

FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DEL HECHO RELIGIOSO (A PROPÓSITO DE UNA PUBLICACIÓN RECIENTE*)

Jerónimo Borrero Arias
Universidad de Sevilla

Abstract: In Italy, the transition from a confessional to a non-confessional state, leading to the emergence of new values and principles concerning religious matters, has been a key element in shaping penal law. Indeed, the present paper deals with a number of research works studying the penal tutelage of religious activity in Italian penal law. In particular, crimes involving religious aspects are addressed in the light of their connection with the Constitution and the doctrine and proposals issued from the Constitutional Court in this matter over the past thirty years. In addition, some aspects are analyzed, such as the cultural relativity of different secular Law systems, or the connection between confessional discipline and democracy. Finally, a review is carried out surveying results from some comparative Law research investigations addressing the penal protection of cult practice in countries of Eastern Europe, Germany and Argelia.

Keywords: Constitution, Constitutional Court, confessional State, secular State, penal protection of religious activity, Penal Codes, constitutional Jurisprudence in comparative law.

Resumen: En Italia, el paso de un régimen confesional a otro no confesional, donde hacen acto de presencia valores y principios nuevos en materia religiosa, ha determinado la configuración del propio Derecho Penal en esta temática. Precisamente, el presente artículo hace referencia a una serie de trabajos relacionados con la tutela penal del hecho religioso en el Código Penal transalpino, concretamente con los delitos concernientes al factor religioso, y su conexión con la Constitución (Carta) y con la valoración y propuesta que, en las tres últimas décadas, ha realizado la Corte Constitucional en esta materia. Asimismo, se analizan cuestiones como la relatividad cultural

* LEZIROLI, Giuseppe (a cura di), *Atti del Convegno di Ferrara sul tema "La Carta e la Corte. La tutela penale del fatto religioso fra normativa costituzionale e diritto vivente"*. 26-27 ottobre 2007, Pellegrini Editore, Cosenza 2009, 320 pp.

de cada Derecho laico o la disciplina confesional y Estado de Derecho. Finalmente, se hace acopio de algunos trabajos de Derecho Comparado sobre la protección penal de los cultos en los países del Este de Europa, en Alemania e, incluso, en Argelia.

Palabras clave: Constitución, Tribunal Constitucional, Estado confesional, Estado laico, tutela penal del hecho religioso, Códigos Penales, Jurisprudencia constitucional en Derecho Comparado.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. La protección penal del hecho religioso en el Derecho italiano. 2.1. La tutela penal del fenómeno religioso en el Código Rocco. 2.2. La tutela penal del hecho religioso entre el Código Rocco y la Constitución. 2.3. El fin de la confesionalidad y la laicidad del Estado. 2.4. El debate sobre los perfiles jurídicos del Estado laico en Italia. 3. Acerca de la relatividad cultural de todo Derecho laico. 4. Disciplina confesional y Estado de Derecho. 5. Derecho Comparado. 5.1. Aproximación a la tutela penal de los cultos en los países del Este de Europa. 5.2. El hecho religioso en la tutela civil y penal de las Constituciones vigentes y de las Cortes que las aplican. 5.3. El Dios de la fe y el Dios de los filósofos en el Código penal alemán. 5.4. La Ley argelina de 17 de abril de 2006 y las condiciones de la práctica de los cultos diferentes del musulmán. 6. Valoración crítica.

1. INTRODUCCIÓN¹

No es baladí afirmar que la protección estatal del fenómeno social religioso tiene mucho que ver con la posición que el poder temporal adopte ante esta importante realidad. En el tema de la tutela penal del factor religioso no pueden ignorarse diferentes elementos extrajurídicos que determinan o condicionan el tratamiento por la norma del interés protegido, hasta el punto de que el tipo penal es instrumentalizado por derechos supremos, sentimientos íntimos, personas, cosas y acciones cualificadas por el hecho religioso. Y, precisamente, es en este contexto donde adquiere especial protagonismo el Derecho Eclesiástico del Estado como conjunto de principios y normas jurídicas que van a resultar relevantes en la configuración y aplicación de los delitos contra el hecho religioso. Resulta, pues, determinante cual sea la actitud del poder

¹ Dada la característica del presente artículo, omitimos en él, salvo excepciones, las notas bibliográficas, que el lector puede consultar en las "Atti del Convegno di Ferrara", en torno a las cuales se centra la presente publicación.

temporal ante este fenómeno, pues un régimen confesional protegerá en mayor medida la religión oficial propia del Estado y, en particular, los delitos en el ámbito de la religión. Sucede, además, que este régimen confesional puede, incluso, introducir ciertos elementos de tolerancia hacia otros cultos que se verán reflejados en los diferentes textos penales, pero que, no obstante, se trata de sólo una mera protección, manteniendo la religión oficial una tutela privilegiada. Por contra, los movimientos de carácter liberal que condujeron a la proclamación del derecho de libertad religiosa van a tener un nuevo bien protegible que se traduce en la libertad para satisfacer los intereses religiosos y no en la religión entendida en sí misma².

En Italia, el Código Penal de 1930, conocido como “Código Rocco”, vino a suponer un cambio sustancial en el régimen jurídico de la tutela penal del hecho religioso del Código de 1889, denominado “Código de Zanardelli” que, por lo demás, dada su inspiración liberal, respondía a parámetros muy diferentes. En efecto, el tratamiento de este tipo de delitos difería considerablemente de una legislación a otra. Basta señalar que el sentimiento religioso era considerado como un valor nacional para el “Código Rocco” y, en particular, la religión católica representaba un elemento importante de cohesión de la propia comunidad. En este sentido, los valores morales y religiosos del catolicismo formaban parte de los valores de la Nación³.

Sin entrar ahora, porque no es su sede, en discusiones doctrinales a favor o en contra del hecho de que en Estados no confesionales, como es el caso del transalpino, tenga razón de ser una especial tutela penal de la libertad religiosa, no es ocioso afirmar, sin embargo, que en la actualidad el Derecho Comparado se muestra más proclive a mantener una protección específica de esta libertad, así como a llevar a cabo cierta simplificación de los diferentes tipos penales. Precisamente, el caso italiano resulta realmente interesante, debido, fundamentalmente, al paso de un régimen confesional a otro no confesional, donde hacen acto de presencia valores y principios nuevos en materia

² Vid., entre otros, LÓPEZ ALARCÓN, Mariano, “Tutela de la libertad religiosa”, en *Derecho Eclesiástico del Estado Español* (FERRER ORTIZ, Javier, coord.), sexta edición, EUNSA, Pamplona, 2007, pp. 115-116. Entre las diversas publicaciones sobre el tema en Derecho español, vid., por ejemplo, MORILLAS CUEVA, Lorenzo, *Los delitos contra la libertad religiosa*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Granada, Granada, 1977; BASTERRA MONTSERRAT, Daniel, *El derecho a la libertad religiosa y su tutela jurídica*, Civitas, Madrid, 1989; DE OTADUY, Jorge, “La tutela penal del derecho de libertad religiosa”, en *Tratado de Derecho Eclesiástico* (DE OTADUY, Jorge, coord.), EUNSA, Pamplona, 1994, pp. 511-539; PÉREZ-MADRID, Francisca, *La tutela penal del factor religioso en el Derecho español*, EUNSA, Pamplona, 1995; FERREIRO GALGUERA, Juan, *Protección jurídica penal de la religión*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de A Coruña, A Coruña, 1998; REDONDO ANDRÉS, María José, *Factor religioso y protección penal*, Ediciones Newbook, Pamplona, 1998.

³ Vid., por ejemplo, FERNÁNDEZ-CORONADO, Ana, “La tutela penal de la libertad religiosa”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, 2 (1986), p. 22.

religiosa que, lógicamente, van a determinar la configuración del propio Derecho Penal en este extremo.

El lector de esta publicación podrá percatarse de que la temática es esencialmente eclesiasticista, a lo que da razón su *Introduzione* (p. 5), al dejar constancia de que en aquella se hace acopio de seis ponencias y cuatro comunicaciones, presentadas en el Congreso celebrado en el Departamento de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Ferrara los días 26 y 27 de octubre de 2007, sobre el tema *La Carta e la Corte. La tutela penale del fatto religioso fra normativa costituzionale e diritto vivente*. Se trata de problemas relacionados con el factor religioso presente en el “Codice Rocco” y su conexión con la Constitución y con las interpretaciones propuestas e impuestas en los últimos treinta años por la Corte Constitucional. Asimismo se recogen algunos trabajos sobre Constitución y Religión y sobre disciplina confesional y Estado de Derecho. En fin, realmente atractivos resultan los estudios de Derecho Comparado, concretamente de países del Este de Europa, Alemania e, incluso, Argelia.

