

LOS ESTADOS FRENTE A LA IGLESIA *

RAFAEL NAVARRO-VALLS
Universidad Complutense de Madrid

SUMARIO

I. *Precisiones metodológicas.*—II. *El tránsito de una visión institucionalizada a otra personalizada.*—III. *Los Estados frente a las «nuevas iglesias».*—IV. *Volver a pensar la laicidad.*—V. *Del antimercantilismo moral a los fundamentalismos.*—VI. *Correr el riesgo de la libertad.*—VII. *La perspectiva institucional del problema.*

I. PRECISIONES METODOLÓGICAS

Ante todo me parece obligado hacer alguna precisión sobre la metodología elegida para desarrollar esta ponencia. Su propio título —*Gli Stati di fronte alla Chiesa*— suscita más de una perplejidad. Esta, como primera: ¿deben moverse mis reflexiones en un marco geográfico indefinido, de modo que las conclusiones sean aplicables a las relaciones de cualquier Estado —perteneciente a cualquier área cultural— frente a la Iglesia?

El plural (*Gli Stati*) así parecería exigirlo. Pero la verdad es que hoy comienza a resaltarse el hecho, cada vez más evidente, de que nos dirigimos hacia una configuración mundial en la que la división a base de Estados-Naciones, sin abandonarse, está dejando paso a otra marcada por la diferencia entre civilizaciones. Así, no ha dejado de observarse¹ que precisamente cuando la civilización occidental se encuentra en la cima de

* Ponencia presentada al *8th International Congress of Canon Law*, «Church-State in the Modern Law Systems», Lublin, Polonia, septiembre 1993.

¹ Cfr. P. HUNTINGTON, artículo publicado en «Foreign Affairs» y reproducido por «ABC» de Madrid (2-VII-1993), con el título *El conflicto de las civilizaciones, próximo campo de batalla*.

su apogeo, se está produciendo un fenómeno de retorno a sus raíces entre las civilizaciones no occidentales. Baste pensar, por ejemplo, en la progresiva asiaticización de Japón (a pesar del largo proceso de occidentalización), el fin del legado de Nerhu y la hinduización de la India, y ahora —dentro de la misma Europa— el debate entre occidentalización *versus* rusificación en el país de Boris Yelsin o el resurgir de la división cultural (al cesar la división ideológica en la propia Europa) entre cristianismo occidental, ortodoxo e islamismo. Así, una ojeada al mundo nos lo muestra con fronteras ideológicas cada vez más definidas entre civilizaciones occidental, confuciana, japonesa, islámica, hindú, eslava-ortodoxa, y tal vez africana. Y el caso es que estas civilizaciones tienen entre sí diferencias importantes, no sólo en su referencia a la historia, la cultura o la tradición, sino muy especialmente en su conceptualización de la religión, con nociones divergentes acerca de las relaciones entre Dios y el hombre y, también, entre lo que en Occidente llamaríamos «sociedad civil y sociedad religiosa».

De este hecho deduzco que los organizadores del Congreso lo que han pretendido es que mis modestas reflexiones se muevan más bien dentro del ámbito de lo que hoy conocemos como *civilización occidental*, tanto en su vertiente geográfica dominada por lo que convencionalmente llamamos los juristas *tradición del Derecho continental europeo* (aunque ahora deberemos también incluir aquí —con los matices que sean necesarios— el área de la hasta hace poco denominada *tradición jurídica socialista europea*), como en esa su otra vertiente configurada por la *common law*². Naturalmente, sin que ese corsé sea tan rígido que no permita hacer alguna incidental referencia a países ubicados en otras civilizaciones.

La segunda perplejidad ha sido el singular *Chiesa* que matiza el título asignado. Aunque en una primera aproximación parecería lógico la referencia casi exclusiva a la Iglesia católica —hoy nos acoge precisamente la Universidad católica de Lublín—, he pensado que los organizadores más bien tenían en su mente una visión amplia del término, acorde con la pluralidad de religiones, iglesias y confesiones que configuran las creencias de los que pertenecemos a la civilización occidental. Incluso —en un ejercicio de libertad filológica, que espero sabrán disculpar— he ido aún más lejos, refiriéndome también, y con la amplitud que me parece exige esta cuestión, al problema que para los Estados supone lo que hoy comienza a denominarse la «iglesia invisible», no ciertamente en su acepción teológica, sino más bien en su alcance meramente sociológico, y en los términos a los que luego aludiré.

Por lo demás, debo pedir excusas anticipadas a los restantes ponentes si me permito alguna incursión —espero que nunca *invasión*— en el te-

² Sobre las diferencias aludidas, vide J. H. MERRYMAN, *La tradición jurídica romano-canónica*, trad. cast., México 1971.

rrero propio de sus ponencias. La amplia portada de la amablemente a mí confiada lo hace inevitable.

II. EL TRÁNSITO DE UNA VISIÓN INSTITUCIONALIZADA A OTRA PERSONALIZADA

Suele decirse que Occidente ha conocido tres revoluciones: la revolución política, la revolución industrial y la revolución social. De las tres, se concluye, tan sólo esta última estaría por hacer³. Si el conjunto de la afirmación puede suscribirse, no así totalmente su corolario. Lo cierto es que a la revolución de las libertades —incluida en la revolución política— ha acechado siempre el peligro de verse asfixiada por el poder, no porque éste sea tiránico o imperialista, sino sencillamente porque es poder. Un poder razonable tendería a valorar la libertad y la responsabilidad, vertiendo en la política los valores que encuentra en el orden social. Hoy la tendencia del poder parece ser la contraria: tiende a absorber el orden social en el orden político. La razón —como se ha hecho notar— es que la vitalidad de los gobernados, la complejidad del tejido social y la inevitable imprevisibilidad del ser humano le hace difícil al Estado una organización impecable y sin sobresaltos. De ahí su tendencia a preferir súbditos dóciles y manejables, a fin de poder dominar sin contradicción⁴.

Esta tendencia es especialmente llamativa en el tema de las relaciones con el fenómeno más imprevisible de todos los que el Estado debe encarar: me refiero al religioso y su conformación institucional en Iglesias. Aquí sucede algo paradójico. Por un lado, se advierte en los textos legislativos una eclosión de la tutela del hecho religioso, un verdadero y sincero esfuerzo en el terreno de los principios. Pongamos algunos ejemplos recientes, comenzando por México, el último país que ha reconquistado la libertad religiosa. Como saben ustedes, la Constitución de 1917 acogía en su artículo 24 una declaración formal de libertad religiosa, pero con tantas restricciones que, en realidad, la constreñía de tal forma que llegaba a una auténtica amputación de sus manifestaciones más elementales. De ahí que en enero de 1992 se reformaran los artículos 3, 5, 27 y 130 de la Constitución; meses más tarde se promulgaba la Ley de asociaciones religiosas y culto público y se normalizaban las relaciones con las Iglesias, estableciendo una verdadera profesión y práctica de la religión⁵.

³ Cfr. I. SHAPIRO-C. B. KAUFMANN, *La tercera revolución americana*, Madrid, 1989, pág. 14.

⁴ Cfr. F. J. SHEED, *Sociedad y sensatez*, Barcelona 1976, págs. 174 y 242.

⁵ Sobre el tema, vid. J. L. SOBERANES, «Surgimiento del Derecho eclesiástico mexicano», en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado* (en adelante, A.D.E.E.), VIII, 1992, páginas 313-325.

No mucho antes —y es un proceso todavía *in fieri* de los que bastantes de ustedes son testigos privilegiados— toda la Europa del Este, después del seísmo político vivido en estos últimos años, reforma sus leyes transitando de un modelo antihistórico de regulación del hecho religioso a un intento de conformar sus modelos de relación Estado-Iglesias cercano a las pautas de Occidente. Baste citar las recientes leyes polaca, húngara y rusa —sobre las que más adelante deberé volver—, en las que, de una u otra forma, y a veces textualmente, se reconoce la contribución histórica de las Iglesias al desarrollo de la cultura y al reforzamiento de los valores morales fundamentales, rechazando las restricciones a la libertad individual y colectiva de la libertad de conciencia y de religión⁶.

A su vez, las declaraciones internacionales orientadas a reforzar la tutela del hecho religioso siguen proliferando. Citemos otros dos ejemplos también muy recientes. La Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa —después de aprobar su recomendación 1.086 sobre la situación de las Iglesias y de la libertad religiosa en Europa oriental— está estudiando un Proyecto de recomendación sobre tolerancia religiosa en la sociedad democrática (enero de 1993)*, en la que después de afirmarse que Occidente tiene necesidad de «calor interior» y que sin los valores religiosos la «vida sería un frío mecanismo», se concluyen dos cosas: que la sociedad de mercado en estado puro se ha revelado tan inepta como el comunismo para generar el bienestar y la responsabilidad social; y que conviene reafirmar la importancia universal de la libertad religiosa —incluso se habla de la religión como solución de «recambio»—, haciéndola compatible con un Estado democrático y laico⁷. Desde una óptica más global, también la preocupación por la tutela del hecho religioso ha llevado a que la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones haya sido recientemente cotejada en su aplicación real, promoviéndose dos estudios por la propia O.N.U., y que han dado lugar a un informe de la Relatora especial de la Subcomisión de

⁶ Cfr. C. CORRAL, «Las leyes de Polonia, Hungría, la U.R.S.S. y Rusia sobre libertad religiosa (1989-1990)», en *Libertad religiosa hoy en España*, Madrid 1992, págs. 140-208; M. PIETRZAK, «Les rapports entre l'État et l'Église en Pologne a la lumière des lois dites confessionnelles du 17 mai 1989», en *A.D.E.E.*, VII, 1991, 279 y sigs.; Idem, «La Chiesa cattolica in Polonia tra società e potere statale», en *Studi sui rapporti tra la Chiesa e gli Stati*, Padova 1989, págs. 158 y sigs.; J. A. RODRÍGUEZ, *La libertad religiosa y de conciencia en la perestroika, in scriptis*, y que por cortesía del autor he podido consultar.

* Tal Proyecto de recomendación —cuando corrijo las pruebas de este trabajo— se ha convertido en la Recomendación 1202/1993, aprobada por la Asamblea en su sesión 23. El texto es prácticamente el mismo al Proyecto utilizado por mí. El texto puede verse en «Coscienza e libertà», 22/1993, págs. 149-158.

⁷ *Rapport sur la tolérance religieuse dans une société démocratique*. Rapporteur Mme. FISCHER, 12 de enero de 1993, Doc. 6732. La recomendación 1086 a la que me refiero en el texto fue aprobada el 6 de octubre de 1988. Cfr. J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La protección internacional de la libertad religiosa*, Madrid 1993 (*in scriptis*) y destinado al «Tratado de Derecho Eclesiástico» coordinado por el Instituto Martín de Azpilcueta, pág. 56.

Derechos Humanos y otro del Relator Especial nombrado por la Comisión de Derechos Humanos, tal vez —como se hace notar en este último— porque el mejor test para constatar un efectivo respeto de los derechos humanos considerados más importantes es el respeto a la libertad religiosa⁸.

En fin, es llamativo que el momento más delicado por el que ha transitado la Conferencia de Viena sobre derechos humanos concluida en este mes de junio haya sido, precisamente, la oposición de China a que un representante religioso —el Dalai Lama— participara en la sesión inicial denunciando la discriminación (también religiosa) de la población tibetana⁹.

Sin embargo —y ésta es la otra faceta de la cuestión que marca la paradoja a la que me refería al principio —los mecanismos judiciales de todo el mundo parecen conocer una especie de «tribunalización» de los sentimientos religiosos, es decir, un espectacular aumento de la litigiosidad *in re religiosa*. Así, hace sólo unos meses (mayo de 1993), el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha debido decidir el primero de los litigios directamente concerniente al artículo 9 de la Convención, desde su entrada en funcionamiento en 1959. Como uno de los jueces hace notar en su voto particular, la especial importancia de la sentencia se acentúa al situarse «en un período en el que las Naciones Unidas y la U.N.E.S.C.O. preparan un año mundial sobre la tolerancia»¹⁰. Y el mismo pronunciamiento —al condenar al Estado griego en su represión del poselitismo, y sobre el que más adelante deberé volver— recalca que la libertad religiosa es uno de los fundamentos de la sociedad democrática, constituyendo uno de los elementos «más esenciales de la identidad de los creyentes y de su concepción de la vida...»¹¹.

Naturalmente el Derecho transnacional sólo es un reflejo de la litigio-

⁸ Cfr. F. MARGIOTTA BROGLIO, «Liberté religieuse et relations entre Etats et Eglises. L'action de l'organisation des Nations Unies pour l'élimination des toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction», en *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor P. Lombardía*, Madrid 1989, páginas 183 y sigs.; L. F. NAVARRO, *Dos recientes documentos de la N.U. sobre la tutela de la libertad religiosa. Hacia una convención internacional sobre libertad religiosa*, mismo vol. págs. 197 y sigs.; J. M. CONTRERAS, «La libertad religiosa y la no discriminación por motivos religiosos en la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas», en *A.D.E.E.*, 1989, págs. 19 y sigs. Aparte de esos informes, el propio spécial rapporteur de la Comisión de Derechos Humanos (el *ombudsman* portugués, ANGELO VIDAL d'ALMEIDA RIVEIRO) ha venido sometiendo también otros diversos informes sobre libertad religiosa a la consideración de la Comisión: vid. U.N. Docs. E/CN. 4/1987/35, y Add. 1, E/CN. 4/1989/44, E/CN. 4/1990/46, E/N. 4/1991/56 y E/CN. 4/1992/52. Sobre este último extremo, cfr. J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *ob. cit.*, pág. 23, nota 48.

⁹ Como es sabido, la Conferencia aludida se desarrolló entre los días 14 a 25 de junio de 1993. El incidente a que me refiero en el texto, produjo que los Premios Nobel invitados a la Conferencia no participaran en la sesión inaugural.

