

PALOMINO, RAFAEL: *Derecho a la intimidad y Religión. La protección jurídica del secreto religioso*, Colección religión, derecho y sociedad, Ed. Comares, Granada, 1999, 196 pp.

Que la libertad religiosa es una de las libertades más importantes del individuo, si no la primera, es algo que no debe ser puesto en duda. De hecho, numerosos países del mundo occidental reconocen a la misma en sus ordenamientos jurídicos como un derecho fundamental del individuo y de los grupos. Y ello en ocasiones puede provocar conflictos. Hay momentos en que el individuo con su comportamiento, y al actuar de conformidad con la doctrina de su confesión, puede incumplir aquellos deberes u obligaciones a que está sometido por el ordenamiento jurídico en cuanto que miembro de una determinada comunidad política. Esto ha supuesto que el Derecho, cuya misión es regular las diferentes actividades del sujeto con trascendencia social, no sea ajeno a este tipo de comportamientos. Es evidente que un Estado aconfesional no debe plegar su ordenamiento jurídico a las especificidades de una determinada confesión, pero no es menos cierto que tampoco debe ignorar el fenómeno religioso en cuanto que generador de ciertas conductas en el individuo como sujeto religioso.

Un ejemplo de lo dicho se encuentra en el libro que ahora se recensiona, donde Palomino realiza un análisis de la figura del secreto religioso y su protección jurídica. Pero el estudio de la misma no se circunscribe únicamente a su posición dentro del ordenamiento español. Para un mejor entendimiento de los distintos problemas que puede generar la misma, el autor realiza un estudio de la protección de que goza esta figura en diferentes ordenamientos, «bien porque en ellos... ha adquirido cierta relevancia o bien por cercanía a nuestro propio ordenamiento» (p. 2). Para ello, divide el autor este estudio en dos partes.

En la primera, titulada «El secreto religioso: notas para su caracterización», se hace un análisis teórico de la figura del secreto religioso a fin de poder situar a la misma dentro de cada uno de los ordenamientos que posteriormente son sometidos a estudio. Así, en el primer capítulo, se realiza una aproximación al concepto de secreto religioso entendiendo por tal «tanto el referido al sigilo de confesión, como al secreto que rodea las comunicaciones entre fiel y ministro en otros grupos religiosos» (p. 23). La figura ha sido trasladada por distintos países a su ordenamiento jurídico otorgándosele un fundamento jurídico laico pero su origen religioso es evidente. Se hace necesario por tanto analizar la misma dentro de los ordenamientos jurídicos confesionales, pues la influencia de éstos ha hecho surgir esta regulación protectora del secreto religioso dentro de los ordenamientos jurídicos seculares. A tal fin dedica el autor el segundo capítulo de este estudio. Como señala Palomino, la figura del secreto religioso «se origina en el ámbito de la Iglesia católica y de su Derecho» (p. 24), con lo que el estudio se

centra en la evolución histórica del secreto de confesión en el Derecho canónico y en los planteamientos doctrinales acerca de cuándo cesa esta obligación de guardar secreto.

El tercer capítulo está dedicado a analizar esta figura bajo el prisma del ordenamiento civil. Tres son básicamente para el autor, los intereses jurídicos que se ponen de manifiesto en relación con el secreto religioso. La interacción de los mismos, el valor que dentro de cada ordenamiento se dé a cada uno de ellos, conlleva que el secreto religioso obtenga un determinado tratamiento jurídico en orden a su protección. La búsqueda de la verdad en el proceso judicial, la intimidad o *privacy* como objeto de protección del derecho y la libertad religiosa son los tres elementos, aunque son los dos últimos a los que el autor dedica un mayor número de páginas.

«El establecimiento de la *privacy* como interés inherente conlleva una forma particular de entender el secreto religioso. En concreto, no permite ni realiza una distinción entre secreto religioso y otros secretos confiados por razones profesionales o sociales» (p. 56) y ello, entiende acertadamente el autor, no centra el verdadero origen del conflicto que plantea esta figura. La fundamentación de la protección del secreto religioso en el derecho a la intimidad no es suficiente pues «se ofrece protección exclusivamente a aquel que confía una información» (p. 58) mientras que el confidente, en este caso el ministro de culto, quedaría desprotegido.

Hace falta por tanto, analizar la figura desde el prisma de la libertad religiosa para que aquel a quien se realice la confidencia quede también protegido. Y es que, como señala Palomino, donde se plantea el hipotético conflicto de deberes es de una parte en el deber de testificar, exigido por la norma jurídica estatal, y de otra, en el deber de guardar silencio exigido por la norma confesional. De la actitud que el Estado haya adoptado frente al fenómeno religioso dependerá la fórmula de protección de esta figura.