Giuseppe Leziroli, editor de esta obra y Prof. Ordinario de la Universidad de Ferrara, en la esperanza de haber contribuido a fomentar el estudio y el debate sobre algunas de las más sensibles cuestiones vinculadas a las materias del Derecho Eclesiástico italiano, muestra su reconocimiento a quienes han contribuido científica y económicamente a la realización del evento. Asimismo, la opinión de Leziroli sobre temas tratados en el Congreso puede consultarse en el número seis de la Revista “Diritto e Religioni”, dirigida por Mario Tedeschi. No falta en la Introducción el grato y conmovido agradecimiento al amigo profesor Luigi Vannicelli por su última contribución investigadora recibida poco tiempo antes de su prematura desaparición.

Como se ha indicado más arriba, esta publicación se divide en dos partes, de desigual extensión, una que recoge las diferentes “relazioni” (pp. 9-212) y otra que se ocupa de las “comunicazioni” (pp. 213-318). El título de todas ellas se refleja, además, en el correspondiente *Indice* que se encuentra al final del volumen (p. 319).

2. LA PROTECCIÓN PENAL DEL HECHO RELIGIOSO EN EL DERECHO ITALIANO

2.1. LA TUTELA PENAL DEL FENÓMENO RELIGIOSO EN EL CÓDIGO ROCCO

La primera de las ponencias lleva el título de *La tutela penale del fenomeno religioso nel codice Rocco* (pp. 9-38). Su autor es Faustino de Gregorio, Prof. Asociado de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico en la Universidad Mediterránea de Reggio Calabria. El trabajo lo estructura en

cinco apartados. En el epígrafe que abre la ponencia —«premissa: codice penale Zanardelli del 1889 e codice penale Rocco del 1930, differenti contesti storico-culturali e conseguente diversità di discipline» (pp. 9-12)— nos recuerda que el de Zanardelli, promulgado el 30 de junio de 1889, fue el primer Código Penal del Reino de Italia y, en línea con su filosofía liberal y laica, tutelaba la libertad religiosa sin discriminación alguna entre los diferentes cultos. Tras la llegada de la dictadura fascista y la firma del Tratado de Letrán entre la Santa Sede e Italia, el 11 de febrero de 1929, ésta reconoce y reafirma que la Religión Católica, Apostólica y Romana es la única religión del Estado. Y el Estatuto del Reino, de 4 de marzo de 1848, referente de la “Relazione Ministeriale” al Proyecto del Código Penal, sancionaba que “Gli altri culti ora esistenti sono tollerati conformemente alle leggi” (art. 1). Por su parte, el Código Penal de 1930, en su versión anterior a las correcciones realizadas de mano de la Corte Constitucional y de la reforma operada por Ley 85/2006, no tutelaba la libertad religiosa individual, sino la religión en sí. Afirma De Gregorio que la religión católica, históricamente profesada por la mayoría de los ciudadanos, representaba el sentimiento religioso colectivo más difundido en Italia, y, por ello, como se ha indicado más arriba, un importante factor de unidad moral de la Nación, de la cual el Estado, en la persona del Gobierno fascista, era expresión y, al mismo tiempo, garante, lo que le predisponía a una tutela penal más amplia y sólida que la asignada a los demás cultos.

En el siguiente epígrafe, el de mayor contenido, el autor dirige sus reflexiones a «la tutela penale del fenomeno religioso nel Codice Rocco e la “ridefinizione” costituzionalmente orientata dell’oggetto di tutela da parte della Consulta» (pp. 12-24). Observa que tras la caída del fascismo y la instauración de una forma de gobierno republicana, con el profundo cambio institucional fruto de la entrada en vigor de la Constitución de 1948, el enfoque normativo del mencionado Código se mostraba ciertamente anacrónico, de ahí que cabía preguntarse si la tutela penal privilegiada de la religión católica tenía aún derecho de ciudadanía en un ordenamiento jurídico que era expresión de un Estado liberal-democrático, laico, pluralista y tolerante con todos los valores, no sólo con los religiosos. Así las cosas, los jueces del “Palazzo della Consulta” estaban llamados a verificar la correspondencia de las disposiciones del Código Rocco en el tema de la religión con el dictado constitucional y esta tarea ardua del Juez de las leyes ha sido larga, llegando hasta nuestros días con la sentencia de 18 de abril de 2005. A continuación, De Gregorio se ocupa de las líneas de orientación jurisprudencial sobre el tema, distinguiendo dos fases. Una primera caracterizada por pronunciamientos denegatorios de la Consulta que, al mismo tiempo, emprendía una gradual tarea de redefinición del bien tutela-

do por las normas penales en el ámbito religioso. En este sentido, el autor se hace eco de una serie de sentencias (pp. 14-19), ordenadas cronológicamente, desde 1957 a 1988, sobre, por ejemplo, ofensas a la religión del Estado mediante vilipendio de personas o de cosas que son objeto de culto o sobre blasfemia y manifestaciones injuriosas contra los difuntos. La tutela penal de la religión ya no se sustentará en el mero dato numérico de fieles sino en la igual protección de la conciencia de cada persona, independientemente de la fe profesada. Por el contrario, en la segunda fase jurisprudencial, el Juez de las leyes admitirá varias cuestiones de legitimidad constitucional de determinados supuestos penales. A este fin, el ponente recoge, también por orden cronológico (1994 a 2005), otra serie de sentencias (pp. 19-24). A modo de ejemplo, en 1995, la Consulta admite la parcial ilegitimidad constitucional de una norma penal en materia de religión, concretamente de la blasfemia (art. 724 Código Penal), “in quanto differenziava la tutela penale del sentimento religioso individuale a seconda della fede professata” (p. 20)⁴. A partir de aquí se abría un nuevo camino a posteriores actuaciones del Juez de las leyes. De este modo, en la sentencia 508/2000 se afirmaba que “l’art. 402 del codice penale rappresenta un anacronismo al quale non ha in tanti anni posto rimedio il legislatore. Deve ora provvedere questa Corte nell’esercizio dei suoi poteri di garanzia costituzionale” (p. 22). Recuérdese que por este artículo se castigaba con reclusión de hasta un año a quien públicamente vilipendiase la otrora religión del Estado, lo que conculcaba el principio constitucional de igualdad de todos los ciudadanos, sin distinción de creencias, y la igual libertad de todas las confesiones religiosas ante la ley. Finalmente, con la sentencia de 18 de abril de 2005 (pp. 22-24) la Corte completaba su tarea, iniciada hace cincuenta años, de predisposición de una tutela penal del sentimiento religioso conforme al dictado constitucional. Concretamente, declaraba la ilegitimidad del art. 403, 1º y 2º del Código Penal “nella parte in cui prevede, per le offese a la religione cattolica mediante vilipendio di chi la professa o di un ministro di culto, la pena della reclusione rispettivamente fino a due anni e da uno a tre anni, anziché la pena diminuita stabilita dall’art. 406 dello stesso codice”, por los mismos hechos cometidos contra los demás cultos.

A continuación, el autor se detiene en «la riforma dei reati di opinione attuata con la legge 24 febbraio 2006 n. 85» (pp. 24-25), ley, por lo demás, muy esperada, que elimina o reduce en los delitos en materia de religión la condena a reclusión, salvo en los casos de conducta violenta. Por otra parte, los artículos del Código Penal sobre conductas ilícitas (los comprendidos entre

⁴ Vid., entre otros, el interesante análisis que sobre este tema realiza MOTILLA DE LA CALLE, Agustín, “El delito de blasfemia en el Derecho italiano visto por un jurista español (comentario a la Sentencia de la Corte Constitucional núm. 40 de 3 de octubre de 1995)”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, 13 (1997), pp. 357-370.

el 402 y el 407, así como el 724 en relación con la blasfemia) son examinados por De Gregorio en el apartado siguiente, que titula «rassegna, a grandi linee, delle condotte illecite in materia contenute del codice penale del 1930» (pp. 25-33). Además, entre otras cuestiones, estudia el concepto de “vilipendio”, analiza el término “confesión religiosa”, que sustituye al de religión católica, se ocupa del significado de “culti ammessi” y se centra en el delito de blasfemia, despenalizado en 1999. Señala, asimismo, que tras la declaración parcial de ilegitimidad constitucional por parte de la mencionada sentencia de 1995, se utiliza el término genérico “Divinità” para indicar el Dios de cualquier confesión religiosa.

En el último epígrafe de este artículo se plantean algunas «questioni de iure condendo» (pp. 33-35). Así, una vez eliminada del ordenamiento jurídico la protección privilegiada de la religión católica, la doctrina no se muestra uniforme sobre si se debe privar de tutela penal al fenómeno religioso en sí. El debate permanece abierto entre quienes son partidarios de eliminar del Código Penal toda protección en cuanto incompatible con el principio de laicidad del Estado y quienes sostienen que es perfectamente conforme con el dictado constitucional. Precisamente, la misma Corte ha reconocido que el principio de laicidad “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” (p. 34). Cierra este interesante y sustancioso trabajo un muy completo elenco bibliográfico (pp. 35-38) para que, como indica el autor, sirva de ayuda a ulteriores investigaciones.