¹⁰ Cfr. sentencia de 25 de mayo de 1993, Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Kokkinakis c. Grecia, sentencia de 25 de mayo de 1993 (3/1992/348/421). Cfr. Opinión parcialmente concordante del juez PETTITI.

¹¹ *Ibidem*, núm. 31.

sidad que se observa en los ámbitos nacionales. Nunca como hoy —por poner un ejemplo llamativo— la judicatura americana ha debido hacer frente a tal *crescendo* de conflictos *ley versus* conciencia religiosa. Y algo similar —por limitarme a zonas incluidas en el Derecho continental europeo— ocurre con las Cortes constitucionales de Alemania, España o Italia, que conocen un aumento de conflictos jurisdiccionales en los que, de una u otra forma, aparece involucrado el hecho religioso y, en el transcurso, la posición del Estado frente a las Iglesias¹².

Si me he permitido iniciar esta ponencia con referencias a textos legales concretos y a hechos y casos judiciales es por dos razones. La primera porque mi intervención quiere seguir transitando prevalentemente por el plano de lo que viene llamándose el «derecho en pie de guerra», y no en ese «su estado de reposo», que es la pura y simple categorización intelectual y abstracta. Tal vez porque contemplar cualquier sector del derecho —también del Derecho público— desde la pura teoría me parece un verdadero agravio para la ciencia, al empequeñecer su objeto, olvidando los conflictos concretos que las normas legales propician y que matizan las construcciones doctrinales¹³.

La segunda razón es porque estoy convencido —convicción, me parece, que es compartida hoy por bastantes colegas: desde Sobanski en Polonia¹⁴, Onida en Italia¹⁵, o Hervada¹⁶ en España, por citar algunos nombres— que conviene hoy, para individuar y valorar la dirección política en que los Estados se mueven ante el fenómeno religioso —ya sea personal o colectivo— estar muy atento a la realidad en que se traducen los datos legales; no dejarse llevar por obsesiones y etiquetas clasificatorias descriptivas de sistemas de relación entre Estados e Iglesias; y no

¹² Sobre Estados Unidos: G. MORÁN, *La protección jurídica de la libertad religiosa en U.S.A.*, Santiago de Compostela, 1989; R. A. DESTRO-G. MORÁN, «Análisis de las sentencias más recientes del T.S. norteamericano sobre materia religiosa», en *A.D.E.E.*, 1992, páginas 331 y sigs.; J. MARTÍNEZ-TORRÓN, «La objeción de conciencia en la jurisprudencia del Tribunal Supremo Norteamericano», en *A.D.E.E.*, 1985, págs. 395 y sigs.; R. PALOMINO, *Las objeciones de conciencia en el Derecho norteamericano*, Madrid 1994, y bibliografía citada en estos trabajos. Sobre España: R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *El factor religioso ante el Tribunal Constitucional*, Madrid 1992; A. C. ALVAREZ CORTINA, *El Derecho eclesiástico español en la jurisprudencia postconstitucional (1978-1990)*, Madrid 1991. Sobre Alemania: I. ZABALZA, «La libertad religiosa en la República Federal de Alemania», en *A.D.E.E.*, 1988, págs. 609 y sigs.; M. J. ROCA, «La declaración de pertenencia jurídica a una confesión en el Derecho alemán», en *A.D.E.E.*, 1992, págs. 75 y sigs. Sobre Italia: Vid. las abundantes referencias jurisprudenciales en A. VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico*, 6.^a ed., Milano 1992. También: A. ALBISETTI, *Il diritto ecclesiastico nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, Milano 1992.

¹³ Cfr. A. HERNÁNDEZ GIL, *De la experiencia jurídica*, Madrid 1992, pág. 22.

¹⁴ Cfr. R. SOBANSKI, «La mission et le pouvoir de l'Eglise vis-à-vis de l'ordre temporel», en *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado*, cit., págs. 1085 y sigs.

¹⁵ Cfr. F. ONIDA, «Sul concretamento giuridico del rapporto tra società civile e società religiosa negli anni settanta», en *Nuove prospettive per la legislazione ecclesiastica*, Milano 1981, págs. 447 y sigs.

¹⁶ Cfr. J. HERVADA, «Diálogo en torno a las relaciones Iglesia-Estado en clave moderna», en *Las relaciones...*, cit., págs. 275 y sigs.

olvidar que en estas relaciones hay algo más profundo que dos interlocutores institucionalizados que regulan sus diferencias a través de instrumentos jurídicos. De otro modo no podremos entender expresiones tan sorprendentes como, por ejemplo, «acuerdos de separación», «pluriconfesionalidad estatal», «separatismo de cooperación», «confesionalidad laica» y tantas otras, que con alguna frecuencia utiliza la doctrina más reciente y que rompen los moldes de las viejas categorías. Y, sobre todo, no podremos entender esa tendencia a la *desinstitucionalización* de dichas relaciones, que obliga a estar más atento al sujeto singular que a los vértices de poder que los representan.

III. LOS ESTADOS FRENTE A LAS «NUEVAS IGLESIAS»

Desde esta última perspectiva, y en lo que se me alcanza, uno de los peligros más sutiles a los que se enfrenta el Estado en sus relaciones con las Iglesias es la acrítica asunción de un separatismo exclusivamente atrincherado en una suerte de línea Maginot unidireccionalmente orientada frente a las fuerzas de choque que provienen de su secular fuente invasora, esto es, las Iglesias en su concepción tradicional de conjunto de convicciones teístas y correlativo entramado organizativo de base confesional. Se descuida así —con la consiguiente indefensión— un nuevo frente invasor que de modo envolvente se apresta, si me permiten la expresión, a la «conquista del Estado». Me refiero, claro está, a las ideologías trasmutadas en nuevas religiones, es decir, las *ideocracias*. Me van a permitir detenerme un tanto en esta cuestión.

Suele decirse¹⁷ que la laicidad excluye —por imperativo de la igualdad— cualquier privilegio para el fenómeno religioso respecto a los fenómenos sociales no caracterizados por el elemento de la religiosidad. Y se añade que la discriminación se produce cuando las creencias religiosas suplantán a las ideologías¹⁸. Ambas afirmaciones son exactas, pero me parece que la intencionalidad a la que apuntan —la alerta frente a un nuevo proceso *des-secularizador* del Estado—, presenta menores riesgos, por lo menos en Occidente, que su contrario.

Ante todo conviene no olvidar que al marginarse, en lo social, las creencias religiosas, el hueco de éstas ha sido ocupado por las ideologías; lo cual no tendría nada de especial si no fuera porque éstas han tendido con demasiada frecuencia a convertirse en lo que PAUL TILICH llama «cuasi-religiones»¹⁹ y, correlativamente, a incidir en parecidos o mayores excesos que las religiones tradicionales.

¹⁷ F. ONIDA, «Uguaglianza e libertà religiosa in Italia, oggi», en *A.D.E.E.*, VII, 1991, página 267.

¹⁸ Cfr. I. C. IBÁN, «El contenido de la libertad religiosa», en *A.D.E.E.*, I, 1985, pág. 362.

¹⁹ P. TILICH, *Christianity and the Encounter of the World Religions*, N. York, 1964,

Este proceso fue lento y se inició —como es sabido— con el intento de elaborar una moral sin Dios en el que se mezcló el moralismo iluminista —y su bagaje de formalismo— con la frialdad de la ética kantiana. Sin embargo este intento tropezó enseguida con una oleada de determinismos que fueron oscilando del idealismo al marxismo, pasando por los totalitarismos nazi y fascista, que de hecho eliminaban la libertad humana²⁰. Al final, esa marea se estrelló con lo que se ha llamado la «furia del *homo faber* de la cultura tecnocrata», es decir, con el pragmatismo individualista, arrasando una multitud de valores morales²¹. De modo que hoy nos encontramos en el delicado trance histórico de asimilar el hecho de que la Ilustración, desde luego, nos ilustró en el sentido de demostrarnos que «un relámpago no es un arma del dios Zeus, sino una descarga eléctrica», pero —si me permiten parafrasear a HANS PETER DUERR— no ha sido capaz de cambiar los instintos del hombre, de crear un tipo de persona que renuncie a humillar, discriminar y degradar al prójimo²².

De ahí la necesidad en que Occidente se encontró de reinventar una *conciencia civil* de la que emanaran los valores que necesitamos para subsistir y que suplieran —aunque sin descartarlos— los que destilaba la conciencia religiosa a la que dimos la espalda. Es decir, se intentó desgajarla de su raíz religiosa, haciéndola vivir artificialmente. Pero en esta búsqueda —que aún no ha finalizado— se precisa huir del peligro que también denunciara el mismo TILICH hace años: las tendencias idolátricas de esas nuevas cuasi religiones. Es decir, su degeneración paulatina que llevó, por ejemplo, del socialismo al comunismo estalinista y del nacionalismo al nazismo, y que, ahora, corre el riesgo de transmutar los valores de la democracia liberal en un radicalismo intolerante²³. Un radicalismo que está conduciendo a que los rayos de la ideología dominante se refracten en el más allá, para luego dirigirse —a diferencia de las religiones teístas— hacia el más acá transformados en políticas con cierto sabor totalitario. Al conformarse el Estado en una especie de tierra de nadie apta para ser colonizada por cualquier ideología con vocación de

pág. 29, cit. por D. FARIA, «Costituzione scritta e religiosità civile», en *Cristianesimo, secolarizzazione e diritto moderno*, 2, Baden-Baden y Milán, 1981, pág. 777, nota 47.

²⁰ Es curioso cómo en estos intentos de eliminar la libertad humana siempre se encuentran individualidades sustraídas a todo control jurídico: «Si el leninismo engendró el fascismo de Mussolini, el estalinismo posibilitó el leviatán nazi. Hitler y Stalin fueron el modelo de autócrata individual. Lo contrario del determinismo histórico. Es lo que sucede cuando se eliminan las limitaciones morales de la religión y la tradición, la jerarquía y el precedente, de modo que el poder de suspender o desencadenar episodios catastróficos no revierte sobre la benevolencia impersonal de las masas, sino sobre las individualidades de hombres que están aislados en la totalidad misma de sus naturalezas perversas». P. JOHNSON, *Tiempos modernos*, Barcelona 1988, pág. 67.

²¹ J. B. TORELLÓ, *Psicología abierta*, Madrid 1972, pág. 151.

²² HANS PETER DUERR, *El mito del proceso civilizatorio*, cit. por H. TERSCH, *La venganza de la Historia*, Madrid 1993, pág. 265.

²³ Cfr. *Christianity...*, cit., págs. 29 y sigs.

religión, se corre el riesgo —como no ha dejado de observarse²⁴— de que la sociedad civil, una vez ideológicamente plasmada, se torne refractaria a todo otro influjo y, por tanto, intolerante. Precisamente —si me permiten parafrasear a JOHN K. GALBRAITH— lo contrario a lo que son esos hombres, altamente civilizados, «a quienes el mundo les parece bien tal cual es en líneas generales, pero que saben ser inmensamente tolerantes con quienes creen que debería mejorarse».

Naturalmente, lo que podríamos denominar *fieles* de esta nueva «Iglesia invisible»²⁵, inmediatamente suelen afirmar que sus convicciones no son una moral social, ni, desde luego, una religión ni mucho menos una «iglesia». Pero no basta afirmarlo para que, de hecho, no lo sea, sobre todo si la afirmación se hace sólo sectorialmente y no a todos los efectos.

Me van a permitir que ilustre lo que quiero decir al hilo de una polémica que acaba de desencadenarse en los medios judiciales y jurídicos norteamericanos. Me refiero al llamado «humanismo secular» (*secular humanism*) como cuasi-religión. Problema, me parece, extrapolable también a bastantes áreas jurídicas del continente europeo.

La expresión «humanismo secular»²⁶ es susceptible de dos sentidos. Como movimiento formal, proporciona un sistema o cosmología (*Weltanschauung*) significativa destinada a brindar a los individuos no sólo otro modo posible y claro de darle sentido a su vida diaria, sino también un mecanismo legitimador del orden social en conjunto. Para quienes lo suscriben constituye un equivalente funcional de la religión. Los «credos» del movimiento humanista incluyen conceptos sobre la naturaleza del universo, la índole y origen del conocimiento y los valores, y la génesis y propósitos de la vida humana. Según lo presentan los medios informativos o lo enseñan las escuelas públicas, carece de la conciencia propia y la estructura de una ideología formal. En este sentido no es una religión, ni da lugar a una «Iglesia». Sin embargo, también es posible hablar del humanismo secular como una ideología moral latente, una ideología «popular» o incluso una fe tácita. Una de sus fuentes —ya me he referido a ello— es el legado intelectual de la Ilustración, exaltadora de la adhesión a la racionalidad científica y de visiones utópicas de progreso y perfectibilidad humana, cuya encarnación eran los supuestos del naturalismo filosófico. Estos compromisos intelectuales han sido transmitidos a generaciones posteriores y se han institucionalizado en ciertos sectores de la sociedad post-iluminista. Sus miembros (normalmente intelectuales, pe-

²⁴ Cfr. G. LO CASTRO, «Ordine temporale, ordine spirituale e promozione umana», en *Il diritto ecclesiastico*, I, 1984, pág. 565.

²⁵ Cfr. LUCKMANN, *La religione invisibile*, trad. it., Bologna 1976.

²⁶ Sigo —a veces textualmente— la excelente síntesis hecha por J. DAVISON HUNTER, «Sobre el humanismo secular», en *Facetas*, 2, 1991, págs. 65 y sigs. Un análisis más extenso puede verse en *Articles of Faith, Articles of Peace: The Religious liberty Clauses and the American Public Philosophy*, J. Davison Hunter & OS Guinness, ed., Washington 1990.

riodistas, educadores, etc.) suelen caracterizarse por una indiferencia general hacia las creencias y prácticas teístas tradicionales e incluso por una decidida inclinación a la secularización y el *liberalismo* —en el sentido norteamericano de la expresión— social y políticos, al menos en comparación con la generalidad de la población. Su contenido, en suma, representa una cristalización de los temas ideológicos más difundidos, aunque sean encarnados por pocas personas.

