

CONCEPTO Y SISTEMA DE DERECHO ECLESIASTICO  
EN TRES MANUALES RECIENTEMENTE PUBLICADOS  
EN ITALIA

AGUSTIN MOTILLA  
Universidad de Alcalá de Henares

1. INTRODUCCIÓN

Parece lógico que toda reforma legislativa de importancia influya decisivamente en los estudios de la doctrina, inclinando las preocupaciones de los autores en los primeros tiempos de vigencia de la reforma hacia trabajos de naturaleza exegética. Si una de las funciones de «lo jurídico» es introducir mandatos en la sociedad que vinculan a las personas sometidas al ámbito de poder del que emanan, y esta faceta preferentemente normativa se realiza en nuestros días a través de la ley, no es extraño que la doctrina, que tiene como una de sus misiones conciliar la ley con la razón, es decir, buscar mcanismos para que, dentro del mandato legislativo, se adecuen las piezas del ordenamiento en busca de la solución justa, concentre sus fuerzas en estudiar el nuevo material normativo que regirá las relaciones sociales. En España, el proceso de innovación abierto durante la época de la transición y que culmina, al menos a nivel de principios generales del ordenamiento, en el sistema instaurado por la Constitución de 1978, ha captado, obviamente, los esfuerzos investigadores de los estudiosos del Derecho en nuestro país. Una rápida lectura por los catálogos de publicaciones que recibimos en las facultades, pone de relieve este hecho; comentarios a la Constitución en tal o cual materia, análisis de reformas legisla-

tivas y su enjuiciamiento desde la perspectiva constitucional, monografías cuyos títulos tienen el común denominador de vocablos como «nuevo», «reforma», «actual»..., se suceden en las largas listas de publicaciones y reediciones.

La íntima conexión que existe entre los principios del sistema político y el Derecho del Estado en materia religiosa, hacen que el Derecho Eclesiástico sea una de las ramas del Estado más profundamente renovadas en el ordenamiento español. Los profundos cambios legales necesitan, en un primer instante, de la labor paciente, meditada y reflexiva de la ciencia eclesial para limar piezas que no encajan, asentar y armonizar conceptos e instituciones y, en definitiva, devolver a los perfiles creados por el legislador la coherencia que impone su funcionalidad. En el Derecho Eclesiástico español, las reformas del sistema producidas a partir de la Constitución de 1978 han desencadenado una verdadera metástasis normativa, un proceso acelerado e imperfecto de vigencia y derogación de normas, que acentúa contradicciones y antinomias en el ordenamiento. De ahí la necesidad de estudios que hagan operativas las previsiones aparentemente descabaladas e inconexas del legislador, dentro de la fidelidad debida al texto constitucional.

La historia muestra, sin embargo, que a los períodos convulsivos de reformas legislativas siguen otros en que domina la calma. Los procesos de rápida adaptación a los nuevos valores adoptados en la comunidad social, van desacelerándose a la vez que se logran las principales reformas. La gran ola que nació con el cambio de valores que rigen el ordenamiento, muere progresivamente a medida que logra modelar a su antojo la faz de las antiguas instituciones. Sólo resta ajustar entre sí las reformas, ampliarlas a las cuestiones de segundo orden, relajarlas en todas las instancias del ordenamiento jurídico. Tarea que corresponde primordialmente al legislador ordinario, pero también a la jurisprudencia y a la doctrina, en su misión de detectar posibles fisuras, contradicciones o anacronismos. Y precisamente son estas épocas de asentamiento del espíritu reformador las que más necesitan de los estudios y soluciones de los juristas. No ya únicamente para encontrar vías y técnicas de aplicación. La función de la doctrina, quizá de la mejor doctrina, sirve para explicar lo que ha hecho el legislador, adentrarse en las raíces de esos principios adoptados en el ordenamiento y construir con ellos un sistema lógico, salvando los defectos de la precipitación propia de las reformas político-ideológicas. En definitiva, la calma del proceso legislativo permite que la atención de la doctrina se traslade de los estudios exegéticos a los de fundamentación de las ciencias, circunscritos, claro está, al sistema de valores que impuso la reforma. Cuando el ordenamiento se presenta de modo más estable, cuando las aguas vuelven a su cauce se remansan, entonces es el momento adecuado para las investigaciones sobre la fundamentación de las normas y la filoso-