2.2. LA TUTELA PENAL DEL HECHO RELIGIOSO ENTRE EL CÓDIGO ROCCO Y LA CONSTITUCIÓN

Giovanni Flora, Prof. Ordinario de Derecho Penal de la Universidad de Florencia, ha presentado una ponencia sobre *La tutela penale del “fatto religioso” tra codice Rocco e Costituzione* (pp. 91-104). En primer lugar, se centra en «i modelli fondamentali di disciplina penale del “fatto religioso”» (pp. 91-93): confesional, semi-confesional y laico. El autor pone de manifiesto, además, la contradicción en la que se desenvuelve el actual sistema penal en relación con el hecho religioso: una Constitución ciertamente expresiva de normas reconducibles al principio de laicidad, así como normas que reconocen la misma libertad de religión de todas las confesiones y, en cambio, un Código Penal que, “anche dopo gli interventi di Corte Costituzionale e legislatore, appresta tutela, sia pure ‘paritaria’, ancora al ‘sentimento religioso’” (p. 93). A continuación, tras ocuparse de los «principi costituzionali e “laicità” del diritto penale» (pp. 93-95), donde plantea que ésta no sea tanto un “principio”

del moderno derecho penal sino más bien un “carattere” (p. 94), Flora redacta un epígrafe sobre «la tutela penale della religione nell’attuale sistema penale: dal Codice Rocco alla l. n. 85 del 2006» (pp. 95-101) en el que, entre otros comentarios jurisprudenciales de la Corte Constitucional, describe los rasgos característicos de este Código: tutela privilegiada de la Religión Católica como “Religión del Estado”; tutela no de la libertad religiosa sino del “sentimiento religioso”; tutela esencialmente de manifestaciones de menosprecio (“vilipendio”) sobre las creencias, etc. Seguidamente, centra su atención en la oportunidad o necesidad de mantener en este cuerpo legal normas que protejan la dimensión religiosa de la persona, de ahí que dedique a esta realidad el último apartado, que denomina «verso un nuovo sistema di tutela penale del “fatto religioso”» (pp. 101-104). En línea con el pensamiento del Alto Tribunal, el autor considera que el principio de laicidad no comporta en absoluto la deslegitimación de una tutela penal “directa” de la religión.

2.3. EL FIN DE LA CONFESIONALIDAD Y LA LAICIDAD DEL ESTADO

Las Actas del Congreso de Ferrara recogen una ponencia escrita por Nicola Colaianni, Prof. Extraordinario de Derecho Eclesiástico en la Facultad de Derecho de la Universidad de Bari, que lleva el título de *La fine del confessionismo e la laicità dello stato (il ruolo della Corte Costituzionale e della dottrina)* (pp. 39-89). Se trata de un estudio muy documentado, con un importante aparato doctrinal, que el autor estructura en catorce epígrafes. Inicia el trabajo con «il ruolo della Corte costituzionale» (pp. 39-40), tema que le es particularmente grato porque en su elaboración ha gozado de la singular oportunidad de contribuir, en sede jurisdiccional, en calidad de redactor de una sentencia de la Corte Suprema que ha dado lugar a un muy interesante debate doctrinal. En efecto, la sentencia 203/89, a la que Colaianni dedica la segunda parte de la ponencia, sanciona, por vez primera, la “qualità di Stato laico della repubblica italiana” como consecuencia del abandono, también formalmente impuesto por la Ley de 25 de marzo de 1985 —que ratifica y ejecuta el Acuerdo que, a su vez, modifica el Concordato lateranense de 1929—, de la “scelta confessionale dello Statuto albertino”, es decir, laicidad que no confesionalidad del Estado, tal cual se ha expresado la Corte Constitucional (29 de abril de 2005, n. 168).

No falta en esta ponencia el análisis de «il ruolo della dottrina» (pp. 40-44), donde el autor, citando a Finocchiaro, llega a la conclusión de que entre los eclesiasticistas prevalece la opción de que el Estado “se non è indifferente, né è avverso, sarà liberale e pluralista, come sembra essere la nostra Repubblica, ma non laico”. A continuación, en un apartado diferente, hace una

«lettura sistematica della giurisprudenza costituzionale» (pp. 44-46), en la que se pregunta hasta qué punto es posible debatir si la Corte ha contribuido a la formación de una conciencia constitucional nacional. Y, en otro epígrafe, comenta «la sentenza n. 203/89: la facoltatività soggettiva dell'insegnamento di religione cattolica» (pp. 46-50). En la misma se llega a afirmar que la enseñanza «per gli studenti e le loro famiglie è facoltativo» (p. 49). Realmente interesante resulta el siguiente epígrafe sobre «ascesa e declino del richiamo ad un principio supremo» (pp. 50-54), donde Colaianni hace referencia a principios supremos constitucionales, teorizados en tres sentencias de 1971 como normas ordinarias o concordatarias en sentido lato. Así, por ejemplo, la sentencia n. 31/71 del Alto Tribunal, pese a reconocer la disparidad de tratamiento respecto del ordenamiento civil, non «vede come la celebrazione del matrimonio fra affini di primo grado, che il codice di diritto canonico consente, previa dispensa, possa ledere i principi supremi» (p. 51). Por otra parte, el autor también estudia «il risarcimento della rottura costituzionale operata dall'art. 7» (pp. 54-58), afirmando que el principio de laicidad, con las numerosas disposiciones constitucionales que lo tratan, marca la irrupción de la Constitución en la fortificada ciudadela concordataria y, en expresión de A. Pizzorusso, llega con retraso «rispetto agli altri rami del diritto, arriva anche qui il disgelo costituzionale» (p. 58). Por otra parte, la laicidad no está expresamente prevista en la Constitución y la Corte ha tenido que extraerla de una serie de disposiciones constitucionales, lo que ha llevado al ponente a ocuparse de la «la laicità come valore e come principio» (pp. 58-61). Es más, en otro apartado se detiene en los «principi e regole: una disgressione» (pp. 62-65) y realiza un impecable estudio comparativo entre ambos términos partiendo del dato de que las normas se dividen en reglas y principios. Y, a este fin, analiza «la laicità come principio di diritto positivo» (pp. 65-67), puntualizando que la misma es un principio y no una regla y que, además, los principios son también justiciables y aplicables. A continuación, Colaianni, siendo consciente de que el contenido del principio de laicidad no puede ser entendido sólo bajo la sentencia 203/89, a la que califica de hermana mayor, dedica el epígrafe siguiente a «la sentenza da manuale sulla laicità: la n. 334/96» (pp. 68-71), relacionando ésta con el principio de recíproca autonomía entre derecho y moral (o religión) y evita «le due opposte confusioni di norme giuridiche fondate sulla (e sostenute dalla) morale (o religione) e delle norme morali (o religiose) fondate sul (e sostenute dal) diritto». Según la Corte, no en vano la distinción de los órdenes distintos «significa che la religione e gli obblighi morali che ne derivano non possono essere imposti come mezzo al fine dello Stato» y conlleva «il divieto di ricorrere a obbligazioni di ordine religioso per rafforzare l'efficacia dei propri precetti» (p. 70).

El autor se ocupa también, en epígrafes sucesivos, de «il divieto di strumentalizzazione statale della religione» (pp. 72-76) y de «il divieto di strumentalizzazione ecclesiastica del diritto statale» (pp. 76-83). En el primer caso, el Estado no puede recurrir a la religión para “rafforzare” obligaciones civiles, no puede tener una “religione civile”. En el segundo supuesto, entiende que estamos asistiendo a una fase de gran expansión de la demanda de reconocimiento público civilmente vinculante de los principios que el Magisterio eclesiástico considera fundados en la naturaleza o en la razón. En este sentido, recuerda J. Carbonnier que “masque dont la religion se revêt pour se faire agréer de ceux qui ne veulent pas d’elle” (p. 76). Asimismo, Benedicto XVI contempla como valores no negociables la tutela de la vida en todas sus fases, el reconocimiento y promoción de la estructura natural de la familia en cuanto unión de un hombre y una mujer basada en el matrimonio o la tutela del derecho de los padres a educar a sus propios hijos. Sin embargo, puntualiza el Pontífice, el hecho de que la Iglesia defienda y promueva estos principios no significa que los mismos sean esencialmente religiosos. Tampoco falta en esta ponencia un apartado sobre «principio di laicità e “principi non negoziabili”» (pp. 83-85). Precisamente, en palabras del presidente de la Conferencia Episcopal italiana, la expresión “no negoziabili” significa “non riconducibili al processo di secolarizzazione e relativizzazione” (p. 84). El trabajo de Colaianni termina con un epígrafe sobre «la laicità pluralista implementada dalla giurisprudenza costituzionale» (pp. 85-89) que, en realidad, viene a tener carácter conclusivo. Entre otras cuestiones, el autor explica que la Corte ha delineado una visión de la laicidad conjugable con el pluralismo religioso y cultural. Y en el campo religioso “ha tradotto nella norma antidiscriminatoria dell’art. 8, co. 1: l’eguaglianza nella libertà” (p. 85).