Como indica DAVISON HUNTER²⁷, podría sostenerse que el humanismo secular ha llegado a ser la ideología moral predominante en la cultura pública estadounidense, y que ahora desempeña en gran parte el mismo papel que tuvo la ideología pan-protestante en el XIX, que contó durante décadas con un respaldo sustancial, aunque no formal, del Gobierno. De ahí la crónica del anticatolicismo y antisemitismo en U.S.A., que duró, precisamente, hasta que la sociedad americana y la propia judicatura extrajeron de la Primera Enmienda a la Constitución todas sus consecuencias, es decir, hasta que entendió que las cláusulas de establecimiento y de libre ejercicio²⁸ contenían las virtualidades necesarias para abarcar no solamente las tensiones entre las Iglesias de la Reforma, y entre éstas y los Estados, sino también entre ambas realidades y la Iglesia católica y la confesión judía, y, en menor escala, las restantes confesiones no cristianas.

Así las cosas, y en lo que aquí y ahora interesa, la pretensión de que el «humanismo secular» constituye una ideología omnipresente en la vida pública, una nueva *religión laica*, y que a veces ha recibido el apoyo extraoficial (y, para algunos, inconstitucional) del Estado, fue puesta a prueba no hace mucho en U.S.A. a través del caso *Smith v. Board of School Commissioners of Mobile County*²⁹.

Los hechos son los siguientes. Una coalición de protestantes evangelistas, católicos conservadores y otros «teístas» se enfrentó a la Junta de Educación de Mobile, Alabama, esta última respaldada por la Unión Nor-

²⁷ *Ibidem*, págs. 66 y 67.

²⁸ «El Congreso no promulgará ley alguna para el establecimiento de una religión o para prohibir el libre ejercicio de la misma». («Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof».) La *free exercise clause* garantiza la libertad de religión, no sólo como un derecho civil general, sino como una facultad esencial para el funcionamiento de los estados, al igual que la libertad de expresión y de prensa. Al tiempo, ese derecho civil lo compensaron los fundadores con la cláusula de establecimiento (*Establishment Clause*) —o, para ser más precisos, de *no* establecimiento—, por la que el gobierno nacional no debía patrocinar, financiar o imponer ningún credo en particular. Sobre las diversas interpretaciones de la Primera Enmienda y las dos cláusulas aludidas en el texto, puede verse a J. E. WOOD Jr., «The U. S. Supreme Court's Interpretation of the Religion Clauses the First Amendment», en *A.D.E.E.*, VI, 1990, págs. 391 y sigs.; G. MORÁN, *La protección jurídica de la libertad religiosa en U.S.A.*, cit.; F. ONIDA, *Separatismo e libertà religiosa negli Stati Uniti*, Milano 1984; J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La jurisprudencia...*, cit.

²⁹ 827 F2d 684 (1987). Agradezco al *Church-State Resource Center* de la Universidad Campbell su amabilidad al enviarme el texto original de esta sentencia.

teamericana de Libertades Civiles y otros grupos. Los demandantes arguyeron que muchos libros de texto que se usaban en las escuelas públicas de ese condado (en especial los de historia, ciencias sociales y economía) promovían, de hecho, «la religión del humanismo secular», transgrediendo la cláusula de establecimiento de la Primera Enmienda. Para ellos habían pruebas evidentes de que existe cierta afinidad entre el contenido ideológico de la educación pública y los intereses de ciertas élites culturales y gubernamentales. En las escuelas privadas, los programas tienden a reflejar los intereses de los padres, que son los que las pagan. Si el interés no coincide, el alumno es retirado. Pero en las escuelas públicas no dependen de forma tan directa de los padres: los fondos provienen de los impuestos y sus objetivos son establecidos por educadores que, a la vez, son funcionarios. Así —al sentir de los demandantes— puede sostenerse que la educación pública tiene la orientación cultural del humanismo moderno.

La Corte de Distrito coincidió con estas alegaciones, fallando a favor de los demandantes. Su argumentación fue, en síntesis, que los libros de texto efectivamente contenían muchas ideas de la ideología denunciada por los demandantes. Y que, en su conjunto, tendían «a inculcar en el estudiante la convicción de que la moral es simple cuestión de preferencia, aislando la cultura humana de toda referencia trascendente». Lo que *golpea* —según la sentencia— «en el núcleo de muchas religiones teísticas». Además —concluye el fallo de la Corte de Distrito—, en dichos libros «se omite una referencia suficiente sobre el papel de la religión en la historia y cultura americanas. Se presenta a la religión como una cuestión meramente privada, que sólo ha influido en la vida pública U.S.A. en algunos momentos extraordinarios, que es precisamente el postulado del humanismo secular».

Aunque la Corte de Apelación de Alabama revocó la sentencia de la Corte de Distrito³⁰, el problema que ha planteado la pretensión de los demandantes en el caso *Smith* —como agudamente se ha observado³¹— es la paradoja de que a los efectos de la *free exercise clause* la judicatura norteamericana viene aplicando un criterio funcional o humanista de religión, es decir, un modelo que concibe la religión como «sistema cultural, sistema de significados, orden moral, visión del mundo y cosmología»³², mientras que en lo referente a la *establishment clause* continúan aplicando una conceptualización sustantiva de la misma. En puridad, los Tribunales tendrían que aplicar la definición funcional de religión a la cláusula de es-

³⁰ Su argumentación fue que «los libros de texto examinados no tienen como primer efecto promocionar o inhibir a una religión, simplemente buscan inculcar los valores fundamentales necesarios para el mantenimiento del sistema democrático...».

³¹ HUNTER, *ob. cit.*, pág. 69.

³² Este modelo, por ejemplo, en materia de objeciones de conciencia, ha llevado a legitimar creencias no basadas estrictamente en la tradicional conceptualización sustantiva de religión, como conjunto de ideas unidas a los teísmos tradicionales. Cfr. R. PALOMINO, *ob. cit.*

tablecimiento, en idéntica medida que lo hacen en el caso de la *free exercise clause*.

Sin embargo, esto lo rechazan los representantes de la ideología dominante (no sólo en U.S.A., sino en toda Europa): parecen desear que se aplique una definición funcional de religión para la libertad de culto, y una definición sustantiva para todo lo concerniente al principio de laicidad, es decir, para las relaciones Estado-Iglesias. De ahí mi afirmación anterior de que los *fieles* de esta nueva «Iglesia» rechacen, pero sólo sectorialmente, no a todos los efectos, la calificación de «nueva religión».

Como concluye HUNTER³³, y me parece que su afirmación es extrapolable a Europa, «si parte del propósito moral de las cláusulas sobre libertad religiosa consistió en instituir un mecanismo de justicia pública, por el cual ninguna fe o ideología tuviese una ventaja sobre las demás, ¿qué imparcialidad podrá haber entre los teístas tradicionales y los no teístas progresistas, si los Tribunales no reconocen las ventajas incalculables que reciben estos últimos de la doble norma constitucional? Aunque hoy las circunstancias sean distintas de las que tuvieron presentes los fundadores, sin embargo el ideal de justicia pública que dichas cláusulas aspiran a instituir no ha cambiado. La reconciliación de ese ideal con las nuevas condiciones sociales, y en concreto con el lugar que ocupan las creencias seculares en la expansión actual del pluralismo, es el desafío que deben afrontar ahora los Estados Unidos, herederos y beneficiarios del proyecto moral de los fundadores».

Acabo de referirme a Europa como habitat geográfico que también cobija —precisamente porque aquí nació— esa vieja tentación del laicismo que supone concebirlo solamente bajo el ángulo del anticlericalismo y no también de la transferencia a un nuevo Leviatán laico del pensamiento y las categorías antes monopolizadas por las autoridades eclesiásticas. Tal vez convenga continuar descendiendo al plano de los ejemplos. Pensemos en Francia. Hace unos años —prosigamos en el plano de la educación, que es tal vez el campo de batalla donde se juega hoy el grave tema del secuestro del pluralismo— recordarán que los sindicatos laicos franceses intentaron que se les atribuyera el monopolio de la educación, estable-

³³ *Ob. cit.*, pág. 71. Tal vez por esto se observa dentro del propio T.S. norteamericano una división entre sus miembros sobre el significado actual de las relaciones del Estado con las Iglesias. Como ha hecho notar G. MORÁN («Análisis de las sentencias más recientes del T.S. norteamericano sobre materia religiosa», en *A.D.E.E.*, VIII, 1992, págs. 337 y sigs.), esta división se ha manifestado con especial intensidad en los casos *County of Allegheny* y *Chabat*, decididos conjuntamente el 3 de julio de 1989. Los magistrados Kennedy, White, Scalia y Renhquist son partidarios de una sustancial revisión de la doctrina sobre la *Establishment Clause*: mantienen que no puede ignorarse el lugar que la religión ocupa en la cultura norteamericana y proponen un test que sea consistente con los precedentes y prácticas históricas que, por tradición, han informado a la jurisprudencia histórica de la Primera Enmienda. Frente a ellos, las posiciones «duras» de Blackmun, Brennan y Stevens que sostienen que la Primera Enmienda requiere neutralidad por parte del Estado, no sólo respecto a unas y otras religiones, sino también respecto a la religión y a la no religión.

ciendo, probablemente en su beneficio, un «servicio único» de la enseñanza. El proyecto —apoyado desde el poder— fue descabalgado cuando las masas se lanzaron a las calles en París. Aunque muchos católicos estuvieron presentes en los Campos Elíseos, no fueron solamente ellos los que se movilizaron. Como un atento observador de la realidad francesa ha hecho notar³⁴, la señal de alarma no fue tanto la conciencia religiosa, cuanto la percepción por parte de creyentes y no creyentes del peligro de un nuevo sometimiento intelectual de la juventud ejercido por el minoritario y nuevo clero «ideocrático», cuya composición política y cultural no era representativa de la sociedad francesa.

Como se observa, el peligro teocrático puede asumir ropajes insospechados. De ahí mi insistencia —que ustedes sabrán perdonar— en enfocar pluridireccionalmente el gran tema de la laicidad, como razonable soporte de la posición de los Estados frente a las Iglesias. Lo que inevitablemente conduce a abordar ahora esa necesidad, a la que tan oportunamente y con su habitual altura discursiva nuestros colegas italianos vienen invitándonos desde hace algún tiempo: *repensar la laicidad*.

IV. VOLVER A PENSAR LA LAICIDAD

Al abordar el tema de la laicidad como valor que, en Occidente, parece calificar con mayor constancia el criterio correcto con que el Estado debe enfocar sus relaciones con las Iglesias, conviene, antes que nada, no olvidar que cualquier aparente o real constante social, cualquier valor dominante «está tan lejos de la perversidad total como de la apoteosis del bien»³⁵. Quiero decir que el destino de las grandes palabras —en su constante rodar— parece ser su progresiva dispersión en sentidos distintos, de modo que, al final, detractores y epígonos no saben exactamente a qué se están refiriendo en su dicitrios o loas.

Tal vez por ello hoy se observa un fenómeno que aquí conviene anotar. Por un lado la doctrina más reciente enfoca la cuestión con cierto escepticismo. Así la laicidad para unos se ha convertido en una noción *redundante*, precisamente porque la laicidad es una nota implícita en la noción misma del Estado³⁶; para otros es una noción *ambigua*, una mera entidad

³⁴ JEAN F. REVEL, *El renacimiento democrático*, trad. esp., Barcelona 1992, p. 421. Desde otro ángulo G. ANGELINI (*La laicità dello Stato come problema filosofico e teologico*, en el vol. «Ripensare la laicità», a cura di G. Dalla Torre, Torino 1993, pág. 18) observa que la laicidad de la escuela conduce en el fondo a prescindir de la conciencia del alumno y a las exigencias de su educación. El carácter arbitrario del poder públicos en este sector ha producido una protesta de las familias contra tal objetiva violencia, contra ese defecto de «laicidad» que condena la conciencia al ámbito de lo privado.

³⁵ D. INNERARITY, *La era de la levedad*, Madrid 1993, p. 4.

³⁶ Cfr. E. MOLANO, «La laicidad del Estado en la Constitución», en *A.D.E.E.*, 1986, pág. 244.

nominalística³⁷; en todo caso se destaca su sentido *no unívoco*³⁸, e, incluso, se la tacha de noción *inútil*, al faltarle aquella claridad y univocidad de significado que exige el rigor jurídico³⁹.

No obstante esto, se observa un discreto renacer de la noción en los textos legislativos e incluso en la jurisprudencia. Así, por ejemplo, en el proyecto, antes citado, de recomendación sobre tolerancia de la Asamblea Parlamentaria de Estrasburgo se habla expresamente del derecho *laico* como base de una sociedad democrática⁴⁰, y en una reciente sentencia de la Corte Constitucional italiana —la de 12 de abril de 1989⁴¹—, expresamente se inscribe entre los «principios supremos» de la Constitución italiana el de la *laicidad* del Estado.

Desde mi punto de vista este *décalage* entre doctrina y textos legislativos o jurisprudenciales es más aparente que real. Quiero decir, que lo que está sucediendo es que la crisis de los perfiles doctrinales de la noción —algo así, si me permiten parafrasear a EVELYN WAUGH, como un reloj que siguiera dando su tictac en la muñeca de un hombre agonizante—, no supone tanto su agotamiento como su renacer con sentido distinto. O si se quiere, y como antes dije, el lento abrirse paso de una conciencia difusa de su necesidad de «volverlo a pensar».

Efectivamente, si se analizan detenidamente las causas que han puesto en crisis la noción de laicidad, tal vez se coincida con D'AGOSTINO⁴² en que no ha sido tanto por agresiones externas cuanto por una razón muy unida a la propia evolución del concepto, «que se ha dejado fascinar por un agnosticismo teórico y axiológico —de timbre paleo-positivista—, favoreciendo, quizás contra su intención primigenia, la difusión de un hi-

³⁷ G. DALLA TORRE, «Stato laico e autonomia del temporale», en su obra *Il primato della coscienza*, Roma 1992, pág. 73.