fía subyacente a la reforma; instantes propicios para bucear y ver con nitidez cómo permanece el fondo de instituciones o fuentes del Derecho.

En el ámbito del Derecho español, una atenta observación de la dinámica del ordenamiento denota el remitir paulatino de las reformas legales. Son contadas las materias de la Constitución que, siendo susceptibles de desarrollo normativo, quedan sin regular por leyes orgánicas. Y aunque todavía no puede decirse que esté cerrado el período de adaptación del ordenamiento a los principios y valores de la Constitución, no es exagerado afirmar que las líneas generales por las que habrá de discurrir ya están trazadas. Por tanto, nos acercamos a esos momentos de calma y reposo donde es conveniente plantearse la razón de ser del sustrato ideológico que fundamenta nuestro sistema político, profundizar en el significado de los principios constitucionales y las fórmulas que los realizan en el ordenamiento. Y con referencia al Derecho Eclesiástico español, se comprende la necesidad de los trabajos científicos que aporten vías de solución a los inagotables problemas que plantea —dicho en apretada síntesis— la armonía de un Derecho entroncado en la libertad religiosa, que regula la actuación laica de los poderes públicos y que se integra en un sistema político el cual fundamenta su dinámica en la interrelación grupos sociales-poder político, constituyendo lo que comúnmente se denomina Estado social de Derecho.

Hace algo más de año y medio, el profesor LOMBARDÍA ponía de relieve en las páginas de su magistral *Boletín Bibliográfico*, escrito para este mismo ANUARIO, la paradoja de que el problema de la fundamentación sea la clave de la teoría general en el Derecho Canónico, mientras que en el Derecho Eclesiástico se pierde en una vaga nebulosa. Apuntaba como explicación al hecho el que los intentos por fundamentar el Derecho Eclesiástico participan en las dudas en que se debate el pensamiento jurídico contemporáneo (*El concepto actual de Derecho Eclesiástico y su marco constitucional*, en «Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado», v. I (1985), páginas 631 y sigs.). Otra explicación podría sumarse a la anterior. Si bien la realidad fundamentadora del Derecho divino —natural o positivo— en la Iglesia es una exigencia del propio ordenamiento, ya que su origen y razón de ser están íntimamente vinculados al orden divino por la misma constitución de la Iglesia, en contraste, los presupuestos ideológicos con los que se construye el Derecho estatal son más difusos, menos dogmáticos; mezcla de la tradición iluminista, racionalista y positivista. Por tanto, el orden civil no reclama imperativamente el análisis de sus fundamentos y sistema normativo desde una exclusiva instancia, sino que deja libertad al jurista para escoger el prisma de interpretación según diversas opciones ideológicas, más o menos acertadas. El sistema jurídico propio de las democracias occidentales, caracterizado por sus postulados etéreos, los cua-

les son fruto del relativismo típico de las sociedades pluralistas, permiten un amplio abanico ideológico de interpretaciones.

El peligro de que la construcción del concepto y sistema de Derecho Eclesiástico se realice exclusivamente bajo la perspectiva de opciones políticas o ideológicas, está más presente en los debates científicos sobre esta Ciencia del Derecho. En palabras de GAETANO CATALANO: «... i cultori della disciplina non debbono far luogo a prese di posizioni dettate da sentimenti, credenze o miscredenze.