2.4. EL DEBATE SOBRE LOS PERFILES JURÍDICOS DEL ESTADO LAICO EN ITALIA

Francesco Alicino, Ricercatore Dottore en la Facultad de Derecho de la Universidad de Bari, es el responsable de una comunicación, que titula *Esercizi di laicità. Il dibattito sui profili giuridici dello Stato laico in Italia* (pp. 215-264). Se trata de un extenso y documentado trabajo donde el autor centra su atención en primer lugar en «la matrice liberal-democratica dello Stato laico» (pp. 215-221), realizando un recorrido por las posibles respuestas al problema que suscitan los acontecimientos que llevan al nacimiento del Estado moderno. Es necesario, pues, garantizar la pacífica convivencia entre las personas dentro de un mismo escenario social y político, “caratterizzato dall’affermazione di differenti —tra loro spesso contrastanti— confessioni

religiose”. Así, en una primera respuesta, se refiere a la imposición del monopolio de una religión por un determinado Estado. A continuación, como posible segunda respuesta, se detiene en el análisis de la separación entre Estado e Iglesia, lo que, por otra parte, no significa indiferencia en sus propias relaciones, madurada por la tradición del constitucionalismo liberal-democrático. No se olvide, además, que la lucha entre ambas sociedades que aparece de nuevo en la Edad Moderna constituye uno de los episodios más relevantes de la historia del Liberalismo, hasta el extremo que de esta contienda nace el concepto liberal-constitucional del Estado laico. Apostilla Alicino, recogiendo la opinión de C. Taylor, que la “laicità” indica el respeto de la conciencia, de cualquier conciencia: la no competencia del Estado en materia de conciencia religiosa. En tal sentido, el Estado laico es aquél que reconoce la igualdad de todas las Confesiones religiosas, sin conceder particulares privilegios o reconocimientos a alguna de ellas, y que afirma la propia autonomía con respecto al poder eclesiástico. A continuación, el autor dedica un apartado a «le “definizioni” in ambito giuridico» (pp. 221-224). Tras una serie de consideraciones, insiste en que cualquier definición sobre este tema no puede prescindir de la realidad a la que se refiere, es decir, “i fenomeni giuridici che concretamente si sono affermati in tempi diversi e fra comunità diverse. Altrimenti, l’unico risultato certo a cui si giungerà è che non troveremo mai delle ‘realtà giuridice laiche’. Se, invece, di fronte ad un determinato fenomeno normativo dichiariamo ‘questo è un ordinamento laico’, oppure ‘non lo è’, in questo caso il giudizio dipende dal raffronto della realtà sulla quale si sta indagando con la definizione —o quanto meno con una certa idea— di cosa laicità sia, possa o debba essere” (pp. 221-222). Seguidamente, recogiendo el sentir de F. Cordero, afirma que “è lingua artificiale il diritto, talvolta misteriosa” y añade que éste consiste en un juego social cuyas reglas, en cuanto al *status* lógico, no difieren de las del juego de ajedrez (p. 223). Por otra parte, la especificidad de un ordenamiento laico-constitucional radica en que precisamente en este caso el Derecho no se agota con la religión y, menos, con la moral. Ambas encuentran un límite propio en aquél, el cual, a su vez, se diferencia de éstas, al igual que, en el ámbito penal, media diferencia entre pecado y delito. Es decir, en un ordenamiento constitucional, laico y liberal —arguye Alicino citando a Colaianni— “*Il diritto non è espressione di una cultura, sì che altre possano sentirsi escluse, né ha il fine di sostenere una determinata cultura a scapito delle altre: è (deve essere) neutrale e imparziale*” (p. 224).

Nos recuerda también el ponente que en algunos casos se ha terminado por elaborar una singular fórmula de entender la laicidad, que vendría a coincidir con lo que cada uno encuentre más conforme con sus propios postulados ideológicos. Se trata de la “laicità all’italiana”, un «mos italicus dello Stato

laico» (pp. 224-230). A continuación, Alicino analiza la génesis de la misma hasta la Constitución de 1948 (pp. 227-230) y precisa que en el ordenamiento italiano, la reconstrucción jurídica del significado del término “laicità” (y de “Stato laico”) debe necesariamente pasar por el análisis de la jurisprudencia constitucional. Y va a ser con la sentencia de 24 de febrero de 1971 cuando el Juez de las leyes proponga, a su pesar, una determinada lectura del art. 7 de la Carta: “è vero che questo articolo non sancisce solo un generico principio pattizio da far valere nella disciplina dei rapporti fra lo Stato e la Chiesa cattolica, ma contiene altresì un preciso riferimento al Concordato in vigore e, in relazione al contenuto di questo, ha prodotto diritto; tuttavia, giacchè esso riconosce allo Stato e alla Chiesa ... una posizione reciproca di indipendenza e di sovranità, non può avere la forza di negare i principi supremi dell’ordinamento costituzionale dello Stato” (pp. 233-234). Con esta orientación jurisprudencial, posteriormente confirmada por otras sentencias (p. 234, nota 58), la Corte, siguiendo la estela del Tribunal Constitucional alemán, ha elaborado la teoría de los “principi supremi dell’ordinamento”, que ostentan un valor superior respecto de las normas o leyes de rango constitucional, si bien no ha precisado cuales sean tales principios supremos. Dieciocho años más tarde, el mismo Tribunal Constitucional (Sentencia de 11 de abril de 1989) eleva la laicidad a principio supremo del ordenamiento jurídico y, además, contribuye a definir la forma del Estado republicano cuando afirma que “il principio supremo della laicità dello Stato, quale emerge dagli artt. 2, 3, 7, 8, 19, e 20 Cost., ... è uno dei profili della forma di Stato delineata nella Carta costituzionale della Repubblica” (pp. 234-235). En relación con lo expuesto, el autor se ocupa a continuación del controvertido y espinoso tema de la enseñanza de la religión católica en las escuelas públicas, estrechamente conectado con una de las normas del nuevo Concordato. En este sentido, en lo que hace al principio de laicidad, la Corte debe “poterlo de-finire” mirando, ante todo, la Constitución y, eventualmente, a los valores que de ella se infieren, y no a las valoraciones extrajurídicas, como los “valori di estrazione culturale” o de “costumi di vita” (pp. 235-236). Tras abundar en la citada y conocida sentencia de 1989, Alicino explica cómo, de forma más explícita, la sentencia de 10 de noviembre de 1997 entiende que la laicidad “non significa indifferenza di fronte all’esperienza religiosa ma comporta *equidistanza e imparzialità* della legislazione rispetto a tutte le confessioni religiose” (p. 238). En este contexto, el autor aborda la cuestión, realmente interesante, de «laicità = aconfessionalità» y, al final de su exposición, puntualiza que es la propia Corte Constitucional, en una sentencia de 23 de mayo de 1990, quien afirma que el Estado laico debe ser, necesariamente, aconfesional. “Pur non menzionando —añade Alicino— la distinzione degli ordini, ma la autonomia statutaria delle

confesiones diversa dalla cattolica, il giudice delle leggi non riconosce carattere publicistico alle comunità israelitiche, in quanto in contrasto, per l'appunto, con il principio supremo di laicità" (p. 246).

El hecho de que una sentencia de 1997 de la Corte Constitucional no invoque directamente el principio de laicidad sino el de igualdad, ha llevado al ponente a profundizar en «il côté 'neutrale' dello Stato laico», donde realiza un estudio jurisprudencial comparativo con la sentencia madre de 1989 que abre la puerta a ulteriores lecturas del concepto de laicidad. En apretada síntesis, el término *neutralità* podría hacer pensar, como indica B. Randazzo, en un "arretamento storico" del concepto positivo de la laicidad y en un distanciamiento de las instituciones públicas por las exigencias religiosas de la población. Por otra parte, Alicino, dedica un epígrafe a la «laicità modellabile ad oggetto disponibile» (pp. 249-252), ofreciendo un notable análisis de las diferentes posiciones doctrinales sobre la terminología utilizada al respecto por la Corte Constitucional. Más tarde, dedica algunas páginas (252-257), muy sugerentes, a determinados valores que, de ser invocados, determinarían que la religión, lejos de representar sólo una realidad propia de la conciencia, adquiriría una relevante posición en el ordenamiento, no pudiendo ser ignorada por una acentuada neutralidad del Estado. Seguidamente, el ponente, dedica dos epígrafes a estudiar «le "autentiche" e "sane" laicità...» (pp. 257-259) «...e il linguaggio della Corte» (pp. 259-262). En relación con la primera cuestión, llega al resultado de que, a diferencia de la posición del Juez de las leyes, la laicidad debe ser reconducida (o, mejor, reducida) a formas de legitimación jurídica de un tratamiento diferenciado entre la fe religiosa mayoritaria y las demás creencias que, en lo que hace al caso específico italiano, histórica y políticamente hablando, "ritornano così nell'alveo materno della remota categoria dell'acattolicità" (p. 259). Y por lo que toca a la segunda cuestión, la Constitución "stabilisce espressamente il divieto di discipline differenziate in base a determinati elementi distintivi, tra i quali sta per l'appunto la religione" (p. 262). En suma, la protección del sentimiento religioso o, mejor, del derecho constitucional de libertad religiosa, no es divisible. Ponen punto final a la comunicación de Alicino unas más que interesantes «Conclusioni» (pp. 262-264).