³⁸ En este sentido ha observado C. CARDIA (*Stato laico, Enciclopedia del diritto*, XLIII, Milano 1990, pág. 875), que es imposible individuar una noción unívoca de Estado laico, así como elaborar los confines y contenidos de la categoría de laicidad del Estado.

³⁹ Cfr. el mismo G. DALLA TORRE, «La laicità dello Stato. A proposito di una nozione giuridicamente inutile», en *Stato laico...*, cit., pág. 68 y sigs.

⁴⁰ «Nuestra sociedad democrática, no puede fundarse más que sobre los derechos del hombre y la primacía del derecho laico, lo que, en gran medida, conduce a colocar al individuo en primera posición y a poner los otros elementos a su servicio». Las varias referencias que a lo largo de este trabajo se hacen a este Proyecto no significa que coincida en todo él.

⁴¹ Texto en *Giurisprudenza Costituzionale*, 1989, I, fasc. 4, págs. 901 y sigs. Sobre esta sentencia y su repercusión en los medios jurídicos italianos, vide L. GUERZONI, «Considerazioni critiche sul «principio supremo» di laicità dello Stato alla luce dell'esperienza giuridica contemporanea», *Il dir. eccl.*, I (1992), págs. 86 y sigs. El mismo criterio, es decir, una conceptualización «positiva» de la libertad religiosa ha vuelto a ser reiterado por la Corte Constitucional italiana en su reciente sentencia 195/1993, de 27 de abril, que reproduce textualmente en la fundamentación jurídica la idea de que la «...laicità dello Stato che è uno dei profili della forma di Stato delineata nella Carta Costituzionale della Repubblica, principio que implica non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale», con expresa referencia a la sentencia de 1989.

⁴² F. D'AGOSTINO, «Rispensare la laicità: l'apporto del diritto», en el vol. *Ripensare la laicità...*, cit., págs. 39 y sigs.

pertrófico politeísmo ético y consiguientemente la consumación de la costumbre como norma de obrar». En fin, al separar radicalmente la dimensión privada de la conciencia de la conciencia pública, ha promovido —con efectos perversos— «una reglamentación laica, axiológicamente neutral, del mundo vital».

Este «vaciamiento» axiológico de la noción es lo que ha llevado a que se empiece a alumbrar en Occidente otra de las virtualidades del concepto, transmutándolo de un muro de contención contrario a toda absorción de valores sociales, incluidos los religiosos, a una visión en la que el Estado tiende a valorar la libertad y la responsabilidad, vertiendo en la política los valores —todos ellos, también los religiosos— que encuentra en el orden social. Es el tránsito de una noción *negativa* a otra *positiva* de laicidad.

De este modo —y volvemos a los ejemplos antes aludidos —en la anotada sentencia de la Corte constitucional italiana, la laicidad viene configurada esencialmente en términos de «no indiferencia del Estado ante las religiones, sino garantía del Estado para la salvaguardia de la libertad religiosa, en régimen de pluralismo confesional y cultural»; de modo que, siempre según la sentencia, «la actitud laica del Estado-comunidad ... responde no a postulados ideologizados y abstractos de exterioridad, hostilidad o confesión del Estado-persona o de sus grupos dirigentes, respecto a la religión o a un particular credo, sino que se pone al servicio de concretas instancias de la conciencia civil y religiosa de los ciudadanos». De ahí que se haya hablado de una verdadera «svolta ermeneutica» de dicha Corte, esto es, de un cambio de la neutralidad en su vertiente negativa a una dinámica positiva⁴³. Dinámica a la que tampoco son ajenos otros países, como por ejemplo España, cuyo Tribunal Constitucional viene configurando la *aconfesionalidad del Estado* —que es el correlato, en versión española, de la laicidad— en una acepción positiva, que «no implica que las creencias y sentimientos religiosos no puedan ser objeto de protección», ya que «la pretensión individual o general de respeto a las convicciones religiosas pertenece a la base de la convivencia democrática...»⁴⁴. Lo cual —aunque esto, me parece, ha sido una constante en este país, desde la Constitución de Weimar y excepción hecha del período de tiranía nazi— es más claro todavía en Alemania, donde las sentencias del Tribunal Federal constitucional «se producen dentro de un contexto general extremadamente favorable a las confesiones religiosas, que se debe fundamentalmente a las buenas experiencias del Estado alemán con la labor caritativa, social y educativa de las grandes Iglesias tradicionales»⁴⁵.

⁴³ Cfr. GUERZONI, ob. cit., pág. 91.

⁴⁴ Auto 180/1986, de 21 de febrero. Cfr. R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *El factor religioso...*, cit., pág. 50.

⁴⁵ I. ZABALZA, «La libertad religiosa en la República Federal de Alemania», en *A.D.E.E.*, IV, 1988, pág. 638.

Sin olvidar —claro está— ese renacer de una visión positiva de la neutralidad y laicidad del Estado que se apunta en los textos legales, ya aludidos al principio de mi exposición, de los países del Este después del seísmo de 1989. En dicha legislación expresamente se citan los términos de «neutralidad» o «laicidad», en un contexto —ya lo dije antes— francamente positivo del papel de las Iglesias en las raíces culturales de esos ámbitos geográficos. Por ejemplo, en el Preámbulo a la ley polaca 155/1989, de 17 de mayo, sobre garantías de la libertad de conciencia y confesión, expresamente se hace notar que «Reconociendo la contribución histórica de la Iglesia y de las otras confesiones religiosas para el desarrollo de la cultura nacional y la difusión y el reforzamiento de los valores morales fundamentales...». Y en el Preámbulo a la ley húngara 4/1990, de 24 de enero, sobre libertad de conciencia y libertad de religión: «Las Iglesias, Denominaciones y Comunidades religiosas de Hungría son factores extremadamente importantes de la sociedad, en cuanto que preservan los valores esenciales y ayudan a crear y recrear comunidades...»⁴⁶.

Siendo, en fin, sintomático que, en el citado Proyecto de recomendación sobre tolerancia de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, después de hacer alusión a la «crisis manifiesta de valores en Europa», en su exposición de motivos, varias veces hace referencia a mejorar nuestra gestión «en los sectores donde se forman los juicios de va-

⁴⁶ Cfr. *Coscienza e libertà*, núm. 18, 1991, dossier *La libertà religiosa nell'Europa dell'Est prima e dopo gli sconvolgimenti politici*, págs. 30-112, y bibliografía citada en nota 6. También en el Concordato firmado entre Polonia y la Santa Sede el 28 de julio de 1993 (pendiente de ratificación por la Dieta polaca cuando escribo este trabajo) se justifica su firma, entre otras razones, por «la relevante contribución de la Iglesia al desarrollo de la persona y a la consolidación de la moralidad». Esta nueva concepción choca frontalmente con la clásica visión del estado comunista frente al hecho religioso. Por ejemplo, en Cuba (Cfr. A. MARTÍNEZ BLANCO, «Las relaciones Iglesia-Estado en Cuba», en *Carthaginiensis*, VIII, 1992, 65 y sigs.), la separación Estado-Iglesia no se concibe como garantía de la libertad de la Iglesia, sino justamente al revés, es decir, como garantía de que la confesión religiosa no servirá de base organizativa a las fuerzas antisocialistas. Y en los sistemas anteriores al cambio acaecido en Europa del Este (Cfr. M. PIETRZAK, «Les rapports entre l'Etat et l'Eglise en Pologne a la lumière des lois dites confessionnelles du 17 mai 1989», en *A.D.E.E.*, VII, 1991, págs. 279 y sigs.; G. BARBERINI «La libertà religiosa delle confessioni religiose nei paesi socialisti», en *La Chiesa dopo il Concilio*, 1972, II, págs. 107 y sigs.), se rechazaba la neutralidad religiosa e ideológica del Estado, impregnando la actividad de sus órganos e instituciones de los principios de la filosofía materialista. Lo que inevitablemente conducía a imponer restricciones a la libertad de conciencia y de religión, a eliminar las posibilidades de acceso de los creyentes a las funciones públicas, a dificultar la actividad religiosa y la autonomía de las iglesias y las asociaciones culturales. El objetivo último era la eliminación de las creencias religiosas en una sociedad que quería atea. De todas formas, todavía quedan resabios en estos países de concepciones monolíticas de la libertad religiosa, que tienden a favorecer a las Iglesias nacionales frente a las restantes. Así, la política religiosa en la nueva C.E.I. (antigua U.R.S.S.) parece tender a esto. Cada estado tiende a desarrollar una legislación peculiar que suele favorecer a las confesiones nacionales. Por ejemplo, el proyecto de ley sobre religión en Rusia establece que los ministros de aquellas Iglesias con su centro principal en el extranjero están obligadas a obtener un permiso de trabajo en el Ministerio del Interior y otras cinco comisiones estatales. También se quiere volver a establecer un «Consejo Consultivo para la Libertad de Religión», una especie de órgano estatal para el control de las Iglesias.

lor», reafirmando «la importancia universal de la libertad religiosa» e incluso recalcando la responsabilidad de Europa occidental en la tarea de «ayudar a encontrar nuevos valores» a los europeos del Este. Todo ello conciliable con «el derecho y Estado laicos»⁴⁷.

Esta insistencia en un rearme axiológico de la nueva visión de laicidad ha producida una evidente reacción en la doctrina europea que, en su intento de repensar la laicidad, comienza a precisar el *verdadero* sentido de la noción, que nada tiene que ver con esa su «polémica degeneración», que supone para el Estado dejarse llevar en sus elecciones, «no por reales intereses sociales», sino por el deseo «de contradecir principios religiosos y comprimir intereses confesionales». Añadiéndose que «debería ser motivo de verdadera satisfacción ver, no raramente coincidentes, las autónomas opciones del Estado y de la Iglesia en el perseguimiento del bien de los respectivos ciudadanos y fieles»⁴⁸. Pues la separación entre Estado e Iglesia, «no necesariamente significa renuncia a una tabla de valores, más o menos conexas con la fe religiosa»⁴⁹.

En suma, me parece que desde sectores diversos, lo que se critica de la noción de laicidad no es tanto la simbiosis entre democracia y neutralidad cuanto entre democracia y relativismo ético. Es decir, la visión de una neutralidad entendida como disociación de la democracia de toda objetivación de valores de la persona. Lo que se critica no es que el Estado legítimamente rechace todo intento de convertirse en el brazo secular de tal o cual Iglesia para conseguir los fines espirituales que inculca en sus adeptos, sino que el Estado olvide el *humus* histórico al que debe su propia consistencia. O, como autorizadamente se ha dicho, el olvido de que existe un patrimonio estable de verdades que no está sometido

⁴⁷ «Debemos mejorar nuestra gestión en los sectores donde se forman los juicios de valor (familia, escuela media)». «Los medios de comunicación tienen una responsabilidad crucial, haciéndose eco de estereotipos en boga». «No olvidemos que en Europa central y oriental debemos ayudar a los adultos a repensar su visión de la vida y ayudarles a encontrar nuevos valores».

⁴⁸ F. ONIDA, «Considerazioni sul sistema pattizio alla luce dell'esperienza comparatistica», en *A.D.E.E.* IV, 1986, pág. 60.

⁴⁹ G. DALLA TORRE, *Stato laico e autonomia del temporale*, cit., pág. 79. Algo similar advertía hace años A. C. JEMOLO (*Premesse ai rapporti tra Chiesa e Stato*, Milano 1965, página 15), cuando observaba que la sociedad civil vive, en Occidente, dentro de una civilización plagada de valores religiosos: «Los deberes familiares, los de buena vecindad, los de lealtad entre contrayentes, la solidaridad, el deber de ayudar a los más necesitados, no son sentidos de modo distinto por creyentes y no. Los preceptos morales del Evangelio son también aceptados por los que no tienen una concepción trascendente de la vida. Si se considera el Código penal de cualquier estado contemporáneo se verá que hay pocos artículos en torno a los cuales pueda haber un verdadero disenso entre creyentes y no». Y más recientemente, P. J. VILADRICH-J. FERRER (*Derecho Eclesiástico del Estado español*, 3.ª ed., Pamplona 1993, pág. 201): «La laicidad, en suma, se actúa cuando existe el sereno y pacífico reconocimiento por parte del Estado de la decisiva y peculiar aportación social que supone el complejo de valores espirituales, éticos y culturales que genera el factor religioso en orden al bien común de la sociedad». En parecido sentido, A. MARTÍNEZ BLANCO, *Derecho Eclesiástico del Estado*, II, Madrid, 1993, pág. 84; J. A. SOUTO, *Derecho Eclesiástico del Estado*, 2.ª ed., Madrid, 1993, págs. 74-75.

al consenso, sino que precede al Estado y lo hace posible⁵⁰. Lo que se observa con reticencia es, en fin, un Estado que hace propio —a veces sin clara consciencia— aquella visión de neutralidad que denunciaba Dante cuando reservaba «los lugares más profundos del infierno a los que, en épocas de crisis moral, conservan su *neutralidad*».

El razonamiento de esta noción negativa de laicidad se correlaciona con una noción bastante singular de neutralidad. Al partir de la idea de que las leyes no deben reflejar principios derivados de ninguna religión, pues así se logra que sean válidas para todos los ciudadanos de cualquier fe o de ninguna, la posición «laica» (siempre en su sentido negativo) «presenta dialécticamente su postura no como uno de los términos en disputa, sino como el punto de coincidencia entre ella misma y su opuesta». Si tal razonamiento se acepta, la noción se perpetúa, ganando de antemano el debate. Pero las victorias ideológicas ganadas *a priori* son poco compatibles con los presupuestos básicos de una sociedad pluralista y democrática. El que una opinión no coincida con religión ninguna no significa que esté instalada en el vacío filosófico. No es neutra, es más bien kantiana o volteriana. Presentarla como el principio básico que debe orientar al Estado en su posición frente a las Iglesias es caer en un intolerable dogmatismo, una suerte de confesionalismo ideológico, que es, precisamente, el mismo abuso del que sea acusa a la otra parte. Es lo que se ha llamado «el truco del laicismo»⁵¹.

