencia a la religión del Príncipe; nos podemos por este camino remontar a las antiguas teocracias, y resulta igualmente posible pensar en las dos Europas —la católica y la ortodoxa— medievales; pero, sobre todo, hay que referirse a la Reforma luterana y a la Guerra de los Treinta Años y la Paz de Westfalia, con la implantación en el mundo occidental del principio *cuius regio eius religio*, que de hecho convertía a la religión del Príncipe en religión del Estado. Tal situación respondía al concepto personalista del Estado mismo, del que el Príncipe no era representante sino dueño, con un dominio próximo a los esquemas patrimoniales del Derecho privado. El concepto de confesional califica entonces al Príncipe de modo inmediato, y al Estado de manera mediata; es por esta razón por la que no encontramos en los Concordatos de la Edad Moderna ninguna declaración de confesionalidad [3]. La confesionalidad, en

3. Ningún Concordato de la época establece, en efecto, que una religión sea la del Estado o la de la Nación; en su mayoría no es ni aún concebible la posibilidad de que

el sentido que hoy damos al término, es una expresión que sólo resulta aplicable a los siglos XIX y XX, después de la desaparición del Antiguo Régimen y del concepto patrimonial de la realeza. Sólo, en efecto, a partir de ese momento, cabe la idea de Religión del Estado en sustitución del concepto de Religión del Príncipe, una vez que éste no encarna ya a aquél e, incluso, que las formas monárquicas absolutas dejan paso a los sistemas republicanos y a las monarquías constitucionales.

Sin embargo, los términos «confesionalidad» y «religión de Estado» no son intercambiables, no significan exactamente lo mismo, poseyendo el primero un sentido más amplio que el segundo. Cabe, en efecto, entender bajo la palabra «confesionalidad» dos realidades distintas, una que podríamos llamar confesionalidad formal y otra que sería la confesionalidad de fondo; solamente la primera representa una situación en que quepa hablar de la existencia de una «religión de Estado».

Entendemos por confesionalidad formal, de forma, o en la forma, la proclamación expresa de una religión como la propia del Estado o la Nación en cuanto tales entes políticos. Así, el artículo 12 de la Constitución de Cádiz de 1812 establecía que «La religión de la Nación española es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana, única verdadera» [4]; el artículo 11 de la Constitución española de 1876, que «La religión católica, apostólica, romana, es la del Estado» [5]; el Concordato de 1852 entre Pío IX y Costa Rica, en su artículo 1, que «La Religión Católica Apostólica, Romana, es la Religión del Estado en la República de Costa Rica» [6]; en el Concordato de 1803 entre Pío VII y la República italiana, señala el artículo 1 que «La Religione Cattolica Apostolica Romana continua ad essere la Religione della Repubblica Italiana» [7], etc.

Diferente es el sentido que posee la confesionalidad de fondo. Entiendo por tal aquella situación en que un Estado inspira su propia legislación en los principios éticos de una religión determinada. De hecho, es impo-

el Papa y el Rey —que son las partes del Concordato en esta época, y no la Santa Sede, o la Iglesia, y una Nación determinada— concuerden, si no es por el sobreentendido y fuera de duda catolicismo del Monarca; y sólo en el siglo XVIII, cuando los Concordatos comienzan a adoptar formas que anuncian ya las actuales, encontramos alguna vez en los encabezamientos y cláusulas de estilo frases como "acia la esclarecida, devota y piadosa Nación Española, y acia los Monarcas de las Españas, Reyes Catholicos por títulos, y firme Religión" (Concordato entre Benedicto XIV y Fernando VI, del 11.I.1753; vid. en MERCATI, *Raccolta di Concordati*, vol. I, Tipografia Poliglotta Vaticana, 1954, pp. 422-423).

4. Vid. en DE LA HERA, *Pluralismo y libertad religiosa*, Publicaciones de la Universidad de Sevilla, 1971, pp. 59-60.
5. Vid. en DE LA HERA, ob. cit., p. 65.
6. Vid. en MERCATI, ob. cit., p. 800.
7. Vid. en MERCATI, ob. cit., p. 566.

sible concebir un ordenamiento jurídico que no responda a una inspiración metajurídica de carácter ético; todo credo político, posee, en efecto, una base ética, que le viene proporcionada por una doctrina filosófica, que puede ser o no ser religiosa —en cuanto por religión entendemos un Código moral al que sus seguidores consideran de origen sobrenatural—. En este sentido, catolicismo, protestantismo, marxismo, nacionalsocialismo, o incluso si se quiere algo tan vago como «los principios morales universales» que los grupos políticos más sincretistas adoptan, han obrado y operan como fundamentación ética de los ordenamientos políticos, como filosofía que proporciona al Derecho los imprescindibles criterios sobre la justicia, que permitan distinguir lo que se estima justo de lo que se tiene por injusto. Sin una medida de la justicia no puede existir una normatividad jurídica.

Siguiendo este planteamiento, cuando un Estado dicta su ordenamiento jurídico tomando como base ética un determinado credo religioso, podemos hablar con toda propiedad de una confesionalidad de fondo de ese Estado.