3. ACERCA DE LA RELATIVIDAD CULTURAL DE TODO DERECHO LAICO

El Prof. Ordinario de la Universidad de Parma, Mario Ricca, es el responsable de una ponencia *Sulla relatività culturale di ogni diritto laico. Costituzione e religione* (pp. 105-142). En un primer epígrafe, que denomina «costituzionalismo e religione» (pp. 105-107), aclara que el subtítulo de la

ponencia —*Costituzione e religione*— puede reconducirse al de “la religione e l’analisi dei processi costituzionali”. Para dar cuenta de este cambio plantea dos acepciones de análisis de la Carta Magna como formas de conocimiento: conocimiento constitucional como instrumento gnoseológico sobre las condiciones de una convivencia pacífica, es decir, conocimiento del “momento constituyente”, y conocimiento constitucional como estudio de textos positivos vigentes, esto es, conocimiento de las “instituciones constitucionales” (p. 105). El autor traslada esta dicotomía a la relación entre constitución y religión. Y, en otro apartado, se ocupa de la «cittadinanza civile della religione ovvero le legioni in “cattività”» (pp. 107-113), donde realiza un breve recorrido histórico sobre las guerras de religión, la confesionalidad o el principio “cuius est regio, illius et religio” y nos ilustra, además, con una serie de datos sobre la dialéctica Estado-Iglesia, llegando a afirmar que la teoría del “potere costituente” moderno o, podría decirse, constitucionalismo racionalista, elabora como condición esencial de una pacífica convivencia civil la separación entre Derecho y Religión, entre fuentes de legitimación político-institucional y verdad teológica (Hobbes, Locke, Kant). Piedra angular de este proceso teórico-ideal y político-social es la capacidad de autodeterminación racional del individuo que, junto con los principios de razón, encuentran la propia síntesis en el ámbito del contrato social, cuyas variantes son numerosas y conocidas (Grozio, Hobbes, Locke, Rousseau) y tienen en común que la autoridad política se legitima sobre la base de una “delega da parte dei consociati che la conferiscono in forza del loro potere di autodeterminazione razionale” (Kant). Por otro lado, el Derecho “non può negare la religione senza caricare su di sé una valenza aletica a sua volta esiziale per la configurabilità di un potere di autodeterminazione individuale (Gurian, Gentile). Asimismo, la religión y sus artículos de fe no pueden negar el derecho sin negar también el poder de autodeterminación racional. El autor, tras insistir en que la libertad religiosa constituye la piedra angular del pensamiento jurídico moderno y la raíz originaria del pensamiento democrático, nos brinda a continuación un estudio sobre «laicidad, semántica del soggetto e cultura religiosa» (pp. 113-119), donde, entre otras cosas, sostiene que cada “diritto laico è relativo alla cultura propria del contesto sociale da cui esso stesso viene generato” (p. 119). La ponencia se completa con otros epígrafes de incuestionable calidad. En ellos, Ricca analiza, en primer lugar, la «laicità come gestione degli equilibri tra uguaglianza e differenze sociali» (pp. 120-124), puntualizando que, precisamente por ser la laicidad una estrategia de gestión de las relaciones (culturales) entre léxico de la igualdad y tutela de las diferencias, un derecho totalmente secularizado dejaría de ser un derecho laico. En otro epígrafe, el ponente se centra en la «laicità ed esperienza giuridica interculturale. La continua

palingenesi del potere costituente» (pp. 124-132) y explica que sólo sobre la base de la negociación de aquellas diferencias y, por tanto, de su transacción, la laicidad podrá gestionar la discontinuidad o continuidad culturales entre las esferas pública y privada; entre el ámbito del Derecho y el confesional; entre igualdad y diversidad; entre fuerzas centrípetas y centrífugas.

El último epígrafe de la aportación de Ricca se refiere a la «semantica della laicità come fronte critico dell'integrazione democratica tra culture» (pp. 132-139). Entre otras cuestiones, afirma que el lenguaje de la laicidad es siempre culturalmente relativo, particular, idiomático y, por tanto, incapaz de hacer de modelo inclusivo de las diferentes identidades religiosas presentes en el contexto social del cambio multicultural o del proliferar de nuevas formas de experiencia religiosa. El autor propone la elaboración de un léxico intercultural de la laicidad, una nueva semántica de la igualdad capaz de sintetizar, a su vez, las nuevas diferencias y, al mismo tiempo, permitir la articulación relativa y pluralista en el ámbito privado. Se trata de un proyecto amplio y complejo, pero, al ser un hecho social, no parece que la religión represente un problema para el Derecho Constitucional: «Il problema sta nell'analisi costituzionale e nei modi che essa utilizza per misurarsi con l'esperienza religiosa, non certo nella religione in sé considerata» (p. 139). Por último, es de agradecer la muy precisa bibliografía que se adjunta al final del artículo.

4. DISCIPLINA CONFESIONAL Y ESTADO DE DERECHO

El Prof. Emérito de Historia del Derecho Canónico de la Universidad de La Sapienza de Roma, Piero Bellini, ha elaborado la última ponencia de la presente publicación. El tema elegido es *Disciplinarità confessionale e stato di diritto* (pp. 181-211). Comienza su trabajo con cuatro citas, respectivamente, de los Hechos de los Apóstoles, de Juan Calvino, de Roberto Belarmino y de John Locke que, de alguna manera, sirven al autor de referencia o marco para el desarrollo de su estudio. A modo de ejemplo, el texto de la primera cita refiere el episodio de los Hechos de los Apóstoles en el que Pablo es conducido por los judíos ante el procónsul romano Galión, quien se inhibe de la controversia planteada por tratarse en su opinión de cuestiones sobre palabras, nombres y, en general, sobre la ley judía [Hch 18, 11-15].

Bellini nos recuerda en su ponencia que es “dato reale di esperienza” que, en el ámbito de la fenomenología comunitaria, las Confesiones religiosas presentan el carácter objetivo o morfológico de “formazioni sociali auto-sufficienti” por ser “espressione di forze aggregative ingenite”. Por lo común, a una determinada Confesión o Religión no se accede “per atto associativo di propria autonoma elezione: in grazia d'una qualche determinazione di tipo

negoziale”. Más bien “ci si nasce”: “ci si trova incardinati” (p. 182). El autor deja también constancia de que el orden jurídico estatal no es quien confiere constitutivamente a un determinado grupo la potestad formal de erigirse en Confesión religiosa, de profesar o de promover la propia vocación de fe. “Ufficio proprio dello Stato”, entendido en el sentido de soberanía, será el intervenir *sub specie libertatis*, en clave propia y estrictamente “garantística” (pp. 183-184). Tras una serie de consideraciones, Bellini realiza un comentario de la frase clásica “Nihil fugacius saeculo rebusque saeculi” [Hieronymus, in Amos commentarii, 3, 6, 12] (pp. 186-187), esto es, nada más fugaz que este mundo y sus cosas, nada más efímero que nuestro vivir en el tiempo. En otro epígrafe, tiene también presente el conocido principio “Societates sunt ut fines”, principio que, como es sabido, sirve de base para elaborar la tesis de la dignidad respectiva de la Iglesia y del Estado en razón de sus fines propios. El ponente advierte, por ejemplo, que las comunidades confesionales de carácter trascendental y sus respectivos ordenamientos, en cuanto se consideran comisionadas para actuar sobre la realidad espiritual de los hombres de fe, han de aplicar remedios igualmente espirituales a los traumas de tal naturaleza. La reacción de estos ordenamientos contra las injurias dogmáticas y disciplinarias que los sujetos causen a la integridad o santidad de la comunidad sólo podrá expresarse sin sobrepasar los límites de los valores también espirituales, para cuya protección cada sistema se presenta como designado superiormente por su propia misión específica.