V. DEL ANTIMERCANTILISMO MORAL A LOS FUNDAMENTALISMOS

Pero todavía hay algo más peligroso en el mantenimiento acrítico de esta postura: la de conducir, en mi opinión, a dos consecuencias contradictorias entre sí, pero ambas igualmente peligrosas para la democracia pluralista y para un Estado que quiera conservar su identidad. La primera es que desarrolla en bastantes estratos de la población lo que viene

⁵⁰ Cfr. J. RATZINGER, *Una mirada a Europa*, Madrid, 1993, pág. 30. A este modelo de laicidad parece aludir la reciente encíclica *Veritatis splendor*, cuando observa: «Después de la caída, en muchos países, de las ideologías que condicionaban la política a una concepción totalitaria del mundo —la primera de ellas el marxismo—, existe hoy un riesgo no menos grave, debido a la negación de los derechos fundamentales de la persona humana y por la absorción en la política de la misma inquietud religiosa que habita en el corazón humano: es el riesgo de la alianza entre democracia y relativismo ético, que quita a la convivencia civil cualquier punto seguro de referencia moral, despojándola más radicalmente del reconocimiento de la verdad».

Se rechaza, en suma, una visión del Estado entendido «como un frío mecanismo, sin alma y sin médula ósea que produce la linfa vital». F. FINOCCHIARO, «Lo Stato e la formazione delle coscienze», en el vol. *Libertad y derecho fundamental de libertad religiosa*, Madrid 1989, págs. 180-181.

⁵¹ Cfr. J. SOBRAN, «The Agressive Progressive: A Contemporary Character», en *The Human Life Review*, 1986, vol. 12, núm. 2, págs. 7 y sigs. Ver también la recensión de R. SERRANO al volumen *El laicismo de ahora*, Madrid 1990, Servicio ACP, 185/90.

denominándose el *antimercantilismo moral*; la segunda que, como reacción ante una conciencia civil vacía de todo valor religioso, se produzca un renacer de esa enfermedad del alma religiosa que hoy se denomina fundamentalismo. Analicemos ambas con algún detenimiento.

El «antimercantilismo moral» puede definirse como el miedo, por parte de las Iglesias y sus adeptos, a entrar en el juego de la libre concurrencia de las ideas y los valores morales, que suele decidirse más allá de los refugios de la decencia moral. Miedo que esconde una desesperanza con respecto a la fuerza atractiva de los valores, de lo que cada uno tiene por bueno⁵². Al convertirse una premisa del Estado o, mejor, del aparato ideológico que lo soporta, la idea de que sólo es presentable en sociedad una religiosidad *light*, dispuesta a transigir en sus creencias, las personas que mantienen convicciones religiosas profundamente arraigadas inmediatamente son marcadas con la sospecha de la intolerancia, es decir, con el estigma de un latente peligro social⁵³. Sospecha que les lleva con demasiada frecuencia a esa posición, que TOCQUEVILLE llamaba la «enfermedad del absentismo», por la que el hombre se repliega sobre sí mismo encerrándose en su torre de marfil, ajeno e indiferente a las ambiciones, incertidumbres y perplejidades de sus contemporáneos, mientras la gran sociedad sigue su curso. Con lo cual el propio Estado pierde el concurso de un valioso estrato de su población, empobreciéndose en su *ethos*.

Sin embargo, este estigma bastante difundido comienza a ser desautorizado, simultáneamente, tanto desde instancias jurídicas como sociológicas. Desde la primera perspectiva, es el momento de referirnos a la reciente sentencia *Kokkinakis v. Grecia*, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de fecha 25 de mayo de 1993⁵⁴.

Los hechos son los siguientes. Minos Kokkinakis, testigo de Jehová, ya condenado varias veces por proselitismo, acompañado de su esposa, visita a una mujer —esposa de un chantre de la Iglesia ortodoxa griega—, y en el curso de la conversación discuten con ella sobre temas religiosos. Detenidos por la policía son inicialmente condenados por proselitismo a 4 meses de prisión y a una multa de diez mil dracmas (por infracción del art. 4 de la Ley griega núm. 1.363/1938). En apelación, la Corte de Creta absuelve a la esposa y confirma la culpabilidad del marido, pero reduciendo a tres meses la pena de prisión. Ante la Corte de Casación griega, el demandante alega la inconstitucionalidad de la Ley de 1938, por violación del artículo 13 de la Constitución griega. La Corte descarta la in-

⁵² Cfr. INNERARITY, *ob. cit.*, pág. 4.

⁵³ A este corolario probablemente no son ajenas la influencia de las conocidas tesis de JOHN RAWLS, *A Theory of Justice*, Harvard University Press, 1971, y CHARLES LARMORE, *Patterns of Moral Complexity*, Cambridge University Press 1987.

⁵⁴ Cuando escribo este trabajo, la sentencia aludida aún no ha sido oficialmente publicada. Utilizo el texto *Cour Européenne des droits de l'homme, Affaire Kokkinakis c. Grèce*, arrêt 25 mayo 1993 (3/1992/348/421).

constitucionalidad solicitada. En 1988 el condenado recurre a la Comisión de Derechos Humanos. Sostiene que su condena por proselitismo viola los derechos garantizados por los artículos 7, 9 y 10 de la Convención. La Comisión concluye el 3 de diciembre de 1991 que no ha habido violación del artículo 7, pero sí (por unanimidad) del 9. No entra en la posible violación del artículo 10.

Posteriormente el Tribunal de Estrasburgo confirma la orientación de la Comisión, entendiéndolo —por seis votos contra tres— que ha habido violación del artículo 9 de la Convención por parte del Estado griego. La clave de la condena se basa en la argumentación de que la medida penal adoptada por el Estado contra el demandante no es proporcionada «al fin legítimo perseguido por la ley», ni es, por tanto, «necesaria en una sociedad democrática para la protección de los derechos y libertades de los demás». Así, concluye la sentencia, el Estado griego es condenado a reembolsar al demandante una cantidad equivalente a 400.000 dracmas por «daño moral» y 2.789.500 dracmas por costas y gastos.

Varias ideas básicas se contienen en el cuerpo de la sentencia. La primera es que la «libertad religiosa, así como la de pensamiento y conciencia», no sólo son «uno de los elementos más esenciales de la identidad de los contrayentes y de su concepción de la vida» sino además un «bien precioso para los ateos, agnósticos, los escépticos o los indiferentes». La segunda, que «la libertad de enseñar la propia religión no implica solamente manifestarla colectivamente, en público y en el círculo de los que comparten la propia fe, sino que comporta en principio el derecho de intentar convencer a otros, por ejemplo, por medio de una «enseñanza». Sin esta posibilidad, «la libertad de cambiar de religión o de convicciones, consagrada en el artículo 9, correría el peligro de devenir letra muerta»⁵⁵.

En los votos particulares a la sentencia varios jueces llegan a más en sus apreciaciones. Así, el juez Pettiti observa que el creyente debe poder comunicar su fe y sus convicciones tanto en la esfera religiosa como en la filosófica. La libertad de religión y de conciencia es un derecho fundamental y esta libertad debe poder ejercerse en favor de todas las religiones y no en beneficio de una sola Iglesia. La libertad de religión y de conciencia implica la aceptación del proselitismo, incluso el de mala calidad (*mauvais alois*)... Los solos límites al ejercicio de este derecho son los correspondientes a los derechos de los demás, en la medida en que im-

⁵⁵ *Ibidem*, pág. 13. Estas observaciones vienen a coincidir, de algún modo, con las apreciaciones de S. FERRARI (*Libertà religiosa e Stato pluriconfessionale: il caso di Israele*, Studi Parmensi, 1983, stratto, pág. 13), cuando denunciaba el «Penal Code Amendment (Enticement to Change of Religion) Acct, 1977, de Israel, que sanciona penalmente «al que da o promete dar dinero, su equivalente u otra ventaja material con el fin de inducir a una persona a cambiar de religión», precisamente porque la generalidad de la expresión puede fácilmente conducir a limitar el derecho de difundir o cambiar la propia fe.

pliquen forzar el consentimiento de la persona o usar procedimientos de manipulación»⁵⁶. Añadiendo que «el dominio de las convicciones espirituales, religiosas o filosóficas se refieren a la esfera íntima de las creencias y al derecho de manifestarlas y expresarlas. Entrar en un sistema represivo *sans garde-fous* es peligroso, y ya se sabe a qué errores puede conducir en regímenes autoritarios que, afirmando en la Constitución la libertad de religión, sin embargo la restringen con incriminaciones penales destinadas a reprimir lo «subversivo» o el proselitismo»⁵⁷.

Por su parte, el juez Martens —en su voto particular parcialmente disidente con la sentencia— es aún más explícito: «La libertad de pensamiento, conciencia y religión consagrada por el artículo 9.1 son esenciales para la dignidad de la persona y su libertad. Son, pues, absolutas. La Convención no permite injerencias al Estado en este dominio... En principio, el Estado no tiene competencia para intervenir en este «conflicto» entre la persona que se dedica al proselitismo y su interlocutor. En primer lugar, porque nada justifica que el Estado use de su poder de *protéger* al interlocutor de la persona que ejerce el proselitismo... En segundo lugar, porque el mismo argumento del orden público «no basta para justificar el ejercicio de un poder estatal coercitivo en un dominio donde la tolerancia exige que una libre discusión y un libre debate sean determinantes». En tercer lugar, «porque desde el punto de vista de la Convención, todas las religiones y creencias deben, para el Estado, ser colocadas en pie de igualdad...». Autorizar a los Estados a inmiscuirse en el conflicto que implica el proselitismo haciendo de él una infracción penal, «no sólo iría contra la estricta neutralidad que el Estado debe observar en la materia, sino crearía además un riesgo de discriminación cuando existe una religión dominante...». Tampoco el Estado debe «erigirse en árbitro para juzgar si un comportamiento es de buena o mala calidad ... Dada la ola de intolerancia, es necesario circunscribir lo más rigurosamente los poderes del Estado en la materia...»⁵⁸.

Si se leen atentamente los términos de la sentencia y de los votos particulares, parece evidente que la Corte de Estrasburgo —sin que lleguemos a la ingenuidad de santificar en todos sus extremos los matices de una y otros— reacciona contra la intolerancia estatal que supone confundir la sinceridad de las convicciones y sus manifestaciones con el fanatismo o los lavados de cerebro⁵⁹. Y, en caso de duda, lo que implícitamente viene a afirmar es que el Estado *debe correr el riesgo de la libertad* en

⁵⁶ *Ibidem*, pág. 23.

⁵⁷ *Ibidem*, pág. 24.

⁵⁸ *Ibidem*, págs. 34-35.

⁵⁹ Naturalmente, la Corte no desconoce los límites de una inmoderada libertad proselitista. En este sentido, hace notar que: «En una sociedad democrática, donde coexisten varias religiones, puede ser necesario limitar esta libertad, con limitaciones propias destinadas a conciliar los intereses de los diversos grupos y de asegurar el respeto a las convicciones de cada uno», pág. 14.

sus relaciones con las Iglesias: de otro modo cabe el peligro de la discriminación por intolerancia.

Me parece que, en este punto y si lo he entendido bien, viene a coincidir en parte con lo que hace un tiempo adelantaba CASUSCELLI⁶⁰, cuando calificaba a la libertad religiosa una «libertà dalla paura». Es decir, una libertad ante la que el Estado debe perder ese su miedo irracional a las «nuevas libertades». Una libertad que abandone la idea de una neutralidad *fuerte* del Estado en materia de religión; que rechace el miedo a sus aspectos positivos y que no la conceptúe solamente en sus aspectos negativos.

El inmenso esfuerzo por absorber el orden social en el orden político —que no otra cosa esconde esa conceptualización negativa de la libertad, que crea un desierto entre el Estado y el ciudadano —«suele obedecer al deseo de ganar para los gobernantes los valores que lleva consigo el país». Es éste un profundo error. Estos valores brotan precisamente de la libertad y de la responsabilidad; crecen en un orden social fuertemente personal y vierten sus energías en el orden político, mientras que no creen —se diluyen o se corrompen— en un orden social convertido en político⁶¹.

Pero antes decía que no sólo desde una perspectiva jurídica hoy viene matizándose la difundida idea de que constituyen un peligro para la comunidad civil los adeptos a las Iglesias que mantienen y propagan convicciones religiosas sinceras y firmes. También, si se recuerda, me refería al dato sociológico. Efectivamente hace sólo unos meses —y prácticamente coincidiendo con la sentencia aludida de la Corte de Estrasburgo—, un sondeo Gallup ha venido a desmontar en U.S.A. el tópico a que vengo refiriéndome. Esta organización ha desarrollado una escala de doce grados para medir el segmento de población considerado más religioso (*highly spiritually committed*). Conclusión: «Aunque representan sólo el 13 por 100 de la población, estas personas, que podrían ser descritas como aquellas que tienen una «fe transformadora», son más tolerantes que la mayoría, más inclinadas a hacer actos caritativos, y más preocupadas por la mejora de la sociedad». Un 83 por 100 de los norteamericanos dice que sus convicciones religiosas —en la medida que son sinceras— les exigen respetar a las gentes de otras religiones. «La firmeza de las convicciones no excluye el respeto a los demás: lo favorece»⁶². Naturalmente, no ignoro que esta posición podría ser acusada de algo así como «ingenuidad axiológica», si, por ejemplo, estamos a lo acontecido hace muy

⁶⁰ G. CASUSCELLI «Il diritto a formare liberamente la coscienza: la libertà dalla paura», en el vol. *Libertad y derecho fundamental de libertad religiosa*, Madrid 1989, págs. 129 y sigs.