«En los ordenamientos jurídicos donde, junto con una histórica influencia de la Iglesia católica, se ha producido una apertura a la libertad religiosa, bajo una actitud estatal de cooperación, las dos posibilidades de protección procesal del secreto religioso serían o bien una protección *ad hoc*, derivada de las específicas exigencias planteadas por determinados grupos religiosos, o bien una protección genérica que favorece a todo ministro de la religión que llega a conocer determinados hechos por razón de su estado u oficio» (p. 71), aunque para el autor, «una visión ceñida a la libertad religiosa aconsejaría limitar la exención de la norma de general cumplimiento sólo a aquellas confesiones o grupos que realmente exigen el secreto religioso como intrínseco a determinados actos de culto. Y esto no supone discriminación, sino adaptación... a las necesidades reales, a las demandas específicas de individuos y grupos» (p. 74).

Y en cambio, «cuando el ordenamiento jurídico carece de una cierta conexión con el Derecho canónico, e incluso cuando el punto de partida es sólo y exclusivamente la libertad religiosa, cabe una doble forma de protección del secreto. De una parte, la configuración de una exención de carácter legislativo... La otra vía sería la protección jurisdiccional» (pp. 75-6).

Ahora bien, no basta con determinar que efectivamente el secreto religioso necesita de protección jurídica sino que también es necesario definir cuál es la naturaleza del mismo para así poder establecer los correspondientes mecanismos de protección. A tal fin dedica Palomino los dos siguientes capítulos de esta primera parte. Frente a la afirmación de parte de la doctrina española, de que el secreto religioso puede conformarse como una forma de objeción de conciencia de manera que se puedan aplicar al mismo los mecanismos y formas de tratamiento propias de la objeción, el autor va a sostener que de un «análisis del Derecho comparado externo, deducimos que no siempre el secreto religioso es una forma de objeción de conciencia» (p. 91). Y es que, como señala Palomino, «no hay una naturaleza uniforme, dado que los distintos sistemas de regulación hacen del secreto religioso algo tan distinto como una prohibición legal o una objeción de conciencia» (pp. 100-1).

Por ello, al análisis de la regulación que en diferentes ordenamientos estatales se realiza de la figura del secreto religioso dedica el autor la segunda parte de este estudio. Divide el autor esta parte en dos capítulos –sexto y séptimo del libro–, uno dedicado al estudio de la regulación positiva de esta figura en el Derecho comparado y el otro a su regulación en el Derecho español respectivamente. Por lo que se refiere al capítulo sexto distingue el autor entre el Derecho continental-europeo y el Derecho angloamericano y tradiciones afines.

En lo que respecta al primer grupo, Palomino analiza los países de Italia, Francia, Alemania, México y Colombia. En todos ellos se establece una protección a través de diferentes textos legislativos poniendo el autor de manifiesto, en cada uno de los casos, los distintos problemas que origina la aplicación de la ley y la resolución que los tribunales de estos países han dado a los mismos. En este sentido, y debido a la práctica española de trasladar a nuestro ordenamiento las soluciones que en materia de Derecho eclesiástico recoge el ordenamiento jurídico italiano, tiene gran interés el análisis que del artículo 200 del *Codice di procedura penale* de 1987 realiza el autor. El motivo no es otro que la extensión del derecho a no ser obligado a testificar en un proceso a los ministros de culto de todas aquellas confesiones religiosas cuyos estatutos no sean contrarios al ordenamiento jurídico italiano.

En cuanto al segundo grupo, Canadá, Gran Bretaña, Irlanda, Estados Unidos, Australia e Israel serán los países cuyo ordenamiento jurídico estudiará el autor. Son países en los que la jurisprudencia adquiere un papel de enorme relevancia de forma que un estudio exhaustivo de la misma se hace imprescindible

para poder analizar la protección jurídica que se realiza del secreto religioso. En este sentido es de destacar la importante labor de síntesis que realiza el autor. Debido a la imposibilidad material —en tal caso el libro probablemente se vería compuesto de varios volúmenes— de reflejar todas las decisiones judiciales que en esta materia se han producido en cada uno de los países, Palomino recoge con gran acierto aquellas sentencias que en cada Estado analizado han conformado la línea jurisprudencial existente en la actualidad. En este sentido, al Derecho norteamericano dedica Palomino el mayor número de páginas en este estudio.