Que la elección de las bases éticas del ordenamiento jurídico no es una cuestión que pueda quedar al arbitrio o al capricho de las fuerzas políticas, es algo que está fuera de toda discusión. Si el Estado no puede ser políticamente imparcial —el adjetivo carece de otro sentido que no sea el puramente demagógico—, sí que puede ser religiosamente, o mejor éticamente imparcial, si con la expresión queremos significar que las estructuras políticas —tal como se entienden modernamente— no pueden venir predeterminadas por un grupo u oligarquía e imponerse al pueblo, sino que han de nacer del pueblo y reflejarse en el Estado. Y, en este sentido, cuando el pueblo efectivamente acude a bases religiosas en busca de criterios y principios éticos que regulen su conducta, «la verdadera imparcialidad del Estado estará allí donde éste, no pronunciándose sobre la veracidad de ninguna fe o ética determinadas, garantiza la libertad e igualdad de todos los ciudadanos y compromete su propia actuación en correspondencia con la expresión de la voluntad social predominante, que puede ser monocolor (el catolicismo, p. e.), plural (el cristianismo), muy plural (la religión como concepto general al menos), pero que nunca dejará de existir en algún modo, porque un pueblo absolutamente indiferente a todo criterio ético o moral es una entelequia inexistente» [8].

No pocos textos concordatarios pueden servirnos de prueba de que estas

8. De la Hera, ob. cit., p. 57.

últimas frases, que responden a una problemática muy reciente, no resultan nuevas para la historia de las relaciones entre la Iglesia Católica y la sociedad civil. A comenzar por el Concordato de Napoleón de 15 de julio de 1801, en el cual «Le gouvernement de la République reconnaît que la religion catholique, apostolique et romaine, est la religion de la grande majorité des citoyens français» [9], encontramos en la historia concordataria otras afirmaciones semejantes [10], que revelan un intento de eliminar la Religión del Estado para sustituirla por la religión que, siendo la de todo o la gran mayoría del pueblo, recibe del Estado un particular estatuto jurídico.

La recepción de un particular estatuto jurídico —precisamente lo propio de estos concordatos considerados confesionales— es precisamente el supuesto admitido por el Concilio Vaticano II, y conviene subrayar que está, de hecho, más cerca de la confesionalidad formal que de la de fondo. La confesionalidad formal, en efecto, y tal como ha quedado descrita, radica en el juego común del reconocimiento de una religión como la propia del Estado —o de la Nación, en versión más cercana al concepto moderno de pueblo y de estructura política—, y de la concesión a esa religión de un peculiar estatuto dentro del ordenamiento jurídico civil. La confesionalidad de fondo, en cambio, va más bien por el camino, antes ya indicado, de la inspiración religiosa —ética— del ordenamiento en base a los principios morales que el propio pueblo posee. Se trata de dos conceptos muy distintos de confesionalidad. Cuando los textos concordatarios, que hace un momento citábamos, hacían referencia a la existencia de una religión mayoritaria en la nación, tenían abiertos ante sí dos caminos: el primero —apuntando a la confesionalidad formal—, conceder a la Iglesia Católica un peculiar estatuto jurídico; el segundo, comprometerse a inspirar la propia legislación en los principios de justicia confesados por el catolicismo. Al elegir el primero, no hacían otra cosa, estos Concordatos, que ser hijos de su tiempo, desconociendo la potencialidad inserta en la confesionalidad de fondo, que, a) después de quedar justificada por el reconocimiento de la adhesión del pueblo a un credo determinado, b) evita comprometer al Estado en declaraciones dogmáticas de veracidad de una religión, c) así como proclamar la fe religiosa del propio Estado en cuanto tal ente político, d) para, en cambio, ejercitar la obligada opción en que el Estado se halla de elegir unos prin-

9. Vid. en MERCATI, ob. cit., pp. 561-562.

10. Vid. el art. 1 del Concordato español de 1851 (MERCATI, ob. cit., p. 771); el art. 1 del Concordato de Haití de 1860 (MERCATI, ob. cit., p. 930), etc.

cipios éticos que sirvan de base al orden jurídico, decidiéndose por aquéllos que el propio pueblo le señala.

Por aquel mismo camino de la confesionalidad formal se inclinó la Declaración *Dignitatis humanae* en el texto al que vengo refiriéndome. Si en el Magisterio de la Iglesia Católica anterior al Concilio Vaticano II, se nos aparece como una constante el deber del Estado de buscar su base ética en los principios del Derecho divino tal como los expone la propia Iglesia, se insiste en el Concilio menos en esta idea y más en la libertad y derecho de la jerarquía para exponer su juicio moral sobre la conducta misma del Estado. Se hace así más difícil la interpretación, de un lado, de la doctrina contenida a este respecto en la Constitución *Gaudium et spes* sobre la Iglesia en el mundo actual; de otro, de la afirmación de la Declaración *Dignitatis humanae* de que su doctrina «deja íntegra la doctrina tradicional católica acerca del deber moral de los hombres y de las sociedades para la verdadera religión y la única Iglesia de Cristo» [11]; y, de otro, de la propia doctrina sobre la libertad religiosa, contenida en un texto cuya redacción acusa en exceso su carácter de compromiso entre tendencias opuestas, y su carácter también coyuntural, tan marcadamente hijo de la historia.