⁶¹ Sobre este extremo, SHEED, *ob. cit.*, pág. 174.

⁶² Pueden verse los resultados de este estudio sociológico en la revista *First Things*, marzo 1993: B. JOHNSON-D. R. HOGE-D. A. LUIDENS, *Mainline Churches: The Real Reason for Decline*, págs. 13-18.

poco en Waco (Texas), y, antes, en la Guayana con los seguidores del «reverendo» Jones. Pero esto supondría que el Instituto Gallup o yo mismo, estuviéramos aquí confundiendo «convicciones sinceras» con *fundamentalismo*, que es lo que realmente se oculta en los dos últimos ejemplos enunciados.

Con esto llegamos ahora al segundo peligro a que el Estado se expona, manteniendo y fomentando esta visión negativa de la neutralidad. Me refiero al avance de los fundamentalismos. En este punto parece necesario —y por lo que acabo de decir— trazar bien la línea divisoria que separa esta recusable posición, ciertamente patológica, de la anteriormente enunciada, esto es, la de las personas con religiosidad firme.

Como es sabido, en el plano de las convicciones —incluidas las religiosas— existe una doble patología: la del fundamentalismo⁶³ y la del relativismo. El fundamentalista racionaliza una verdad —para él universal—, y de esta racionalización deduce el derecho de imponerla a los demás. El relativista hace también una afirmación, pero de sentido negativo y contrario: la verdad objetiva no existe: de ahí su radical escepticismo. El interrogante surge espontáneo: ¿existe una tercera posición frente a la verdad que, simultáneamente, lleve a respetar la libertad, y que los Estados no sólo no deben atrincherarse frente a ella, sino que deben respetar y promover?

Es ésta una razonable pregunta que hoy se hace doctrina y a la que se ha contestado afirmativamente, proponiendo la siguiente reflexión⁶⁴. La verdad metafísica es una verdad universal, pero una verdad que nadie puede pensar para otros: debemos pensarla nosotros mismos. Los fundamentalistas afirman una verdad que no necesita el consentimiento de la libertad de los otros para ser asumida y los relativistas afirman una libertad que no tiene el deber de reconocer la verdad. La posición intermedia —que es la del Vaticano II— es la unidad de verdad y libertad. La libertad del hombre tiene una necesidad interior de reconocer la ver-

⁶³ No desconozco que bajo la expresión *fundamentalismo* se esconden realidades diversas: no es lo mismo lo que se denomina *fundamentalismo islámico*, que el sentido originario del término, derivado de una corriente surgida en el protestantismo norteamericano del siglo XIX, la cual se pronunció contra el evolucionismo y la crítica bíblica y que, junto con la defensa de la absoluta infalibilidad de la Escritura, intentó proporcionar un fundamento cristiano contra ambos. Al moverse estas reflexiones en el área de la civilización occidental, es claro que me refiero al sentido que la palabra tiene en su derivación de esta última corriente. Una corriente que considera la Historia una especie de alternativa entre catástrofe y salvación, en la cual un giro violento en el camino ha de llevar de alguna forma a la humanidad a un «nuevo cielo y una nueva tierra». En el fondo es una impaciencia histórica la que los mueve, una impaciencia que no cree en perfeccionamientos progresivos, sino en soluciones totales: de ahí que, muchas veces, rechacen toda complicidad con el poder establecido. Cfr. sobre este punto las observaciones de J. RATZINGER, *Una mirada a Europa*, Madrid 1993, págs. 204-208. También, J. V. ARREGUI, «La inevitable cadencia atea del fundamentalismo moderno», en *Nuestro Tiempo*, septiembre 1993, págs. 114-125.

⁶⁴ Cfr. ROCCO BUTTIGLIONE, entrevista de R. Raczynski, en *El Mercurio* (18-IV-1993), y con cita de A. DEL NOCE.

dad, allí donde la encuentra. Pero, por otro lado, no es posible *imponer* la verdad, hay que *proponerla*, que es algo muy distinto.

Cuando se confunden ambas mentalidades y el Estado reacciona intentando, indiscriminada e irreflexivamente, arrojar fuera del ámbito de lo público todo valor moral o religioso, entonces es cuando el peligro se torna mayor, es decir, es entonces cuando el fundamentalismo —por reacción— pasa de ser un peligro latente para el Estado a un peligro efectivo. Conviene entender bien que el enemigo del Estado no es la religión, sino esa su corrupción que es la teocracia⁶⁵. Conviene entenderlo, repito, porque, después de la caída del muro de Berlín, se ha difundido en la cultura europea lo que se ha llamado una cierta «mentalidad de búnker», tras la que alguna *intelligentzia* se atrinchera, y que arroja en el mismo saco esas dos categorías tan disímiles entre sí. Mentalidad de búnker que —como se ha hecho notar⁶⁶— tiene como resultado de su latente agresividad estimular ciertas fuerzas internas de las religiones, que llevan a algunas personas, por reacción irracional, a la búsqueda de lo religioso de manos de fundamentalistas prontos a aprovecharse de la imagen hostil que se le ha etiquetado.

Para que esa —hasta cierto punto— comprensible agresividad del Estado sea bien orientada y no produzca efectos perversos, parece necesario disipar un temor latente en la *intelligentzia* europea a la que aludí hace unos momentos y que viene directamente orientado hacia la Iglesia católica. Me refiero al temor de que, tras la tarea de conformación de una nueva Europa, se oculte en realidad una «tendencia restauradora» de la Iglesia católica. Para esta mentalidad —muy bien descrita por JOSEPH RATZINGER⁶⁷—, tras la expresión *nueva evangelización*, se escondería «el objetivo de hacer retroceder la Reforma y la Ilustración y, favorecidos por las ventajas del momento presente, reedificar una Europa dominada por los católicos bajo la guía del Papa. Se querría, en definitiva, volver a una época anterior a la época moderna y hacer efectivo el sueño de un mundo católico». Sería contra esta tendencia —siempre según la mentalidad aludida— frente a la que habría que defender una *notion forte* de laicidad.

Esta conclusión es claramente desenfocada. Sin desconocer que, en individualidades concretas dentro de la Iglesia católica (y también en otras Iglesias o religiones), pueda haberse alimentado esa esperanza —que en realidad encierra la aporía de encontrar, como se ha dicho, «un camino hacia atrás»—, lo cierto es que «la nueva evangelización no significa la reedición de lo que ha existido: significa que sean desveladas al hombre

⁶⁵ J. F. REVEL, *ob. cit.*, pág. 422.

⁶⁶ MERTES, «Fundamentalismo e religione», en *La Civiltà Cattolica*, 17 de abril de 1993, pág. 124.

⁶⁷ *Una mirada a Europa*, cit., págs. 18-20.

las fuentes de su identidad, y que así sea capaz de desarrollar toda la plenitud de su ser»⁶⁸.

VI. CORRER EL RIESGO DE LA LIBERTAD

Esto sentado, antes dije que en la idea de redescubrir la verdadera laicidad se escondía, entre otras virtualidades, la de que los Estados deben «saber correr el riesgo de la libertad» en sus relaciones con las Iglesias. Por lo menos, en la misma medida en que las Iglesias —en especial, la católica— han sabido, frente a los Estados, correr idéntico «riesgo». Y como a la libertad que me estoy refiriendo es, en parte, la libertad religiosa, me van a permitir hacer una breve incursión en el tema tomando como punto de referencia instancias «confesionales». No lo haría si no fuera porque desde instancias civiles —más concretamente, desde el propio Tribunal de Estrasburgo— parece invitarse a ello. Efectivamente, uno de los jueces del Alto Tribunal, en su voto particular a la sentencia a que antes aludí, expresamente se refiere al Concilio Vaticano II como instancia desde la que pueden aportarse «a los Estados miembros datos positivos... para aplicar plenamente el principio y las normas de libertad religiosa, contemplado en el artículo 9 de la Convención europea»⁶⁹.

¿Cuáles podrían ser esos datos positivos? En lo que se me alcanza, el principal tal vez sea la idea que recorre toda la *Dignitatis Humanae* de que la persona humana es el sujeto, fundamento y el fin de la vida social; siendo precisamente ella quien pone el nexo indisoluble entre orden moral y orden jurídico. De ahí deriva, como consecuencia, el de la sociedad libre y la consideración de que la tutela eficaz de la persona humana en su dignidad y en sus derechos, es decir, de su libertad responsable, es el elemento básico del bien común⁷⁰. Sin abandonar la idea de que el sustrato religioso y cristiano de la civilización occidental puede y debe ayudar a conformar su *ethos*, pero sin que esta reconstitución sea autoritaria, el Vaticano II afirma la libertad religiosa reconociendo las razones de los movimientos históricos, «aceptando las reglas y los riesgos de la dialéctica social de la libertad»⁷¹.

Aquí, me parece, se encuentra ese puente tendido entre una noción positiva de laicidad desde la perspectiva estatal —que supera el viejo dogmatismo liberal, y que comprende cada vez más la exigencia de las Iglesias de encontrar un espacio público, al liberarlas del error de encerrarlas

⁶⁸ RATZINGER, *ob. cit.*, págs. 21-22.

⁶⁹ PETTITI, pág. 25.

⁷⁰ Cfr. J. COURTNEY MURRAY, «De argumentis pro iure hominum ad libertatem religiosam», en *Acta Congressus internationalis de theologia Concilii Vaticani II*, Roma, 1968, págs. 569-571.

⁷¹ A. ACERBI, *La Chiesa nel tempo*, Milano 1979, pág. 310.

en lo privado— y una visión eclesial de la libertad religiosa que asume los principios de la tolerancia y el pluralismo. Cuando Juan Pablo II dice que «todos los caminos de la Iglesia conducen al hombre»⁷², está de algún modo coincidiendo con esa nueva visión del Estado para el que deja de ser una necesidad el que los hombres sean una masa sin fisonomía, y en el que opera ignorando los elementos que los diferencian, concentrándose en lo que todos se parecen. Un Estado —por decirlo con palabras del citado proyecto de recomendación de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa— que debe «colocar al individuo en primera posición» y que debe poner a su servicio «los derechos del hombre y el derecho laico»⁷³. Es decir, y en lo que aquí interesa, una visión que recusa aquel viejo espejismo para el que «Dios ha cesado de ser de orden público, para ser hoy sólo de derecho privado»⁷⁴.

Repárese que es el derecho laico el que debe ponerse al servicio del hombre, no lo contrario. Por eso una verdadera secularización excluye, desde luego, la imposición autoritaria de valores religiosos, pero no la exclusión de sus reflejos jurídicos. Una secularización uniformista y neutralizadora de los valores religiosos sería injusta, en el sentido más radical de *iniustum* jurídico. Sería, como se ha observado, la reducción del derecho a pura lógica formal, un sistema cerrado no sujeto a instancias axiológicas externas. Es decir, la separación del derecho no sólo de la religión, sino también de la ética material y de la política, esto es, de cualquier sistema de valoración objetiva en base a fines y valores⁷⁵.

Llegados a este punto, y dado que la sistemática no siempre debe tener derechos absolutos sobre la comodidad, permítanme que vuelva sobre mis pasos para aclarar lo que quise acentuar, al principio de mi ponencia, al aludir a ese tránsito de una concepción institucional a una visión personalizada de las relaciones de los Estados frente a las Iglesias.

⁷² Cit. por SOBANSKI, *ob. cit.*, pág. 1093.

⁷³ Exposición de motivos.

⁷⁴ La frase la pronunció Pierre Laffite en 1893 y es citada por S. FERRARI, «Función actual de la tradición separatista», en *A.D.E.E.*, III, 1987, pág. 72.

⁷⁵ Sobre esta visión unilateral de secularización, vide las observaciones de MENGONI-CASTRONOVO, «Profili della secolarizzazione nel diritto privato», AA.VV., en *Cristianesimo, secolarizzazione e diritto moderno*, 11/12, Baden-Baden y Milano 1981, pág. 1192. y A. OLLERO, *El debate de la ley española de matrimonio civil de 1870*, mismo vol., pág. 1503. Desde otro punto de vista, conviene insistir en la idea de que el Derecho no es una servil copia de la realidad, «ya que le incumbe también una función correctora del orden socialmente dado y del propio orden jurídico establecido, con vistas a provocar una mutación social y jurídica de diferente calado, según tenga alcance revolucionario o meramente reformador. Importa, ciertamente, constatar cómo inciden en el derecho las ideologías, la organización política y la economía, en general, el modelo de sociedad. Pero ésta es sólo una de sus claves. Es en verdad importante, mas si se reputara única, equivaldría a entender que el fenómeno jurídico se explica siempre desde fuera de sí o que muestra una realidad ajena a él mismo. Junto a capas que pueden considerarse permeables a influencias exógenas, hay capas de resistencia formadas por la lógica interna de lo jurídico, por sedimentaciones históricas y por unos hábitos discursivos como los que separan las personas y las cosas», A. HERNÁNDEZ GIL, *De la experiencia jurídica*, Madrid 1992, págs. 40-41.

VI. LA PERSPECTIVA INSTITUCIONAL DEL PROBLEMA

Por la implícita insistencia que hasta ahora he puesto en la consideración de la persona humana como el eje de las complejas relaciones de los Estados frente a las Iglesias, podría entenderse que minusvaloro la importancia de las relaciones en el vértice entre ambas potestades. No es así: tan sólo pongo en su exacto lugar la perspectiva institucional, que si es también necesaria precisamente lo es por la atención conjunta al hombre por la sociedad civil y la religiosa. De este modo, un enfoque exclusivamente individualista de la posición del Estado frente al hecho religioso sería ciertamente incompleto, pues olvidaría que la conciencia religiosa individual recibe también su conformación a través de los intérpretes naturales que son las Iglesias o confesiones, es decir, las manifestaciones institucionalizadas del hecho religioso. Y aunque, ciertamente, la inserción de valores religiosos en las realidades humanas puede realizarse tanto si las Iglesias se relacionan formalmente con los Estados como si dichas relaciones son prácticamente inexistentes, pues siempre los fieles de las Iglesias forman parte de la comunidad política y su libre actuar permitiría hasta cierto punto cumplir su propia misión⁷⁶, lo cierto es que, al correr el riesgo de la libertad, los Estados inevitablemente están abocados a las relaciones con las Iglesias institucionales. Precisamente por la diversa visión del hombre que tienen el Estado y la Iglesia.