En epígrafes posteriores se centra, entre otros temas, en el de la potestad disciplinaria, en concreto la «disciplinarietà confessionale» (p. 192), los «strumenti coercitivi materiali» (p. 193) y la figura del «renitente» (el contumaz de las fuentes canónicas) (pp. 196-197). En este sentido, el orden jurídico estatal ha de proveer por su parte —con los mecanismos de poder de los que sólo él dispone— a la efectiva tutela de la libertad civil de todo sujeto que disienta, para que no sufra la necesidad de abstenerse *de facto* de un goce activo de los derechos fundamentales, cuya expectativa es imprescriptible, aunque decida disfrutarlos *de iure* a su manera. “A ciò convince la «neutralità etica» dello Stato liberale-laico. A ciò convince il «garantismo giurisdizionale» dello Stato di Diritto” (p. 198). Más adelante, en otro apartado, el docente de La Sapienza de Roma considera injustificable o, más bien, culpable, contra el “dualismo” de nuestra tradición occidental, el reconocimiento de un autónomo “ordine civile” que “si arroghi di prescindere da quella densa gravidanza fideistica” (p. 204). Añade el autor en otro lugar de la ponencia que, a diferencia de los ordenamientos religiosos de la Vulgata occidental, el islámico “meno propenso si dimostra a rinunciare a una sua propria potestà coattiva. E c’è che [a differenza della sostanziale noncuranza che suole riscontrare presso i terzi l’attività

sanzionatoria delle nostre consuete Confessioni] nota tipizzante delle misure religiose islamiche è proprio di incontrare a proprio avallo un largo concorso partecipativo dell'ambiente: d'un ambiente [comunitario e sin anche familiare] di impostazione 'olistica', il quale non ritiene di poter astrarre o di poter deflettere da una sua propria militanza emendativa e all'occorrenza punitiva, né ritiene di dover restringere codesto sindacato agli atti di stretta ordinazione ritualistica sì invece avverte di dover estenderlo all'intero condursi pratico dei singoli" (p. 208). Argumenta el autor que el disidente, debidamente tutelado por la "legge giuridica cogente" en la libre facultad de separarse de su Confesión, sin ejercer oposición alguna ni rebatir los propios dogmas, "resta ciò non di meno vincolato — nei modi della 'vincolatività sociale' — alle regole consolidate di correttezza cui si affida la relazionalità interpersonale in ragione d'un ordinato dispiegarsi del rapporto comunitario complessivo. E varrà sempre [al metro de queste «regole sociali non-giuridiche» di generali rilevanza] che — nel condursi pratico — i soggetti di contrapposti sentimenti si rispettino l'un l'altro. Varrà — per essi— non smarrire la consapevolezza del lor essere coinvolti in un conflitto capace di toccare alti valori: nel quale vedono impegnata — e gli uni e gli altri — la propria dignità, e vedono impegnata la propria identità" (p. 211). En fin, el maestro Bellini, en este denso y rico análisis sobre la "disciplinarità confessionale e stato di diritto", repara en que determinados conflictos de la vida real, de fácil solución si se consideran en su abstracta significación jurídico-formal, se presentan, sin embargo, más difícilmente resolubles si se valoran en su concreta significación humana.

5. DERECHO COMPARADO

5.1. APROXIMACIÓN A LA TUTELA PENAL DE LOS CULTOS EN LOS PAÍSES DEL ESTE DE EUROPA

Realmente atractiva resulta la ponencia elaborada por Giovanni Cimbalo sobre *Prime note sulla tutela penale dei culti nei Paesi dell'Est Europa* (pp. 143-179). El Prof. Ordinario de Diritto Ecclesiastico en la Universidad de Bolonia, tras algunas consideraciones preliminares sobre el status de las Confesiones religiosas en estas naciones, se centra en «i nuovi orientamenti del diritto penale nell'Est Europa» (pp. 147-151). Parte del hecho de la desaparición de las democracias populares y, con ellas, del Derecho soviético, lo que plantea a la ciencia de la comparación jurídica ciertos problemas de fondo. Por otra parte, si bien la Unión Europea remite a la legislación propia de cada país, el régimen de las relaciones con las confesiones religiosas difícilmente puede referirse a un único modelo de relación. Por ello, es a través del Consejo

de Europa, de la Comisión de Venecia y de las Cortes de Estrasburgo y Luxemburgo donde la Unión viene ejerciendo una muy determinante influencia sobre la evolución de los sistemas jurídicos de estos países en relación con la libertad religiosa colectiva y, aun más, con la tutela de la libertad de conciencia y de religión como derecho de la persona. A continuación, Cimbalo se centra en «le norme penali relative ai culti e al sentimento religioso prima del 1992 nei paesi dell'Est Europa» (pp. 151-154), analizando y comparando, a propósito de esta temática, los Códigos Penales checoslovaco, húngaro, búlgaro, rumano, polaco, albanés y yugoslavo. El autor expone con particular claridad las acusadas diferencias entre estos textos legales. Sirva de ejemplo la posición extrema del ordenamiento albanés que consideraba “l'appartenenza religiosa come un crimine, in coerenza con la scelta di proclamare lo Stato ateo...” (p. 153). Pero el epígrafe de mayor contenido de esta ponencia es el que analiza la cuestión después de 1992 y lleva el título de «tipologie e tecniche legislative di tutela penale dei culti dopo il 1992 nei Paesi dell'Est Europa» (pp. 154-177). En primer lugar se ocupa de los «países bálticos» (pp. 155-158). Precisamente, Lituania, Letonia y Estonia se caracterizan por haber estipulado acuerdos concordatarios con la Iglesia Católica y por su diferente estructura religiosa, en el sentido de que en el primero predomina el catolicismo (80%) y en el segundo se registra, junto con un importante número de fieles ortodoxos, una presencia similar de católicos y luteranos; mientras que en Estonia prevalecen estos últimos, con una numerosa Iglesia Ortodoxa, y una minoría católica que no alcanza el 0,5%. En este orden de cosas, es obligado resaltar que, debido al exterminio sistemático de los judíos, numerosos en estos países y en la actualidad casi desaparecidos, el Código Penal lituano regula con mayor amplitud los delitos contra la humanidad y los crímenes de guerra, dedicando un primer grupo de normas al genocidio. Seguidamente, el ponente nos ilustra, por ejemplo, en relación con Lituania y Letonia, sobre la regulación codicial de los crímenes y violaciones penales de los derechos de igualdad y libertad de conciencia de las personas. Y respecto a Estonia, también se refiere a los ataques contra los bienes culturales (daño o destrucción de monumentos, iglesias, obras de arte, etc.) y a los delitos contra los derechos políticos y civiles.

A continuación, Cimbalo pasa a analizar los «países de mayoría ortodoxa que pertenecieron a la URSS» (pp. 158-161). Aun son mayores las secuelas de la pertenencia a la Unión Soviética en los ordenamientos de Bielorusia y Ucrania que han provocado un cambio en las normas sobre tutela penal del sentimiento religioso. Entre otros extremos, el autor centra su atención en el hecho de que las leyes de estos países conceden libertad religiosa a la Iglesia Ortodoxa y a las demás confesiones “tradicionales” y, sin embargo, ponen

obstáculos a la presencia de nuevos cultos.

«Bulgaria, Rumania y Moldavia» (pp. 161-164) son países pertenecientes a la ortodoxia que han experimentado cambios importantes en sus leyes sobre libertad religiosa. Así, por ejemplo, en Bulgaria se han dictado normas para reprimir los crímenes contra los derechos de los ciudadanos, como el castigar la instigación contra la igualdad racial y nacional y, en particular, los crímenes contra la religión. Por su parte, Rumania, ha depositado su confianza en la Ley sobre Libertad Religiosa de 2006 y prohíbe causar ofensas a la religión y a sus símbolos, sancionando penalmente el impedir o perturbar las funciones religiosas o el ejercicio abusivo de la profesión de sacerdote. Finalmente, el Código Penal de Moldavia, de 2002, sanciona igualmente a quien viola los principios de la democracia y a quienes, bajo pretexto de pertenencia religiosa, no respetan la igualdad de los derechos.

Son también objeto de análisis en este artículo la «República Checa, Eslovaquia y Polonia» (pp. 164-170). La primera constituye una excepción significativa dentro de los Estados considerados en su día socialistas. Según el último censo, en este país se registra el más alto incremento de no creyentes (en torno al 60%), lo que, de alguna manera, ha llevado a los diferentes Gobiernos a negarse a restituir los bienes eclesiásticos confiscados y a no estipular acuerdos concordatarios. Con todo, hay protección de la libertad religiosa que el autor detalla con la referencia a la Ley de Libertad Religiosa de 2002 y a varios artículos del Código Penal de 1960, texto este último que ha sufrido múltiples modificaciones a propósito de la libertad de religión, de pensamiento y de conciencia. También en Eslovaquia existe una Ley sobre Libertad Religiosa, reformada en el año 2000, cuyo cometido principal es el registro y reconocimiento de los cultos presentes en el país, manteniendo la vigencia del elenco de 1991 a los efectos de impedir el acceso de nuevas confesiones. En fin, el Código Penal polaco de 1997 innova el de 1970 y dedica un capítulo específico a los delitos contra la libertad de conciencia y de religión, en coherencia con las normas vigentes en los países de la Unión Europea, “anche se nei fatti l’ordinamento accorda poi alla Chiesa cattolica un trattamento di favore mediante il Concordato stipulato nel 1993”.