Pero, en todo caso, ahí está el texto conciliar que cohonesta aquella «specialis civilis agnitio», el especial estatuto jurídico concedido a una religión determinada, con la libertad religiosa. La tesis del Vaticano II, en efecto, consiste al respecto en lo siguiente: a) las peculiares circunstancias de los pueblos son la razón que autoriza a otorgar a una comunidad religiosa un especial reconocimiento dentro del ordenamiento jurídico civil; b) el Estado es libre de apoyarse o no en tales circunstancias a efectos de conceder el estatuto especial; c) pero, si lo concede, ha de respetar al mismo tiempo a las demás comunidades religiosas y a todos los ciudadanos el derecho a la libertad religiosa.

Conviene tener presente, para interpretar correctamente esta doctrina, que el respeto a la libertad religiosa no es una consecuencia de haberse dado a una religión determinada un estatuto especial; es, en todo caso, una condición para que tal estatuto pueda ser otorgado. Pero ya que la Declaración conciliar exige que la libertad religiosa sea reconocida y respetada siempre, aún cuando las circunstancias no postulen la situación especial otorgable a una confesión concreta, en realidad la derivación de la libertad con relación a la confesionalidad, que parece a primera vista muy clara en este texto conciliar, no lo es tanto. La exacta doc-

11. Declaración *Dignitatis humanae*, cit., n. 1, pp. 783-784.

trina, en efecto, viene a ser ésta: en todo caso, ha de respetarse el derecho civil a la libertad religiosa, lo cual, por otro lado, no impide ni se opone a que se dé a la vez un régimen de especial reconocimiento —con sus inevitables consecuencias jurídicas— de una religión determinada. O, dicho de otro modo, el obligado reconocimiento por parte del Estado del derecho de libertad religiosa a personas y asociaciones, no impide que el propio Estado otorgue a una religión concreta un especial estatuto jurídico. Que es, en concreto, lo que en la pregunta que se me hace se había planteado como duda a resolver.

A lo cual cabe aún añadir una última precisión, para la que hemos dejado sentadas las bases al referirnos a la confesionalidad de fondo y formal. El Concilio, en efecto, moviéndose con los esquemas que corresponden a las confesionalidades formales, ha establecido en el párrafo comentado un derecho no sólo de la Iglesia católica, sino de todas las confesiones religiosas: en efecto, el fenómeno de la confesionalidad es hoy mucho más frecuente en el mundo no católico que en el católico [12]; sin embargo, la Iglesia se defiende también a sí misma, dado que los países ajenos al catolicismo viven hoy una profunda crisis religiosa que tiende a convertir la religión en un fenómeno social reducido a meras fórmulas que no calan en la vida, y la Iglesia trata de evitar que el fenómeno —tan propio de la cultura contemporánea— penetre en los reductos de la vieja confesionalidad católica. Pero también a este propósito hubiese sido más útil, puede ser, una formulación del principio de la presencia de la Iglesia en la sociedad redactada en términos más en línea con la confesionalidad de fondo. Lo que la Iglesia católica verdaderamente —en mi opinión— precisa y desea es que la vida de los pueblos responda a los principios esenciales que la religión católica estima haber recibido de Dios para ordenar la conducta humana; el orden jurídico es uno de los terrenos en que esos principios pueden alcanzar mayor incidencia o menor efectividad sobre los hombres mismos; la vida política es uno de los campos en que se juega hoy la batalla Dios *versus* ateísmo; a estos escenarios de la gran aventura humana llegará la Iglesia más a través de una efectiva inspiración del Estado en la doctrina de Cristo que por medio de la conservación de un estatuto jurídico que los textos concordados, y aún los constitucionales, pueden conseguir mantener formalmente durante largo tiempo tal vez, mientras la vida puede estar discurriendo orientada hacia realidades de carácter muy diferente.

12. Como con abundancia de datos ha demostrado Corral en el volumen *La libertad religiosa. Análisis de la Declaración "Dignitatis humanae"*, Universidad Pontificia de Comillas, Madrid 1966.

I C: Supuesto el hecho de que hay Estados confesionalmente católicos, ¿cree Vd. que la confesionalidad modifica el principio de mutua autonomía entre la Iglesia y el Estado o cualquiera de las bases que, en línea de principios, regulan las relaciones entre ambos?

A H: El Estado es un ente de naturaleza política, dotado —como hacía notar Jellinek [13]— de una posibilidad de autolimitación jurídica, puesto que «al someterse al Derecho, se convierte en sujeto de derechos y deberes». ¿Frente a quién posee esta titularidad de derechos y deberes, o frente a quien se autolimita? Las posibles respuestas, que no se excluyen entre sí, son estas cuatro: frente a sí mismo, frente a un poder de naturaleza superior y metapolítico, frente a otros ordenamientos jurídicos exteriores a él, y frente a sus propios súbditos.