Occorre quindi, non dico rinunciare ai propri sentimenti, cosa oltretutto impossibile, ma saperli controllare, al fine di impedire che prevalgono a scapito della serenità della ricerca. L'asserzione che tanto più forte è la passione politica o religiosa, tanto meno sicuro è il diritto, è valida soprattutto nel nostro campo, dove l'esigenza di fedeltà al dato positivo costituisce un imperativo categorico» (*Tra storia e diritto*, pág. 188).

La advertencia que se trasluce de las palabras de CATALANO de contener las propias creencias a fin de asegurar la seriedad de las construcciones científicas, parece sumamente razonable, si bien es inevitable la «... compenetrazione di ideologia e diritto: l'ideologia penetra nel diritto e modella per i suoi scopi i concetti giuridici, mentre poi la mediazione della forma giuridica è indispensabile alla propagazione degli effetti ideologici» (A. VITALE, *Corso di Diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, 4.<sup>a</sup> edizione, Milano 1986, págs. 70-71, en nota 16). No obstante, a la riqueza del debate ideológico se ha de añadir, a modo de contrapeso, la utilización de otros conocimientos que ayuden a fundamentar, sistematizar y objetivizar lo que en la ideología hay de irracional y apriorístico. Coincido con CATALANO cuando afirma que la fidelidad al dato positivo —la norma vigente— debe ser un imperativo categórico, y señala, como vías de avance en lo jurídico, de limitación de la ideología, los conceptos y construcciones aportados por las ciencias auxiliares de la historia y el Derecho Comparado.

Dejando a un lado la historia y centrando nuestra atención en el Derecho Comparado, hay que subrayar el creciente interés que está cobrando entre los cultivadores del Derecho Eclesiástico los estudios sobre el fenómeno jurídico del hecho religioso en otros sistemas. Tal vez se haya tomado consciencia de que acudir al Derecho Eclesiástico comparado sirve para superar los angostos confines impuestos por el dogmatismo del positivismo estatalista, o, de igual manera, para proponer vías de solución, transplantables al ordenamiento nacional, que se dan en otros Derechos.

Todas estas reflexiones pretenden justificar el estudio comparativo, abordado en el presente *Boletín Bibliográfico*, de tres manuales elaborados por la Ciencia del Derecho Eclesiástico italiano. Si los trabajos realizados en Derecho Comparado son siempre útiles y constructivos —aun a riesgo de pecar en ocasiones de un cierto exotismo al adentrarse en ordenamientos

pertenecientes a culturas jurídicas tan alejadas de la nuestra que hacen difícilmente asimilables por nuestro sistema de fuentes los conceptos, categorías y sistemas que operan en su Derecho—, el conocimiento del Derecho Eclesiástico italiano me parece más que recomendable para el eclesiasticista español. Y no sólo por las semejanzas o diferencias que puedan derivar de la confrontación entre dos ordenamientos jurídicos vinculados al mismo área cultural. Más allá del Derecho positivo, el nacimiento y evolución de esta Ciencia del Derecho está tan íntimamente ligada a la historia italiana, que no resultan exageradas las palabras de JÉMOLO cuando, refiriéndose al origen de la misma, afirma que «Il diritto ecclesiastico dello Stato è una disciplina eminentemente italiana» (A. C. JÉMOLO, *Lezioni di Diritto ecclesiastico*, 5.ª edizione, Milano 1979, pág. 123). Creo que las construcciones teóricas de los cultivadores del «Diritto ecclesiastico» deben seguir siendo un ascendiente, un punto de referencia inevitable, para la Ciencia del Derecho Eclesiástico que nace en nuestro país; aprender de ella la riqueza de planteamientos casi siempre expuestos con rigurosa lógica, el modo de hacer ciencia de verdaderos juristas, a fin de dar explicación de manera coherente y armónica al sistema de conceptos e instituciones del Derecho Eclesiástico español.