En efecto, ambos convienen en que el hombre es el centro y objeto de sus afanes. Pero para el cristianismo el principal valor de la persona humana proviene de su relación con la trascendencia, de su proyección en una dimensión sagrada; el Estado, al contrario, tiende a absolutizar al hombre como algo inmanente a sí mismo y, por tanto, lo absolutiza como valor supremo⁷⁷. Y como en política —al igual que en economía— el monopolio suele parecer al que lo detenta la mejor solución, es inevitable llegar a un punto de entendimiento, lo que exige una relación entre los intérpretes naturales de ambas visiones del hombre.

En este plano la dificultad suele surgir —por decirlo con cierta ironía— porque al César suele serle más fácil «entenderse con Dios directamente que con sus ministros»⁷⁸. Es decir, el Estado puede convenir con alguna facilidad en que la vitalidad social exige una dosis de valores religiosos, pero el que se lo recuerden con cierta insistencia unos *funciona-*

⁷⁶ Cfr. LO CASTRO, *ob. cit.*, pág. 560. Como observan P. LOMBARDÍA-J. FORNÉS (*Derecho Eclesiástico del Estado español*, 3.ª ed., Pamplona 1993, pág. 87): «... sea cual sea —en el pasado, en la actualidad y en el futuro— la forma de organización jurídico-política de la sociedad civil, el derecho de libertad religiosa llevará consigo no sólo la necesidad de su tutela individual, sino también la exigencia de establecer relaciones institucionales entre el Estado y las entidades propias de la dimensión colectiva de la libertad religiosa, es decir, las confesiones religiosas».

⁷⁷ Cfr. G. FURGIUELE, «Cristianesimo e secolarizzazione nell'odierna vicenda del Diritto di famiglia in Italia», en *Cristianesimo, secolarizzazione e diritto moderno*, cit., pág. 1168.

⁷⁸ SHEED, *ob. cit.*, pág. 240.

rios que no son los suyos, no le es tan fácil asimilarlo. De ahí los inevitables conflictos entre unos (los del Estado) y otros (los de las Iglesias).

Apresurémonos a decir que tales conflictos no son siempre negativos. La verdadera paz social no es tanto que no existan conflictos cuanto habituarnos a vivir con ellos. Incluso a veces tales conflictos, también en la temática que nos ocupa, no es infrecuente que abran espacios de libertad para el individuo⁷⁹. En todo caso la relación institucional entre el Estado y las Iglesias es obligada, salvo que entendamos positivo crear un cisma en el centro mismo del alma de quienes, a la vez, reciben el influjo de una conciencia civil y de otra religiosa.

En este punto, entre los diferentes y complejos problemas que crea dicha relación institucional, me parece que tal vez el más interesante —desde el punto de vista del jurista, aunque no aislable de su perspectiva política— sería delimitar el cauce jurídico por donde deba transitar dicha cooperación. Es decir, si el Estado frente a las Iglesias conviene que adopte un sistema jurídico inspirado en la bilateralidad de sus fuentes o debe inspirarse en otro de estricta estatalidad de sus normas: es la *vetata quaestio* de legislación común *versus* legislación especial en el tratamiento del factor religioso.

Ante todo —y para no violentar el debate desde su inicio mismo— no puede olvidarse que las relaciones jurídicas del Estado con las Iglesias se mueven en el marco de la pura dimensión histórica, es decir, que las exigencias de justicia que implica, y siempre que estas últimas sean satisfechas, son susceptibles de ser cumplidas en una pluralidad de sistemas potencialmente justos⁸⁰. Así las cosas el debate se circunscribe a valorar si es en un sistema pactado —con la consiguiente especialidad normativa— entre el Estado y las Iglesias o, al contrario, si es a través de un derecho común de origen exclusivamente estatal donde dichas exigencias de justicia quedan mejor amparadas.

Una idea conviene destacar de entrada, y es la de que la unidad jurídica instaurada por el racionalismo de las codificaciones ha volado en añicos, es decir, que vivimos hoy en una época marcada por la *descodificación*⁸¹. Una época en la que —como ha observado FERRARI⁸²— proliferan neologismos tales como «negociación legislativa», «neo-contractualismo normativo», etc., indicativos de la eclosión de leyes especiales, informal o formalmente pactadas con diversos grupos sociales, y entendidas como las más adecuadas para regular las peculiares exigencias de los complejos fenómenos sociales que el Estado debe normar.

En el marco de las relaciones Estado-Iglesia, esto ha llevado a un flo-

⁷⁹ Cfr. G. DE RUGGIERO, *Storia del liberalismo europeo*, citado por G. CAPUTO, «La funzione del sistema pattizio nella Storia», en A.D.E.E., IV, 1988, pág. 42.

⁸⁰ Cfr. HERVADA, *ob. cit.*, pág. 278.

⁸¹ N. IRTI, *L'età della decodificazione*, Milano 1986.

⁸² S. FERRARI, *Función actual de la tradición separatista*, cit., págs. 73-74.

recimiento de la legislación concordada, paralelo al crescendo de legislaciones negociadas por los Estados, pues no puede olvidarse el elocuente dato de que los acuerdos (en forma solemne o simplificada) estipulados en los veintiocho años que hoy nos separan de la clausura del Vaticano II, superan en cantidad a todos los suscritos en los cuatro decenios precedentes, es decir, los estipulados entre 1922 y la apertura del Concilio⁸³. De modo que —como recuerda el propio FERRARI⁸⁴— actualmente doce Estados europeos aparecen ligados a la Iglesia católica con concordatos y acuerdos de diverso tipo y distinta significación, de los cuales 54 se han concluido después de la segunda guerra mundial, a los que hay que añadir convenios estipulados con otras confesiones religiosas, sobre todo en países de demografía mayoritariamente protestante e incluso en otros de mayoría católica. Así que, en principio, «la incompetencia estatal en materia religiosa —presupuesto fundamental del separatismo liberal— se entiende hoy en términos que no excluyen las manifestaciones de un *favor religionis* bien lejano del agnosticismo del estado liberal decimonónico, y eso incluso con una base constitucional como en España, Italia o Alemania».

Sobre la base de esos datos de hecho, la doctrina europea —en especial la italiana y la española —ha hecho un verdadero esfuerzo conceptual para individuar las razones favorables o adversas a un sistema bilateral de fuentes en el Derecho eclesiástico. Siguiendo al profesor MARTÍNEZ-TORRÓN⁸⁵, que ha realizado sobre esas concepciones una excelente labor de síntesis, podemos sistematizarlas del siguiente modo. Ante todo, se destaca que la consideración singularizada de las confesiones a través de un derecho especial tendría notorias ventajas sobre el sometimiento del hecho religioso al derecho común. Este último, por su carácter indiferenciado, sería incapaz de captar los innumerables matices del ejercicio concreto del derecho de libertad religiosa, sobre todo cuando ese ejercicio se traduce en la existencia de entes colectivos, confesiones, grupos o sectas. Es éste un dato sociológico que el derecho ha de tener en cuenta para evitar una artificiosa y arbitraria uniformación de la disciplina jurídica que ha de regir la vida de las diversas confesiones. El Estado, así, debería guiarse por el principio de *especialidad*, tendiendo a proporcionar un estatuto jurídico específico a medida de las características de cada confesión: algo que sólo sería posible a través del diálogo e instrumentos pacticios⁸⁶. A su vez,

⁸³ G. CATALANO, «Sulle vicende dell'istituto concordataria nell'età contemporanea», en *Il dir. eccle.*, I, 1992, pág. 31.

⁸⁴ *Función...*, cit., pág. 78. Con cita de C. CORRAL, «De universali vigentia concordatorum in XXXI statibus cuiuslibet systematis», en *Periodica de re morali canonica liturgica*, 1986, págs. 647 y sigs.

⁸⁵ J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Separatismo y cooperación en los acuerdos del Estado con las minorías religiosas*, Granada 1994, en especial págs. 37 y sigs.

⁸⁶ Cfr. R. BERTOLINO, «Ebraismo italiano e l'intesa con lo Stato», en *Il dir. eccle.*, I, 1984, pág. 359; V. TOZZI, «La cooperazione per mezzo di accordi fra Stato e confessioni religiose ed i principii di specialità ed uguaglianza», en *Il dir. eccle.*, I, 1990, págs. 129 y sigs.

partiendo de la función promocional del Estado en relación con los derechos y libertades públicas, se insiste en la legitimidad de intervenciones estatales encaminadas a una cooperación con las confesiones, materializable en acuerdos bilaterales y como modo de que la libertad religiosa obtenga una mayor eficacia real⁸⁷. Desde otra perspectiva, la religión sería uno de los «bienes del espíritu», que contribuyen al desarrollo de la personalidad del hombre: un interés en el que coinciden el Estado y las confesiones religiosas, interés sobre el que pueden y deben producirse acciones de colaboración⁸⁸: se trataría de localizar áreas de convergencia de intereses entre el Estado y las confesiones, que constituirían el terreno propio para una legislación pactada y bilateral. En fin, tampoco ha dejado de mencionarse el pluralismo ideológico como uno de los valores sustantivos del ordenamiento, aplicable también en materia de acuerdos Estado-Iglesias⁸⁹.

Sin embargo, desde la posición contraria a la bilateralidad, no han dejado de levantarse objeciones de entidad. Así, desde un punto de vista puramente estatal, se ha alertado acerca de los peligros de *multilateralidad*, es decir, del sistema por el que el Estado pacta indiscriminadamente con el mayor número de confesiones reconocidas dentro de su territorio. Este sistema, se observa⁹⁰, llevaría en germen la radical rotura del tipo mismo de ordenamiento, su «pulverización normativa», al moverse tendencialmente hacia un régimen de estatuto personal, no limitado al sector del derecho de familia, sino potencialmente extensivo a toda

La regulación pacticia de las relaciones entre Estado y confesiones se acepta como una positiva consecuencia más de la proclividad del Estado por la legislación negociada, que desde hace años viene produciéndose respecto a las organizaciones sindicales y empresariales. En este enfoque coinciden, entre otros, R. BOTTA, «L'ultimo braccio secolare. La riscossione del contributo obbligatorio degli israeliti», en *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1985, págs. 74 y sigs.; I. C. IBAN, *Curso de Derecho eclesiástico*, cit., págs. 154 y sigs.; S. LARICIA, «L'attuazione del art. 8, 3^{er} comma, della costituzione: le intese tra lo Stato italiano e le chiese rappresentate dalla tavola valdese», en *Il dir. eccl.*, I, 1984, págs. 469 y sigs.; C. MIRABELLI, «Alcune considerazioni preliminari sul principio pattizio», en *Il dir. eccl.*, I, 1984, págs. 615 y sigs.; A. MOTILLA, *Los acuerdos entre el Estado y las confesiones religiosas en el Derecho español*, Barcelona 1985, págs. 239 y sigs.

⁸⁷ Cfr. A. FERNÁNDEZ CORONADO, «Los Acuerdos del Estado español con la F.E.R.E.D.E. y la F.C.I.», en *A.D.E.E.*, VII, 1991, pág. 541; D. LLAMAZARES, *Acuerdos del Estado con las confesiones religiosas (F.E.R.E.D.E. y F.C.I.)*, Madrid 1991 (addenda a la 1.^a edic. de su manual *Derecho Eclesiástico del Estado. Derecho de la libertad de conciencia*, Madrid 1990, págs. 9 y sigs.).

⁸⁸ G. LO CASTRO, *Ordine temporale...*, cit., págs. 507 y sigs. Para S. BERLINGÓ (*Enti e beni religiosi in Italia*, Bologna 1992, págs. 21 y sigs.), las religiones constituyen parte de un interés religioso-general, protegido por un Estado «potenciador de valores éticos», interesado en la potenciación de la dimensión religiosa, sea cual fuere. Una orientación similar, vide en A. VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico...*, cit., págs. 28 y sigs.

⁸⁹ En este sentido, C. SERRANO, «Los Acuerdos del Estado español con las confesiones católicas», en *A.D.E.E.*, 1988, págs. 88 y sigs.; J. GOTI, *Sistema de Derecho Eclesiástico del Estado*, I, Donostia, 1991, págs. 52 y sigs.; L. PRIETO SANCHÍS, *Curso de Derecho eclesiástico*, cit., págs. 196 y sigs.

⁹⁰ Cfr. F. ONIDA, «Considerazioni sul sistema pattizio alla luce dell'esperienza comparatistica», en *A.D.E.E.*, IV, 1986, pág. 58.

rama del derecho, desde el derecho del trabajo hasta el derecho público. Y desde el punto de vista de las Iglesias, autores familiarizados con el sistema separatista estadounidense, no dejan de llamar la atención acerca de los beneficios de un sistema separatista «benévolo», en el que —se dice— se habría conseguido la mayoría de los objetivos de ayuda a la libertad religiosa individual y colectiva, a veces de modo más pleno, sin la necesidad de recurrir a cauces institucionalizados⁹¹. Con lo que se concluye que un separatismo *more* U.S.A. sería más apto para garantizar el principio de laicidad y neutralidad. No un separatismo militante de bases decimonónicas, que supondría un insostenible retorno a la clásica concepción liberal de la religión como fenómeno recluido en la conciencia privada del individuo; más bien se trataría de un separatismo entendido como reconocimiento de la independencia mutua que poseen Estado y confesiones religiosas, «cuya exigencia principal sería el sometimiento generalizado del hecho religioso —individual y colectivo— a la normativa de derecho común»⁹².