Los límites que el Estado se imponga frente a su propia capacidad de actuar no pueden nacer sino de consideraciones que en último término estarán conectadas con alguna de las otras tres posibilidades; hay que verlos por tanto en función de éstas, y al ocuparse de cada una de ellas. Frente a una potestad más alta y metapolítica —la ideología, la divinidad— el Estado recorta sus derechos y considera fijados sus deberes, pero no puede hacerlo en las sociedades democráticas actuales (algo quedó dicho más arriba) arbitrariamente, al margen o contra la voluntad de la nación; lo contrario lo consideramos hoy tiranía, de la que en el mundo moderno no faltan ejemplos. Lo cual quiere decir que, cuando el Estado democrático se autolimita según conceptos ideológicos que le son previos —no precisamente en el orden temporal, aunque la observación resulte obvia—, lo hace en correspondencia a la voluntad del pueblo, que desea ser gobernado de acuerdo con tales principios. De donde, de hecho, sólo reconocemos al Estado dos límites necesarios: su propio pueblo, y los ordenamientos jurídicos externos (que no pueden ser invadidos, ni aún cuando el pueblo pudiese pretenderlo).

En el orden de la autolimitación jurídica del Estado ante sus propios súbditos, están las exigencias de la confesionalidad de fondo, en cuya virtud el poder público inspira su legislación en los principios religiosos que la Nación acepta y profesa. En el de la autolimitación frente a otros ordenamientos, se encuentran las exigencias de la confesionalidad formal, que tiende a conceder a una comunidad religiosa un estatuto jurídico peculiar en virtud de particulares circunstancias. Y ¿cuáles pueden

13. JELLINEK, *Teoría General del Estado*, trad. de la 2.ª ed. alemana por Fernando de los Ríos, Buenos Aires 1954, p. 134.

ser tales particulares circunstancias? Recuérdese que el Concilio dice, expresamente, «peculiares circunstancias de los pueblos», que no pueden ser, por tanto, sino la presencia mayoritaria de una religión en el modo de ser histórico, cultural, ideológico de una comunidad nacional.

A través de la confesionalidad formal, cuando se da, la Iglesia obtiene libertad de acción dentro de los límites marcados por el estatuto jurídico particular que se le reconoce; a través de la de fondo, la garantía de la eficacia doctrinal de sus principios morales como bases éticas del derecho estatal. En ambos casos, el fenómeno se produce como consecuencia de una decisión política del Estado que trata de interpretar y reflejar la voluntad de la Nación. No se sigue, pues, de ahí ninguna modificación de la respectiva autonomía de la Iglesia y del Estado.

En concreto, y por el hecho posible de ser confesionalmente católico, no es frente a la Iglesia, sino frente a la Nación católica de la que es la expresión política como el Estado se obliga y se limita. Por otro lado, y para el caso particular de la confesionalidad católica, siendo doctrina oficial de esta Iglesia la de la libertad religiosa, no sólo no hay oposición entre tales confesionalidad y libertad, sino que no se puede ser fiel a aquélla sin establecer ésta.

No pocas veces, al establecerse la confesionalidad en acuerdos concordatarios, puede parecer a algunos que se trata de un tema de relaciones Iglesia-Estados. Debe, pues, subrayarse, que el tema de la confesionalidad es ante todo un tema constitucional, encuadrable también dentro de lo que en la moderna ciencia jurídica llamamos Derecho Eclesiástico del Estado. Es por la vía constitucional como el Estado, en su deber de plasmar en un ordenamiento el modo de ser político del pueblo, establece los criterios ideológicos —en este caso de carácter religioso— que van a constituir la base del sistema. Sin esa previa decisión ideológica del Estado, no puede darse confesionalidad concordataria; aún cuando el texto concordado preceda o supla a otro constitucional, y acepte sobre sí la carga de establecer la confesionalidad, no se altera la exigencia de una previa y determinante decisión del órgano de poder político, que no pierde su autonomía, sino que la utiliza para marcarse los límites positivos y negativos del ejercicio de la autoridad según el mandato recibido de la comunidad.

I C: En base a la confesionalidad de un Estado, se ha sostenido a veces que la actividad legislativa de ese Estado confesional obliga a los órganos estatales (como tales órganos) a seguir los juicios morales colectivos del

Episcopado del país sobre leyes en estudio o ya promulgadas. ¿Cree usted acertada esta opinión?

A H: Supongamos que un Estado proclama poseer una religión determinada, ya sea en textos concordatarios, ya en textos constitucionales. La hipótesis es suficientemente real, y hemos citado antes algunos ejemplos. O supongamos que, como es el caso de España en su actual ordenamiento jurídico [14], un Estado se compromete a inspirar su legislación en los principios de una sociedad religiosa. Ya hemos afirmado que, de acuerdo con las bases políticas de los Estados contemporáneos, no es la religión la que limita al Estado, sino éste quien se autolimita. Pero, es preciso ahora preguntarse: ¿qué autoridad señala, interpreta, juzga, de los principios religiosos aceptados por el Estado y de su aplicación por éste? Si el propio Estado es juez del alcance y sentido de tales principios, su fe proclamada o su compromiso de inspiración de las normas jurídicas no son sino hipocresía.