Los tres manuales escogidos son muestra del equilibrio de que hacen gala muchos de los eclesiasticistas italianos entre fidelidad a las propias convicciones y rigor científico. Estos son los siguientes:

- F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, 1 vol., VIII+304 págs., Zanichelli, Bologna, 1986.
- S. LARICCIA, *Diritto ecclesiastico* (3.ª edizione), 1 vol., XIV+611 páginas, Cedam, Padova, 1986.
- A. VITALE, *Corso di Diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi* (4.ª edizione), 1 vol., 481 págs., Giuffré, Milano, 1986.

Así, pues, exponiendo la visión que tiene cada uno de los autores de los manuales citados sobre la disciplina del Derecho Eclesiástico, pretendo contribuir modestamente a acercar al lector español al actual *status questionis* de la ciencia eclesiasticista italiana, a través de tres de sus más relevantes exponentes. Y precisamente en un momento histórico crucial en el que la legislación del Derecho Eclesiástico se ve renovada, tras largos años de espera, por la vigencia de unas normas bilaterales.

Sin embargo, la perspectiva de estudio elegida para analizar estos trabajos queda acotada voluntariamente a temas generales de Derecho Eclesiástico. Creo que, ya por las deficiencias y carencias en la raíz fundadora de esta disciplina, ya por el estado actual de desaceleramiento normativo de nuestro sistema de Derecho Eclesiástico, es más conveniente, en correspondencia con lo expuesto al comienzo del *Boletín*, detenerse en las

líneas sustanciales que muestran la concepción de los autores sobre el Derecho Eclesiástico, y no perderse morosamente en los comentarios a la regulación de las instituciones concretas del Derecho positivo italiano. Cuestiones como el concepto de la disciplina, sistemas de regulación estatal del factor religioso, principios constitucionales, posición de los sujetos colectivos en el ordenamiento..., serán objeto de exposición y confrontación, con el fin de aproximar al lector a la peculiar manera de entender la Ciencia del Derecho Eclesiástico que traslucen las páginas escritas por FINOCCHIARO, LARICCIA y VITALE en sus respectivos volúmenes.

Pero antes de analizar el pensamiento de cada autor, conviene describir la estructura y el contenido de los manuales comentados.

## 2. CARACTERES Y ESTRUCTURA

El «Diritto ecclesiastico» del profesor FRANCESCO FINOCCHIARO se compone de doce capítulos y unas sintéticas indicaciones bibliográficas sobre los temas tratados que cierran la obra. Tanto por la estructura, tradicional en su concepción, como por su tono de redacción, conciso y claro, este volumen es un buen ejemplo de manual dirigido a la docencia en las universidades. Pero vayamos por orden.

Los capítulos I y II se centran en cuestiones generales de la disciplina: concepto y objeto del Derecho Eclesiástico, autonomía científica y docente, fuentes normativas, método de estudio, historia de las relaciones poder civil-poder religioso y calificación de los Estados modernos por los principios en que inspiran su tratamiento del factor religioso. En los tres capítulos siguientes, III, IV y V del volumen, FINOCCHIARO ofrece una completa panorámica de la posición jurídica de los sujetos colectivos del fenómeno religioso, las Confesiones, en el ordenamiento italiano. Partiendo de un análisis de la noción de «Confesión religiosa», el autor dirige especialmente la atención del estudio a la situación de la Iglesia católica, según queda delineada por los preceptos de la Constitución de 1948 —que pasa necesariamente por el comentario crítico del artículo 7 y el valor que se da a la mención de los Pactos de Letrán— para después referirse a la posición de las Confesiones acatólicas. El *status* general de la Iglesia católica en el ordenamiento italiano, al que el autor dedica una extensa consideración, se completa con un capítulo, el número VII, en el que FINOCCHIARO expone el cúmulo de implicaciones, problemas y soluciones derivantes del hecho de que el Gobierno central de la Iglesia católica se asiente en Roma; es decir, lo que se ha dado en llamar la «cuestión romana», y las relaciones entre el Estado Vaticano que configura el Tratado de Letrán de 1929 y la República italiana. El capítulo VI trata de los principios que inspiran la regulación jurídica en materia religiosa: la liber-