En «Hungría» (pp. 170-172), las sanciones relativas al fenómeno religioso se regulan en el Código Penal de 1978, donde también se sanciona el genocidio, delito que va ligado al de “apartheid” que consiste en instar o mantener el dominio sobre una persona o un grupo de personas de otra religión. Por su parte, el ordenamiento de la «República de Albania» (pp. 173-174) ha experimentado un cambio de rumbo que se refleja en el Código Penal de 1995 al pasar del ateísmo más estricto a la tutela de la libertad religiosa y de conciencia. Esta transición, apostilla Cimbalo, ha sido también posible por la “funzio-

ne pedagogica del diritto e agli statuti democratici delle quattro confessioni maggioritarie che risalgono al 1929 e regolano la vita interna dei culti” (p. 174). Dentro de esta tipología, el último grupo que analiza el autor es el de «i paesi già appartenenti all'ex Jugoslavia: un caso de legislazione octroyé» (pp. 174-177), países donde la protección penal de la libertad religiosa encuentra también sitio en sus propios Códigos Penales y leyes. El autor se detiene, pues, en la normativa, muy dispar, de Bosnia-Herzegovina, Macedonia, Serbia, Croacia o Eslovenia. En cualquier caso, en estos países dicha protección no es fruto del consenso de las asambleas electivas, sino más bien el resultado de una imposición aceptada o acordada (*octroyé*) a fin de hallar el ordenamiento compatible con los parámetros establecidos por la Unión Europea.

Termina Cimbalò su muy documentada ponencia con «alcune sommarie considerazioni» (pp. 177-179), como, por ejemplo, que en todos los ordenamientos arriba citados, más que la libertad religiosa, se tutela la libertad de conciencia o derecho de creer o no creer en los valores religiosos, sea con referencia a los derechos individuales o al ejercicio colectivo de los mismos. Otro rasgo común de esta legislación lo constituye la normativa contra el “genocidio”. El autor pone de manifiesto que en este nuevo contexto, es decir, en el examen separado de la legislación de los países de la extinta Yugoslavia, “potranno essere esaminati i significativi interventi posti in essere attraverso la Commissione di Venezia —peraltro presenti anche rispetto ad altri Stati dei Balcani Occidentali— cogliendone i riflessi anche in questa parte della legislazione penale, aggiungendo così ulteriori spunti di riflessione rispetto a quelli fin qui prospettati” (p. 179).

5.2. EL HECHO RELIGIOSO EN LA TUTELA CIVIL Y PENAL DE LAS CONSTITUCIONES VIGENTES Y DE LAS CORTES QUE LAS APLICAN

Luigi Vannicelli y Silvio Marangoni han presentado una comunicación bajo el título *Il fatto religioso nella tutela civile e penale delle carte vigenti e delle corti che le applicano (Religione e politica: un confronto tra ecumenismo e globalizzazione)* (pp. 265-271). Los autores parten de la problemática que supone el fenómeno migratorio actual europeo y, en particular, realizan, en primer lugar, un análisis muy sugestivo sobre «la scuola tra società mono e pluriculturale negli ordinamenti democratici non militaristi nè fondamentalisti, cioè laici» (pp. 266-268). Concretamente, en la lógica del proceso de unificación política y confesional de los ordenamientos se percibe un esfuerzo generalizado continuo de adaptación de los sistemas educativos nacionales a los parámetros de la Unión europea o, incluso, de otros organismos internacionales, cuales son el Consejo de Europa, la UNESCO y la OCDE. Ello lleva a

una redefinición de los objetivos de la educación escolástica y a una reorganización estructural de los planes de estudio, que “debbono essere precisati nelle legislazioni (carte) e difesi in sede civile, penale ed amministrativa (corti)” (p. 267). En otro epígrafe, Vannicelli y Marangoni se ocupan de «la religione a scuola: integrazione ed emarginazione possibili» (pp. 268-274). Tras una serie de consideraciones sobre esta temática, recuerdan, por ejemplo, que si bien hace treinta años se hablaba de secularización, de relativismo, de liberalismo iluminista y de irrelevancia social de la religión, hoy más bien se insiste en conceptos “di de-secolarizzazione, di de-privatizzazione, di rivalsa del sacro, di riaffermazione della spiritualità” (p. 269). Y observan cómo la disciplina religiosa tiene, por lo general, en el proceso de innovación de la escuela dos posibles salidas: una mayor integración en este proceso educativo cuando la religión pueda dar su específica aportación cultural, adaptándose a los objetivos comunes y a las metodologías didácticas de las demás materias, o, por el contrario, el resultado de una inevitable marginación cuando “il corso religioso continuasse a rivendicare un suo statuto atipico, separato dall’organico dei saperi scolastici e finalizzato alla cura educativa del solo gruppo di alunni credenti, o agnostici, non sempre capaci di seguire e comprendere i valori sottoposti e suggeriti come radici della loro basilare formazione” (pp. 271-272). El último epígrafe de esta comunicación está consagrado a «l’istruzione pluriconfessionale» (pp. 274-276). En él se da cuenta del amplio mosaico de cursos oficialmente reconocidos de o sobre las religiones católica, protestante (evangélica, calvinista, valdese-metodista, luterana), islámica y anglicana.

5.3. EL DIOS DE LA FE Y EL DIOS DE LOS FILÓSOFOS EN EL CÓDIGO PENAL ALEMÁN⁵

Otro estudio de Derecho Comparado que recogen las Actas del Congreso de Ferrara es la comunicación que presenta Stefano Testa Bappenheim, Prof. Contratado de Derecho Eclesiástico en la Universidad de Camerino. Lleva el título de *Il “Dio della fede” ed il “Dio dei filosofi” nel codice penale tedesco* (pp. 277-304). Inicia el trabajo haciendo referencia a un tema que hace pocos años no habría sido objeto de polémica de no ser por la *fatwa* lanzada contra el escritor Salman Rushdie a propósito de su publicación “Versos satánicos” en 1989. Este hecho suscitó de nuevo el debate sobre los límites entre blasfemia y literatura, flameando más tarde, en 2006, las protestas en Dinamarca por el tema de las caricaturas⁶ publicadas en el “Jyllands Posten”. En particular, en

⁵ Vid., entre otros, RATZINGER, Joseph, *El Dios de la fe y el Dios de los filósofos*, Edit. Encuentro, Madrid, 2007.

⁶ Un impecable análisis de la cuestión lo realiza, por ejemplo, COMBALÍA, Zoila, “Libertad de expresión y difamación de las religiones: el debate en Naciones Unidas a propósito del conflicto

Alemania, esta publicación y la emisión de la serie televisiva “Popetown” han suscitado un debate sobre la protección penal de la paz religiosa, planteándose la cuestión en torno a dos variantes principales: “semplici discorsi (blasfemia) od anche azioni (sacrilegio). Si parla, in generale, d’inimicizia verso Dio” (p. 277). A este fin, el autor, centrándose en el país teutón, indaga en los «profili storici» (pp. 278-282) de los delitos contra la religión, en especial sobre la blasfemia, y realiza un muy atractivo recorrido, lleno de datos sugerentes, desde la época pagana hasta «la legislazione attuale» (pp. 283-287). El vigente Código Penal alemán (*StGB*) afronta la cuestión sobre todo en los arts. 166 y 167 que castigan la ofensa a comunidades religiosas y asociaciones filosóficas, siempre que perturben la paz pública. Por otra parte, el ponente llega a la conclusión de que, superada la tesis de, por ejemplo, autores de la talla de Feuerbach (p. 286), hoy adquiere mayor protagonismo, al margen de otras teorías, la consideración de que el fundamento de la protección penal de la religión radica en el interés cultural, entendido como elemento común del Estado y de la Iglesia. La nueva versión de los artículos del Código Penal arriba mencionados “cerca di soddisfare il principio costituzionale di neutralità religiosa, proteggendo anche quelle concezioni filosofiche che si trovassero in contrasto non solo con le confessioni cristiane, ma anche con le attuali concezioni dello Stato” (p. 287).