Quedan, pues, dos únicas posibilidades de respuesta: la función de juzgar corresponde a la propia sociedad religiosa, o corresponde al pueblo. ¿A cuál, pues?

Es imprescindible, en este punto, preguntarnos ante todo a qué se refiere en concreto ese término juzgar. De cuál sea la doctrina propia de una sociedad religiosa, cuál su interpretación, y cuáles sus aplicaciones correctas o equivocadas, evidentemente sólo la propia sociedad religiosa puede emitir un juicio, a través de los órganos que según su estructura interna sean competentes para el caso. De esto no cabe ninguna duda, y menos en lo que respecta a la Iglesia Católica, según cuya doctrina sólo a los Pastores corresponde el magisterio auténtico.

Pero, ese juicio ¿en qué medida es aplicable al Estado? O, dicho de otro modo, el control de la actividad política del Estado —aplicar leyes estatales inspiradas en una fe religiosa es una actividad política— ¿lo adquieren los órganos magisteriales o jurisdiccionales de la sociedad religiosa cuyos principios el Estado ha adoptado? La respuesta ha de ser ahora negativa. Lo contrario sería volver a las viejas teorías hierocráticas del poder directo, y desconocer además la enseñanza que brota de todo el Concilio Vaticano II [15].

14. Vid. el número II de la Ley de Principios del Movimiento Nacional, de 17.V.1958 (cit. por DE LA HERA, ob. cit., p. 73).

15. Vid. en particular los caps. III y IV, Parte I, y el cap. IV, Parte II de la Constitución *Gaudium et Spes*.

Esto nos obliga a distinguir adecuadamente entre esas dos expresiones, juicio y control. El juicio toca a los órganos competentes de la sociedad religiosa: sólo ellos pueden decir si la interpretación y la aplicación de sus propios principios doctrinales es la correcta o si los desvirtúa o aún los ofende; el control —como función dentro de la organización política— toca al pueblo, único que puede decidir —después de haber escuchado el juicio autorizado de los órganos religiosos competentes— si aceptará la conducta de los órganos del poder político o la rechazará por los medios que el ordenamiento ponga a su alcance.

Previa una actuación determinada del Estado aplicando los principios éticos aceptados por la vía de su confesionalidad, si el juicio de la sociedad religiosa afectada y el control del pueblo no se corresponden —aquélla rechaza el acto estatal, el pueblo lo acepta—, se ha producido una colisión entre las dos exigencias a que el Estado confesional se halla sometido, y éste ha de resolverse por una de ellas. En mi opinión, solamente puede hacerlo —hablamos en el plano jurídico-político, de Derecho constitucional del Estado— por la señalada por la comunidad política, por el pueblo.

A esta afirmación me lleva la razón misma de ser de la confesionalidad en los Estados modernos, según sus principios constitucionales. En efecto, es obvio que un Estado no puede emitir, en cuanto tal, un juicio de credibilidad sobre un dogma religioso, ni realizar un acto de fe [16]; y si acepta unas verdades religiosas, hasta asumirlas como bases éticas del ordenamiento jurídico, sólo puede hacerlo en representación del pueblo y porque así lo exija la necesaria correspondencia y permeabilidad que el propio Estado debe tener a los modos de ser de la comunidad nacional. En consecuencia, si por su propia dinámica constitucional ha de mostrarse atento a mantenerse fiel a los principios aceptados, siempre lo hará porque así se lo requiere su propio pueblo; y si un día deja de requerírselo, y lo llama en otra dirección, el cambio operado en la comunidad habrá de encontrar —según la dinámica democrática— una respuesta en los órganos estatales.

Cabe preguntarse si el pueblo, y el Estado que políticamente lo representa, habrán perdido su condición de confesionales, habrán abandonado su confesionalidad al entrar en colisión con la interpretación que de los principios ético-religiosos ofrecen los órganos competentes de la socie-

16. En cuanto que se trata de un acto de la persona humana, de origen sobrenatural y dirigido a la salvación (vid. URDANOZ, Introducción a la *Suma Teológica* de STO. TOMÁS DE AQUINO, ed. BAC, tomo VII, Madrid 1959, pp. 123-127).

dad religiosa correspondiente. La respuesta no es necesariamente afirmativa [17]. En efecto: considérese, en primer lugar, que la confesionalidad no entraña la aceptación —como base ética del ordenamiento jurídico civil— de todos los principios —humanos y divinos— que tenga por suyos una comunidad religiosa, sino sólo de los principios esenciales, de carácter divino, y, de la interpretación que de los mismos ofrezca la autoridad religiosa [18]. Los principios divinos, la ley de Dios, no es —permítaseme la expresión— propiedad de nadie, sino patrimonio de toda la humanidad; en todo caso, confiado el depósito de la divina Revelación a una autoridad religiosa, para su interpretación autorizada [19], no siempre, e incluso no frecuentemente, esta autoridad se pronuncia sobre aquellos principios con pretensiones dogmáticas, con voluntad de fijar un dogma irrevocable. El magisterio no dogmático, si exige un asentimiento de los miembros de la comunidad religiosa, no los convierte en herejes cuando se apartan de él, pues la herejía requiere la negación de una verdad revelada dogmáticamente definida como tal [20]. Y, aunque el paralelismo no pueda ser exacto, parece razonable concluir que la confesionalidad de una Nación y de un Estado no se pierden —al menos de manera automática— sino por actos formales contrarios a la formulación dogmática de principios religiosos, o, en todo caso, por la reiterada y grave interrupción de la correspondencia entre el modo de legislar y gobernar adoptado por una comunidad política y el modo de entender una sociedad religiosa sus propios fundamentos morales.