Del recorrido descriptivo por el Derecho de todos estos países, deduce el lector con claridad que los caminos seguidos por las tradiciones jurídicas más cercanas a nuestro entorno han sido diversas pero con soluciones que parecen ser complementarias. «Así, la tradición angloamericana parte mayoritariamente de una construcción del secreto religioso... que acoge *de facto* el secreto por asimilación con otros secretos en la prueba de testigos, y donde predomina de fondo el derecho a la intimidad y otras razones de corte utilitario. De ahí se va avanzando parcialmente hacia consideraciones —doctrinales y jurisprudenciales— cercanas a la libertad religiosa, pero sin un reflejo positivo claro, como demuestra el hecho de que la llave que cierra y abre el sigilo sigue estando —en muchos casos— en manos del fiel o penitente. Sin embargo, el Derecho continental europeo parte de una protección heredada del Derecho canónico, que es sobre todo institucional, y que se abre progresivamente a la libertad religiosa y a la igualdad, como manifiesta el hecho de que el secreto religioso se extienda en la legislación a otras confesiones distintas de la católica» (pp. 194-5).

Dedica, por último el autor, el capítulo séptimo del libro al análisis de la figura del secreto religioso en el Derecho español. Para ello realiza un estudio de los distintos textos legales en los que se encuentra recogido —Constitución, Ley Orgánica de Libertad Religiosa, legislación acordada, Derecho procesal, Derecho penal, Derecho penitenciario...— así como el ámbito de protección que se da en cada uno de ellos a esta figura. En opinión de Palomino, «el Derecho español muestra en líneas generales una satisfactoria protección del secreto religioso. El problema radica en que la Ley Orgánica de Libertad Religiosa y los Acuerdos de 1992 introducen graves restricciones en la extensión subjetiva en la protección jurídica del secreto religioso, cuestión que relativiza innecesariamente la eficacia de las cláusulas exoneradoras de la legislación procesal» (pp. 195-6).

Ahora bien, «la experiencia del pluralismo religioso de otros ordenamientos jurídicos permite al nuestro situarse en una posición de ventaja a la hora de comprobar, examinar y criticar las soluciones y problemas que en esos otros Derechos se han planteado. Ésta es la vía para que, sin dejar de respetar los contornos y caracteres propios de nuestro sistema, podamos avanzar hacia un Derecho que, por su eficiencia, evite situaciones de conflicto, ya padecidas por otros ordenamientos» (p. 193).

Ya pusimos de manifiesto al iniciar esta recensión, como Palomino no tiene intención de circunscribir el estudio de la protección jurídica del secreto religioso únicamente a nuestro ordenamiento, sino que amplía el mismo a la posición que esta figura ostenta en otros ordenamientos. Por esa actitud –válente por la complejidad del tema cuyo estudio aborda–, y el resultado de la misma –hecho realidad en esta obra– no podemos menos que felicitar al autor de este trabajo.

Europa avanza hacia una unidad en el ámbito jurídico. Cada país es reflejo de sus tradiciones y su historia y dentro de todo ello la religión juega un papel importante. Por eso, si el fenómeno religioso plantea problemas de difícil solución al Derecho nacional en algunas ocasiones, estas dificultades se ven multiplicadas a la hora de buscar soluciones uniformes dentro de un Derecho europeo. El secreto religioso y su protección jurídica es uno de esos problemas y la actitud que frente al mismo adoptan los diferentes países vemos que no es siempre la misma. Por ello, estudios como éste, en el que se ponen de manifiesto las distintas soluciones que frente a un mismo problema adopta cada uno de los países se hacen cada vez más necesarios. Y es que hoy día lo importante no es sólo la posición que ocupa el individuo como sujeto religioso dentro del ordenamiento de su país, que lo es, sino si esos derechos que tiene son también reconocidos como tales en otros ordenamientos. Es a través de análisis como el que realiza Palomino como se podrá llegar a buscar pautas que permitan dar una solución lo más homogénea posible a situaciones que, aunque normalmente se circunscriben al ámbito territorial de un país, son consecuencia del ejercicio de un derecho que es universal, la libertad religiosa.

JAIME ROSSELL

PRIETO, VICENTE: *Iniciativa privada y subjetividad jurídica*, Navarra Gráfica Ediciones, Colección Canónica, Pamplona (Berriozar), 1999, 168 pp.

Es bien conocido el magnetismo que tiene el concepto de personalidad jurídica para los estudiosos del Derecho. Por él, o contra él, todo jurista se ha echado a la calle alguna vez. Unos para configurarlo con los instrumentos de la dogmática, otros para negar la utilidad de esa configuración; unos para explicar su necesidad en el orden de las ideas, otros para ponderar su mera funcionalidad práctica; unos para adscribirse a la ficción, otros al realismo. En ese sentido, la iniciativa de Vicente Prieto no tiene la más mínima novedad: se inscribe en la larga y honrosa serie de los juristas que se sienten obligados a llevar sobre sus hombros el peso de los grandes conceptos.