Como se observa, ambas posiciones —la proclive a la bilateralidad y la cercana al separatismo «benévolo»— aducen razones importantes, aunque tal vez no definitivas. Desde mi punto de vista, la dialéctica —siempre sin ignorar su relatividad— podría ponerse en vías de satisfactoria aclaración no olvidando la influencia que sobre el derecho ejerce lo que los sociólogos denominan el «espacio geográfico», que dificulta la aculturación, es decir, el injerto global de una cultura jurídica en otra, «por más que el derecho venido de otra parte saque de su misterio una dosis añadida de autoridad»⁹³.

⁹¹ Por ejemplo, J. MARTÍNEZ-TORRÓN (*Separatismo y cooperación...*, cit., págs. 57-58): «Las leyes de los estados son —en U.S.A.— flexibles en admitir la validez de cualquier forma religiosa de celebración de matrimonios. Las entidades religiosas —como las demás *charitable organizations*— gozan de beneficios tributarios superiores a los establecidos, por ejemplo, en España, y lo mismo sucede con las deducciones fiscales otorgadas a personas y empresas por donativos a entidades religiosas. Desde hace 25 años, los ministros de culto están incorporados por ley al régimen ordinario de la Seguridad Social. Se impone a los empresarios la obligación de intentar un ajuste en la organización del trabajo en el día de descanso preceptuado por la propia religión. Un respaldo legal aún más imperativo posee el derecho de las personas a la práctica de culto y a la asistencia religiosa, tanto en situación militar como de internamiento, incluso el derecho a la alimentación que no vaya en contra de las propias reglas morales. El ejército U.S.A. posee un sistema de asistencia religiosa sobre la base de capellanías desempeñadas por diversas confesiones e integradas en la estructura jerárquica militar. La enumeración podría extenderse a la tutela del secreto ministerial, exención de obligaciones militares para ministros de culto, o a la colaboración en materia de patrimonio histórico, artístico y cultural. Únicamente uno de los aspectos de real colaboración estatal contenidos en los convenios con las confesiones religiosas es ajeno al Derecho estadounidense: la integración de la enseñanza religiosa confesional en la actividad de los centros educativos públicos». Y F. ONIDA (*Considerazioni sul sistema pattizio...*, cit., pág. 58) entiende que el ordenamiento más satisfactorio desde el punto de vista de la laicidad, igualdad y libertad religiosa es el de U.S.A.

⁹² Cfr. J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Separatismo...*, cit., pág. 61; M. CONDORELLI, «Uguaglianza delle confessioni religiose e regime di intese», en *Individuo, gruppi, confessioni religiose nello Stato democratico*, Milano 1973, págs. 233 y sigs.

⁹³ J. CARBONNIER, *Sociologia jurídica*, Madrid 1977, págs. 139-140.

Cuando se postulan trasvases de soluciones separatistas globales nacidas en el espacio jurídico estadounidense a ese otro espacio jurídico que es el del continente europeo, no puede olvidarse el transfondo histórico que enmarca las relaciones Estado-Iglesias en una y otra área. En U.S.A., el poder se limitó a abolir la religión de Estado y todos aquellos privilegios y prohibiciones adscritos a un credo determinado; con ello todas las Iglesias se hallaban en pie de teórica igualdad, en absoluta posesión de sus bienes y libres para organizar su vida interior. Era una separación amistosa, que implicaba por parte del Estado una benévola neutralidad hacia todas las Iglesias, a pesar de que su posterior interpretación jurisprudencial haya distorsionado a veces su sentido originario, con resultados notoriamente injustos, al disociarla de su finalidad natural: la protección del libre ejercicio de la religión⁹⁴. La revolución francesa —que marca el principio del separatismo continental— perseguía otros fines. Aquí el poder no parecía dispuesto a respetar los derechos de las Iglesias (en aquel caso, la católica), ni en lo que se refería a los bienes materiales ni a su organización interior. La legislación unilateralmente dictada por el Estado, además de confiscar sus bienes, revisó la propia constitución de la Iglesia en Francia. Es decir, lo que se perseguía era una total subordinación de la Iglesia al Estado⁹⁵.

Tal vez por eso, cuando en Europa se alude a la expresión *separatismo* no se suele pensar tanto en el modelo norteamericano cuanto en el francés. Siempre queda latente la sospecha de que una legislación unilateral como solución global adoptada por el Estado en Europa acabe siendo lesiva de la libertad de las Iglesias. Precisamente lo contrario de lo que sucede normalmente en Estados Unidos, donde se parte de la pre-

⁹⁴ El caso *Aguilar v. Felton* (473 U.S. 402), decidido en 1985 por el T.S. americano, es un ejemplo reciente que ilustra los excesos a que puede conducir una interpretación formalista del separatismo, cuando se pierde de vista que no es un fin en sí mismo, sino un medio para la más adecuada tutela de la libertad religiosa. Esa sentencia —adoptada por el estrecho margen de 5 votos contra 4— puso fin a un programa de ayuda federal para proporcionar medios especiales y complementarios de escolarización a niños pertenecientes a familias necesitadas. El programa, que había funcionado con éxito en el Estado de New York durante casi 20 años, incluía la prestación de ciertos servicios dentro de escuelas públicas, y también en escuelas privadas religiosas, aunque se arbitraban diversas medidas para evitar intromisiones en las creencias religiosas de los alumnos. El motivo invocado por la Corte consistía en que las Autoridades públicas se veían obligadas a controlar que esas intromisiones efectivamente no se produjeran, lo cual se entendía como una violación de la *Establishment Clause* constitucional, en tanto que el Estado quedaba «involucrado» en cuestiones de religión. Al margen de otras consideraciones, y de la discutible apreciación de los hechos llevada a cabo por el Tribunal, interesa hacer notar que, como resultado de esa decisión —a su vez consecuencia de una demanda formulada por seis contribuyentes sin relación directa alguna con el programa—, se interrumpió una importante labor social que afectaba a más de 20.000 niños en el Estado de New York. Vid. un comentario a esa sentencia, en el marco de una sugerente revisión crítica de la jurisprudencia norteamericana en tema religioso, en M. A. GLENDON, «Structural Free Exercise», en *Michigan Law Review*, 90, 1991, págs. 477 y sigs.

⁹⁵ Cfr. S. Z. EHLER, *Historia de las relaciones entre Iglesia y Estado*, Madrid 1966, páginas 126-127.

misa —también en materia de libertad religiosa— de que la actividad legislativa «es de suyo contraria a la libertad y de que pretender regular la libertad es un contrasentido»⁹⁶.

De ahí que las Iglesias en Europa —al menos la católica, y parece que el ejemplo es contagioso— tengan memoria histórica y procuren que sus espacios de libertad encuentren un refuerzo suplementario en el pacto más o menos solemne, lo cual es razonable, aunque no sea estrictamente *necesario*. No se olvide lo convencional que, en esta materia, resultan las soluciones globales de uno y otro signo. Así, por ejemplo, no parece que en Irlanda los derechos de la Iglesia católica sean desconocidos por el poder, y sin embargo actualmente no es Iglesia oficial, ni sus relaciones con el Estado han sido nunca reguladas por un concordato⁹⁷.

Dicho esto, conviene añadir, sin embargo, que la llamada legislación unilateral —en ésta, como en casi todas las materias que afectan a grupos colectivos en sistemas pluralistas— no siempre es exclusivamente tal. Tras el legislador jurídico, la Sociología ha desenmascarado lo que CARBONNIER llama el «legislador sociológico», es decir, las intrigas y presiones, los *lobbies*, y los capturadores de decretos subrepticios y obrepticios. Con lo cual, y al tiempo, la Sociología jurídica ha introducido en las normas aparentemente unilaterales, «una saludable modestia»⁹⁸. Puestos a elegir, no es hacer violencia a la realidad preferir, en cuanto sea posible y en aquellas áreas geográficas habituadas a normas bilaterales, un sistema en el que los interlocutores pacten sus diferencias o sus reticencias a la luz pública, más que relegarlas a lo que viene llamándose un sistema de «concordatos subterráneos».

Así que, en mi opinión, el sistema bilateral de fuentes no sería una manifestación de un «pluriconfesionalismo laico», más o menos solapado: sería, simplemente, incorporar al notable censo de centros generadores de derecho de la sociedad contemporánea —unos por encima del Estado (organizaciones internacionales, incluida la U.E.), otros por debajo (sindicatos, trusts, empresas, colectivos profesionales, etc.)— también a las confesiones, en cuanto compartiéndolo con el Estado.

Cada espacio geográfico marca unas características para su derecho, y aunque cada vez más los sistemas jurídicos tienden a intercomunicarse, no es fácil llegar de súbito a una suerte de «esperantismo jurídico» que uniformice —también en el tema de las relaciones jurídicas entre Estado e Iglesias— las soluciones. Eso sería, por ejemplo, tanto como responder con cierta ingenuidad afirmativa a esta pregunta: ¿Es mejor la tradición

⁹⁶ J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, «Posición jurídica de las confesiones religiosas en la enseñanza primaria y secundaria en los Estados Unidos», en *A.D.E.E.*, VI, 1990, págs. 340-341.

⁹⁷ La Constitución irlandesa establece que el Estado no apoya ninguna religión oficial, y el artículo 42.2, que reconocía la especial posición de la Iglesia católica, fue suprimido tras un referéndum en 1972.

⁹⁸ J. CARBONNIER, *ob. cit.*, pág. 216.

anglosajona que la continental? Tal como suena —MERRYMAN⁹⁹ lo ha expresado muy bien— es ésa una curiosa pregunta: algo así como preguntar si el idioma inglés es mejor que el español o el italiano. ¿Mejor para quién? Ciertamente nadie aseguraría que los italianos o los polacos, por ejemplo, serían más felices con una tradición de derecho consuetudinario o los norteamericanos con una de derecho escrito.

Naturalmente, tanto el sistema de fuentes bilaterales como el de legislación de derecho común arrastra una buena porción de conflictos potenciales. Respecto al primero, no son infrecuentes fricciones sobre la base de instrumentos pactados que, a veces, conducen a un auténtico enfrentamiento Estado-Iglesia: piénsese, por ejemplo, en la crisis del concordato de 1953 en España propiciada por el mantenimiento de formas arcaicas, como la intervención del Estado en los nombramientos episcopales o la eficacia civil del fuero eclesiástico; en las divergencias interpretativas del Concordato italiano de 1929 con motivo de la ley de divorcio Fortuna-Baslini; o, sin ir más lejos, en el conflicto que hoy enfrenta al Estado colombiano con la Iglesia, ante la decisión de la Corte Constitucional de ese país acerca de la inconstitucionalidad de algunas disposiciones del concordato de 1973¹⁰⁰. Y respecto al segundo, no pueden olvidarse —ya he hecho referencia a ello— las tensiones que a lo largo del siglo XIX y bien entrado el XX se produjeron en Estados Unidos entre el Estado y la Iglesia católica y la minoría judía, que condujeron a auténticas discriminaciones, cuyas secuelas todavía se mantienen soterradas y afloran intermitentemente en la sociedad americana¹⁰¹. O los conflictos a que he hecho referencia al analizar las consecuencias de una unidireccional aplicación de la cláusula de no establecimiento en la jurisprudencia U.S.A. Todo ello sin olvidar los auténticos dislates jurídicos a que fueron sometidas las confesiones religiosas bajo el sistema de sometimiento a la ley común en los países ex-comunistas de Europa oriental.

Con lo cual quiero decir que, de lo que se trata, no es tanto importar soluciones globales de sistemas con base histórica diversa, sino perfeccionarlos en sus respectivas áreas geográficas. Entre el posible rechazo como fracaso de un trasplante y el éxito hipotético de un injerto, «lo más pru-

⁹⁹ J. H. MERRYMAN, *La tradición jurídica romano-canónica*, cit., pág. 249.

¹⁰⁰ Como es sabido, a finales de 1992, la Corte Constitucional colombiana estableció que algunos puntos del Concordato eran inconstitucionales. La Santa Sede reaccionó con una nota en la que se dice que «para entablar nuevas negociaciones para la reforma del concordato, es requisito previo que el Gobierno se pronuncie públicamente sobre la vigencia del mismo, incluidos los puntos afectados por el fallo de la Corte constitucional». Para la Santa Sede, «Colombia no puede ignorar el art. 27 de la Convención de Viena, ratificada por el Congreso colombiano, ni la cláusula *pacta sunt servanda*». Texto de la nota en *Palabra*, julio 1993, pág. 73.

¹⁰¹ Piénsese que todavía en 1984 la organización «Americanos Unidos para la Separación de Iglesia y Estado» mostró su profundo desacuerdo con el establecimiento de relaciones diplomáticas entre la Santa Sede y Estados Unidos, «por considerarlo un atentado al principio americano de separación Iglesia y Estado», lo que tuvo notable eco en bastantes sectas protestantes, contrarias a esas relaciones. Cfr. G. MORÁN *La protección...*, cit., pág. 128.

dente es optar por esa solución intermedia que es el mestizaje»¹⁰²: aplicar la solución de Derecho común en los supuestos que lo exijan y la bilateralidad pactada en los razonables supuestos que lo demanden. Es decir, un punto medio entre la catalepsia (estancarse en una era petrificada) y la epilepsia (un programa jurídico utópico y, a veces, imposible).

En suma, todo sistema jurídico puede compararse —si se me permite la metáfora, extraída de los medios políticos— a un árbol que a medida que crece produce, junto a frutos espléndidos, también madera seca y podrida. Ante esto, los radicales de todos los tiempos dirán: «cortémoslo y plantemos otro nuevo». Los conservadores: «no lo toquemos». Frente a ambas posturas siempre es posible un compromiso: podémoslo, de modo que conservemos el viejo tronco y las nuevas ramas.

¹⁰² Cfr. CARBONNIER, *ob. cit.*, pág. 217.