Y, en fin, para dar por resuelta totalmente la pregunta que se me formula, habré todavía de tocar otra cuestión. Ya he dicho que la obligación de los Estados confesionales para con el juicio de los órganos competentes de las sociedades religiosas es una obligación moral, que se hace jurídica sólo a través de la exigencia proveniente de la comunidad nacional. Pero se me pide también que opine en concreto, y en el caso de la confesionalidad católica, sobre si obligan —entiendo que moralmente, según lo expuesto— al Estado los juicios morales colectivos del Episcopado de su propio país.

17. Vid., para una respuesta afirmativa, contraria a nuestra tesis, D'AVACK, voz *Confessionismo*, en "Enciclopedia del Diritto", VIII, 1961, pp. 929 y ss.

18. Es muy clara la formu'ación contenida, en esta línea, en el número II de la Ley española de Principios del Movimiento Nacional, a que se hizo referencia en la nota 14: "La Nación española considera como timbre de honor el acatamiento a la Ley de Dios según la doctrina de la Iglesia Católica".

19. Vid., en relación con la Iglesia católica, el c. 1322, § 1, del Código de Derecho Canónico.

20. Vid. los cc. 1323, 1324 y 1325 del C.I.C.

Constantemente me he venido refiriendo a los órganos de las sociedades religiosas, competentes para formular con autoridad la doctrina correspondiente. Toda la cuestión presente consiste, pues, en saber si el Episcopado de un país constituye, en el país mismo, ese órgano con competencia dentro de la Iglesia Católica. Si se trata de dar definiciones dogmáticas, el c. 1323 del C. I. C. atribuye esa función exclusivamente al Papa y al Concilio Ecuménico. En los casos del magisterio ordinario, encomendado a todos los obispos en comunión con el Romano Pontífice, la propia Iglesia no se ha pronunciado claramente y de un modo decisivo sobre el valor y la autoridad de los juicios morales colectivos del Episcopado; pese a las referencias al tema expresas en los textos del Concilio Vaticano II, la cuestión yace aún sometida a las discusiones de los doctores y a la praxis en experimentación de las conferencias episcopales; y no puede olvidarse que la autoridad de cada obispo sobre su propia diócesis es de derecho divino [21], y que la historia de la Iglesia ofrece suficientes ejemplos de colisión entre la opinión de un obispo diocesano concreto y la de la mayoría del episcopado de su propia nación en cuestiones doctrinales, sin que la razón haya estado en todos los casos del lado de la mayoría. Sobre tan débiles bases, por tanto, no parece que pueda hacerse depender la confesionalidad de un Estado del juicio moral colectivo del Episcopado de su propio país.

I C: Tomando ocasión de lo anterior, ¿puede afirmarse que existe un poder de naturaleza jurídica de la Jerarquía eclesiástica sobre los órganos del Estado confesional en cuanto tales órganos? ¿Y una autoridad magisterial que vincule sus decisiones?

A H: Quizás Bonifacio VIII hubiera opinado que sí, y el primer Marqués de la Regalía, D. Antonio Alvarez de Abreu, que es el Estado quien posee sobre la Iglesia un poder de naturaleza jurídica. Según el Concilio Vaticano II, «la misión propia que Cristo confió a su Iglesia no es de orden político, económico o social. El fin que le asignó es de orden religioso» [22]; «la comunidad política y la Iglesia son independientes y autónomas, cada una en su propio terreno» [23]; «ciertamente, las realidades temporales

21. C. 329 del C.I.C.
22. Constitución *Gaudium et spes*, cit., n. 42, p. 319.
23. Const. *Gaudium et spes*, cit., n. 76, p. 383.

y las realidades sobrenaturales están estrechamente unidas entre sí, y la misma Iglesia se sirve de medios temporales en cuanto su propia misión lo exige» [24]; «cuando los apóstoles y sus sucesores y los cooperadores de éstos son enviados para anunciar a los hombres a Cristo, Salvador del mundo, en el ejercicio de su apostolado se apoyan sobre el poder de Dios, el cual muchas veces manifiesta la fuerza del Evangelio en la debilidad de sus testigos. Es preciso que cuantos se consagran al ministerio de la palabra de Dios utilicen los caminos y medios propios del Evangelio, los cuales se diferencian en muchas cosas de los medios que la ciudad terrena utiliza» [25]; «es de justicia que pueda la Iglesia en todo momento y en todas partes predicar la fe con auténtica libertad, enseñar su doctrina social, ejercer su misión entre los hombres sin traba alguna y dar su juicio moral, incluso sobre materias referentes al orden político, cuando lo exijan los derechos fundamentales de la persona o la salvación de las almas, utilizando todos y sólo aquellos medios que sean conformes al Evangelio y al bien de todos según la diversidad de tiempos y de situaciones» [26].