Acto seguido, el autor sale al paso de «la previgente versione del § 166 StGB», norma por la que se castigaba a quien blasfemara contra Dios. Sin embargo, como el legislador no precisó el alcance jurídico de esta referencia a la Divinidad, la doctrina y la jurisprudencia se vieron en la necesidad de ofrecer una definición susceptible de ser utilizada en el quehacer práctico de la Justicia. La cuestión, en definitiva, gravitaba sobre tres corrientes de pensamiento que Testa Bappenheim explica con particular claridad: el concepto jurídico de Dios es un concepto filosófico; o es un concepto abstracto que, desvinculado de cualquier religión, sí lo está a la idea religiosa común del monoteísmo occidental; o bien se trata de un concepto que emerge positivamente de las convicciones de cada religión. Esta última teoría, dominante en la doctrina y en la jurisprudencia, tiene su base en el Código Penal: “Dio è Chi le cofessioni riconosciute in Germania considerino come tale; parte della dottrina ed il *Reichsgerichtshof* limitano la protezione al cocetto di Dio delle società religiose con il diritto corporativo” (p. 290). Seguidamente, el ponente centra su atención en «l’attuale versione del § 166 StGB: Vilipendio di confessioni, società religiose ed associazioni filosofiche». Transcribe el conte-

de las caricaturas de Mahoma”, en *La libertad religiosa y su regulación legal* (NAVARRO-VALLS, Rafael – MANTECÓN SANCHO, Joaquín – MARTÍNEZ TORRÓN, Javier, coords.), Justel, Madrid, 2009, pp. 435-466.

nido de este artículo que, en apretada síntesis, contempla dos supuestos diferentes: el vilipendio de convicciones religiosas o filosóficas y el vilipendio de Iglesias o asociaciones filosóficas, de sus ceremonias o de sus ritos, siempre que perturben el orden público. Resulta muy clarificadora la exégesis del autor sobre este texto legal, comentando y detallando cada uno de los conceptos vertidos en el mismo, como, entre otros, qué se entiende por confesión religiosa o filosófica, o por rito o por vilipendio.

A continuación, comenta el art. 167, norma que regula el «disturbo d'una funzione religiosa». Este texto comprende también dos supuestos: el perturbar una celebración religiosa o un lugar destinado a este fin. Bien entendido que se equiparan a la celebración religiosa, en ambos casos, las fiestas de las asociaciones filosóficas. Al igual que en el caso anterior, es digna de mención la hermenéutica que realiza Testa Bappenheim de, por ejemplo, la expresión «celebraciones religiosas». Cuenta, asimismo, este trabajo con una parte final dedicada a «le garanzie costituzionali della libertà d'espressione» (pp. 302-304), donde, además de recoger algunas opiniones propias de la Filosofía del Derecho, se invocan y se comentan textos de la Ley Fundamental Alemana (GG) que contemplan, entre otras, la libertad de opinión, artística, de prensa y, en general, la libertad religiosa y la de convicciones filosóficas.

5.4 LA LEY ARGELINA DE 17 DE ABRIL DE 2006 Y LAS CONDICIONES DE LA PRÁCTICA DE LOS CULTOS DIFERENTES AL MUSULMÁN

Cierra esta publicación una atractiva comunicación, también de Derecho Comparado, de Simona Briccola. Lleva el título de *La legge algerina del 17 aprile 2006 e le condizioni di esercizio dei culti diversi da quello musulmano* (pp. 305-317). La autora, tras una «introduzione» (pp. 305-306) que sirve de planteamiento del tema a tratar, comienza su andadura con un epígrafe muy clarificador sobre «il fattore religioso e il diritto di libertà religiosa nei paesi islamici: problematiche di fondo» (pp. 306-310). Realiza una breve descripción histórica del problema de la libertad religiosa en Argelia, problema que tiene su origen en 1962 cuando, una vez alcanzada la independencia, el Islam se convierte en religión del Estado. En este ambiente, numerosas iglesias se transformaron en mezquitas y los cristianos fueron compelidos a vivir en condiciones de inferioridad social a causa de su propia fe. Y en 1978 es asesinado el vicario episcopal de Argel. Por otra parte, la definición del Islam como religión de Estado se contempla en la Constitución de 1976, reformada en varias ocasiones, en la que se afirma que las libertades de conciencia y de opinión son inviolables. Con todo, añade Briccola que en los países islámicos no se puede hablar de una plena libertad religiosa en el sentido occidental, es

decir, en cuanto derecho de libre profesión de la propia fe y de libertad de propaganda y de culto. En realidad lo que se colige de los textos constitucionales de estos países es una actitud de “tolerancia religiosa”, donde el reconocimiento oficial del Islam encuentra un “parziale bilanciamento nel generico riconoscimento della libertà di culto” (p. 307). Pero este delicadísimo equilibrio se torna de hecho en un “mal dissimulato confessionismo” o, incluso, se traduce en una “libertà religiosa meramente teorica”, en función de la legislación y jurisprudencia locales. Esta particular visión de la libertad religiosa se refleja también a nivel de Derecho Internacional en dos importantes declaraciones islámicas sobre derechos humanos: una, de 1981, del Consejo Islámico; y otra, de 1990, de El Cairo. A continuación, la autora argumenta, con cierta reserva, recurriendo a un símil con el Derecho Canónico, que al igual que una persona elige contraer matrimonio canónico, del mismo modo el sujeto que decide espontáneamente abrazar la fe musulmana, crea también un “consortium totius vitae” respecto a la religión misma. Una comunión caracterizada, a su vez, por las dos propiedades esenciales de la unidad (monoteísmo) y de la indisolubilidad (prohibición de defección de la religión a la que se pertenece).

El epígrafe nuclear de este trabajo es el que se refiere a «la nuova normativa esaminata: profili ricostruttivi e considerazioni in merito» (pp. 311-316). Se trata de la Ley de 17 de abril de 2006, que aprueba la Ordenanza de 28 de febrero del mismo año, cuyo objeto es fijar las condiciones y reglas de ejercicio de los cultos diferentes del musulmán. Briccola transcribe y comenta los diecisiete artículos de dicha Ordenanza y, entre las numerosas cuestiones que se desprenden de la misma, destaca el hecho de que la ley islámica permite a los cristianos y judíos el ejercicio privado del culto, pero no el proselitismo religioso. Asimismo, el Derecho musulmán no consiente el abandono del Islam, no pudiéndose invocar, a este fin, el derecho de libertad religiosa.

La autora termina su comunicación con unas palabras conclusivas (pp. 316-317) en las que pone de manifiesto que la actual República Argelina no se aleja en esta materia del régimen adoptado por los legisladores de los restantes países islámicos, donde, sentado el solemne reconocimiento del Islam como religión del Estado, existe una aceptación meramente abstracta del derecho de libertad religiosa, lo que resulta sorprendente habida cuenta de que este país está fuertemente influido por la tradición jurídico-cultural del Derecho francés. Por otra parte, con la aprobación de la Ordenanza de 2006 obtiene “diritto di cittadinanza” en el ordenamiento argelino una legislación especial de carácter “extra-codicial”. Pero, en realidad, se podría hablar de un artificioso intento de disfrazar, bajo una aparente tutela de la libertad religiosa, una serie de disposiciones de carácter no liberal, puesto que limitan claramente la libertad religiosa, tanto individual como colectiva. Termina Briccola afirman-

do que “al di là delle apparenze e delle ‘formule occidentalizzanti’ è comune la sostanza del diritto islamico classico (ritualizzato dalla visione integralista) ad avere preso il sopravvento in un contesto ordinamentale ‘democratico e popolare’ quale si dichiara appunto la Repubblica Algerina” (p. 317).

6. VALORACIÓN CRÍTICA

No cabe duda de que el paso de regímenes políticos confesionales, en las que el Estado reconoce la religión profesada por la totalidad o gran mayoría de los ciudadanos, a otros de separación entre el orden religioso y el temporal, motiva que dejen de contemplarse determinados delitos cuyo cometido era la protección penal de la propia religión oficial. Concretamente, esta excelente publicación hace referencia, principalmente, a un país, como Italia, donde se ha producido el tránsito de un régimen confesional a otro no confesional, lo que ha conducido, a su vez, a un cambio en la configuración de los diferentes tipos delictivos en relación con el fenómeno religioso. La publicación de esta serie de ponencias y comunicaciones que en su día fueron presentadas a debate en el Congreso celebrado en la Universidad de Ferrara, ofrece al lector un inmenso bagaje de datos sobre una materia siempre viva como es la relacionada con el hecho religioso.

Con particular sensibilidad se conecta la Constitución con la valoración que, en los últimos treinta años, ha realizado la Corte Constitucional en esta temática. Asimismo, no faltan otros trabajos, muy documentados, que analizan estos delitos en diferentes ámbitos culturales (países del Este de Europa, Alemania o Argelia), lo que pone de relieve el progresivo interés que tiene para el Derecho Eclesiástico el estudio del Derecho Comparado. Hoy, el eclesiasticista no puede ignorar la cada vez mayor evolución y proyección internacional que viene experimentando el Derecho moderno, lo que justifica que también se hayan elaborado y recogido en las Actas del Congreso de Ferrara los aludidos trabajos.

Finalmente, el juicio global de todas las aportaciones, por lo demás de sistemática y estilo diferentes, no puede ser más positivo. Es obligado, pues, felicitar al artífice de esta excelente publicación, así como a los especialistas que han redactado las diferentes ponencias y comunicaciones. No cabe duda que los autores hacen uso de un alto dominio de las fuentes, de una rigurosidad metodológica y de un sentido crítico en el que siempre están presentes las sugerencias personales. Asimismo, hay que resaltar la muy notable tipografía que hace más cómodo el manejo del libro. En definitiva, estamos ante una aportación de altos vuelos sobre un tema realmente imprescindible, que viene a llenar un vacío en la bibliografía del Derecho Eclesiástico del Estado.