No voy a entrar en la exégesis de estos textos, que muchos autores han abordado con mayor autoridad y que nos detendría en exceso para el propósito de este trabajo. Pero basta su lectura para darse cuenta de que para nada se encuentra en ellos referencia a un poder de naturaleza jurídica. Por el contrario, la tesis conciliar podría concretarse así: *a*) existen dos órdenes jurídicamente independiente y autónomos, el natural y el sobrenatural, encomendados a sociedades distintas, la comunidad política y la eclesiástica; *b*) entre ambos órdenes se dan inevitables interferencias; *c*) la incidencia de la sociedad eclesiástica y de su Jerarquía sobre el orden temporal, nacida de aquellas interferencias, ha de operarse mediante medios propios, definidos como evangélicos; *d*) entre esos medios está también la emisión de un juicio moral sobre las materias políticas.

Toda la doctrina ha abandonado, hace siglos, las viejas tesis del poder directo de la Iglesia en lo temporal, y coincide en su mayor parte en el carácter moral de las modernas expresiones del poder indirecto o directivo [27]. La potestad jurídica «ratione peccati» solamente puede ejercerse sobre las personas físicas, únicas capaces de pecar y de alcanzar la sal-

24. Const. *Gaudium et spes*, cit., n. 76, p. 384.

25. Const. *Gaudium et spes*, cit., n. 76, p. 384.

26. Const. *Gaudium et spes*, cit., n. 76, p. 385.

27. Cfr. DE LA HERA, *Posibilidades actuales de la teoría de la potestad indirecta*, en "Revista Española de Derecho Canónico", Salamanca 1964, pp. 775 y ss.; BELLINI, *Sui*

vación. Tiene sumo interés, en consecuencia, la precisión que se hace en la pregunta propuesta en el sentido de si existe un poder de naturaleza jurídica sobre los órganos del Estado confesional en cuanto tales órganos. Sobre las personas físicas que integran esos órganos, en efecto, posee la Jerarquía eclesiástica, a tenor del Derecho Canónico, una verdadera potestad jurídica, no solamente en el caso de que sean personas bautizadas y se mantengan dentro de la fe, sino incluso en otros supuestos que la canonística tiene recogidos. Pero incluso sobre estas personas, y aún cuando mantengan su adhesión a la fe recibida y aceptada, existen actos magisteriales de la Jerarquía cuya proyección se efectúa más en el terreno moral que en el jurídico. Y, desde luego, los órganos del Estado en cuanto tales están fuera del ámbito de ejercicio de los poderes jurídicos de la Iglesia; el carácter confesional del Estado —antes hemos insistido suficientemente sobre ello— se define en correspondencia con la voluntad de la comunidad política, única dotada de un verdadero poder de control sobre el Estado ejercible a través de las vías previstas por la legislación interna.

Por otra parte, la negativa del Estado confesional a atenerse a la interpretación que la Jerarquía eclesiástica hace de la ley divina, al juicio moral emitido por la potestad magisterial, sí que puede acarrear consecuencias jurídicas, en una doble dirección: pérdida —en su caso— del carácter confesional del Estado, y ruptura —igualmente en su caso— de la relación concordataria. Ambas posibilidades, si bien no se siguen necesariamente del supuesto dado, pueden seguirse eventualmente; lo que no ocurre es que el Estado pueda ser jurídicamente obligado por la Jerarquía eclesiástica a aceptar un determinado juicio moral emitido por ella. Y cuando decimos «pueda ser jurídicamente obligado», es obvio que no hacemos referencia a una posibilidad física, que está excluída en todo caso, sino a un deber jurídico del Estado de someterse a tales juicios morales, a un deber exigible en el plano de lo jurídico, y cuyo incumplimiento acarree una lesión del Derecho, como existe el deber jurídico de respetar la libertad religiosa de los ciudadanos o el derecho de la Iglesia a predicar la fe y ejercer libremente su misión. Podemos, precisando más aún, afirmar que el derecho de la Jerarquía eclesiástica a emitir su juicio moral sobre las cuestiones y materias políticas —por ser precisamente un derecho— no puede ser impedido por el Estado sin lesión del orden jurídico; de donde no se sigue que el propio Estado tenga luego el deber jurídico de adecuarse a tal juicio moral.

caratteri essenziali della "potestas Ecclesiae circa temporalia", en IUS CANONICUM, 1970, pp. 247 y ss.

I C: De acuerdo con la respuesta que acaba de darnos, ¿qué relación existe entre el derecho de libertad religiosa de los titulares —personalmente no católicos— de los órganos de un Estado confesional y los deberes dimanantes de la confesionalidad?

A H: En los modernos sistemas políticos democráticos, una de las cuestiones más difíciles de resolver, teórica y prácticamente, es la de los derechos de las minorías, toda vez que la democracia no puede ser identificada con la tiranía de los más sobre los menos. La doctrina del Vaticano II sobre la libertad religiosa constituye en nuestro tiempo una de las más importantes —visto su contenido objetivo— exposiciones destinadas a la construcción técnica y la defensa de tales derechos de los grupos minoritarios.

La correcta aplicación de la doctrina sobre la libertad religiosa impone una clara distinción entre la función pública y la actividad privada de los titulares —personalmente no católicos— de los órganos de un Estado confesional. Los deberes dimanantes de la confesionalidad del Estado no pueden nunca alcanzar a los titulares de los órganos de gobierno en cuanto personas privadas; pueden alcanzarlas solamente en el ejercicio de aquellas funciones públicas derivadas del cargo, impuestas por el desempeño de la actividad en que se procede en nombre del Estado, en representación y como órgano del poder político.

Es clásica en el Derecho político la distinción entre la voluntad del individuo en cuanto tal, y en cuanto voluntad de la asociación de la que aquel individuo es órgano [28]. Si la voluntad en la esfera individual o privada se nos aparece como autónoma, no se nos presenta así la voluntad del Estado concretada en sus órganos, ni aún en los unipersonales. En estos casos, el individuo ha de prescindir de su propia voluntad para asumir la voluntad de la colectividad, o, dicho de otro modo, en la formación de su voluntad deberá primar el análisis y la asumción de la voluntad colectiva sobre los factores de opinión personal que puedan determinar una voluntad individual privada cualquiera que sea.

Es en aplicación de estos principios como puede aceptarse que un órgano de poder público se encuentre integrado por individuos o individuo pertenecientes a las minorías políticas, lo cual sucede más de una vez; o que los individuos —aún personalmente identificados con los grupos mayoritarios— que ostentan la autoridad no deban tanto imponer en su obra de gobierno la voluntad propia y de su mayoría cuan-

28. Cfr. JELLINEK, ob. cit., p. 409.

to adecuar, por difícil que sea, la función pública a la efectiva conveniencia y necesidades, y al efectivo respeto, de todo el cuerpo social.

Un Estado no puede declararse confesional sino en el marco de estas exigencias. Como se ha escrito recientemente, para que un Estado se declare confesional, es preciso que actúe «como mandatario de un pueblo cuya fe religiosa, por su extensión y entrañamiento en la vida del país, puede calificarse fundadamente de fe colectiva, de factor integrante del ser nacional» [29]. Ello significa la existencia de una voluntad colectiva a la que el gobernante está obligado a mostrarse sensible, más todavía, de la que la voluntad política del gobernante tiene que ser expresión.

Los deberes dimanantes de la confesionalidad son, pues, deberes del Estado y de sus órganos en cuanto tales, no deberes de los individuos que integran tales órganos. La libertad religiosa de estos individuos conserva, pues, en todos los casos, su plena autonomía. Cuando, en el ejercicio de la función pública, el gobernante realiza sus funciones a tenor de las leyes que establecen la confesionalidad del Estado, no cumple un deber para con la Iglesia, sino un deber para con el pueblo; no renuncia a su personal ideología religiosa en beneficio de otra ideología religiosa distinta, sino en beneficio de la ideología política de la comunidad nacional; no prescinde de sus personales criterios éticos, sino que asume, en cuanto detentador del poder político, los criterios éticos para cuya realización ha recibido de la comunidad el mandato de gobierno que detenta. La contradicción personal entre estos criterios colectivos y los que a nivel personal sostenga el individuo investido de funciones públicas, no ha de salir nunca de la conciencia personal, en cuya esfera jugarán para mover al sujeto a no aceptar la representación política del pueblo, o a aceptarla con todas sus consecuencias. Una vez aceptada esta representación, el gobernante conserva íntegros —y ha de compatibilizar— su deber político en cuya virtud su persona representa a la colectividad en todas sus manifestaciones públicas, y su personal libertad religiosa que regula el ámbito de su conducta como ciudadano particular. Los defectos de acoplamiento entre ambas esferas no pueden ser defectos del sistema sino del individuo, y en la misma medida deberán ser corregidos o por él mismo —si no se siente, siempre por falta suya, libre para actuar según su conciencia—, o por la colectividad, a la que corresponde el control de la actuación oficial de sus representantes en el orden político.

29. LÓPEZ MARTÍNEZ, *Iglesia y Estado*, Academia Valenciana de Jurisprudencia y Legislación, Valencia 1970, p. 20.

Por otra parte, uno de los esenciales principios de la doctrina de la Iglesia católica en torno a la libertad religiosa, es el que hace referencia al dictamen de la recta conciencia como criterio de conducta religiosa del individuo [30]; y si bien dista mucho de ser fácil la exégesis e interpretación de este principio doctrinal, no hay duda de que, al formularlo, la propia Iglesia se compromete al respeto a la conciencia personal del hombre, de la que, en última instancia, sólo Dios es el juez. Las exigencias de la confesionalidad para nada interfieren el libre juego de la conciencia recta del individuo, toda vez que son exigencias que no provienen de un poder religioso, sino de una comunidad política, en el libre ejercicio de su propio derecho a autogobernarse a través de los criterios, las formas y los mandatarios que a sí misma quiera darse.

30. Vid. la formulación del principio hecha por JUAN XXIII en la Encíclica *Pacem in terris*, en Acta Apostolicae Sedis, 1963, p. 260.