tad religiosa, expresada de manera especial en el artículo 19 de la Constitución, y la igualdad individual y colectiva. Particular desarrollo merece en el manual de FINOCCHIARO la cuestión del ámbito de protección del derecho de libertad religiosa y la inclusión o no de opiniones ateas o agnósticas. Cierra el capítulo una exposición de cómo juega la libertad religiosa asumida por el ordenamiento, en las distintas manifestaciones de la vida del ciudadano o de los grupos que están relacionados con las creencias religiosas: en la enseñanza, en el juramento de los procesos, en el ejercicio público del culto, en las prestaciones sociales obligatorias, etc. En los capítulos VIII a XII el autor se refiere a las instituciones vinculadas al interés religioso de las Confesiones y que son reguladas por el Derecho Eclesiástico; es decir, a las materias especiales relacionadas con las creencias religiosas y, por tanto, dentro del ámbito de actuación de las Confesiones, pero que por tener asimismo trascendencia social, tradicionalmente los Estados emanan normas sobre ellas. En concreto, y por el orden de tratamiento en el manual, se explica la regulación jurídica en cuestiones como entes eclesiásticos, sostenimiento del clero y gestión del patrimonio eclesiástico, los ministros del culto, la instrucción religiosa y el matrimonio.

En definitiva, tanto por el orden de los capítulos como por la extensión dedicada a los distintos temas tratados, prima en el manual del profesor FRANCESCO FINOCCHIARO una visión predominantemente *colectivista* en el análisis que realiza sobre el tratamiento jurídico del factor religioso. Es decir, su «Diritto ecclesiastico» se centra más sobre la posición en el ordenamiento de los sujetos colectivos del derecho de libertad religiosa, las Confesiones y las relaciones interordinamentales, que en torno a la raíz personal e individual de tal derecho según como es tutelado en la Constitución. Quizá se justifique este enfoque en la declaración que hace el autor, en relación con las posibles interpretaciones de los artículos 7 y 8 de la Constitución pero extrapolables a la íntegra actitud de los juristas que comentan aspectos del ordenamiento jurídico, a favor de atenerse a las soluciones que resulten más coherentes con el Derecho positivo (vid. especialmente pág. 12). Y la praxis normativa demuestra que son los grupos en que cristalizan las creencias religiosas y no los individuos los que conforman la mayor parte del entramado de normas de Derecho Eclesiástico.

Esta preocupación por presentar al lector —estudiante universitario o especialista— las líneas generales por las que discurre la regulación jurídica en materia religiosa del ordenamiento italiano, se refleja en toda la obra. Si el hilo conductor del volumen de FINOCCHIARO es la norma vigente, no descuida por ello las interpretaciones doctrinales sobre los distintos aspectos conflictivos. Antes bien, suele recibir, aunque sintéticamente, las opiniones que a su juicio merecen más relevancia emitidas por los eclesiasticistas, argumentando su postura personal. De ahí que el manual combina de manera equilibrada dos virtudes que deben tener este tipo de textos:

claridad y síntesis en la exposición; aparato crítico que muestre en su verdadera dimensión la complejidad de las cuestiones, y aleje el riesgo de teñir de subjetivismo dogmático la pluralidad de facetas de la realidad normativa.

La tercera edición del «Diritto ecclesiastico» escrito por el profesor SERGIO LARICCIA responde al deseo —expresado por el autor en el preámbulo de la obra— de actualizar la edición anterior de 1982, a fin de reelaborar el manual en correspondencia con las importantes innovaciones producidas en el ordenamiento italiano a partir de la vigencia del Concordato con la Santa Sede y la Intesa con la Tavola valdese. No obstante, la estructura del libro no difiere en gran medida de la edición anterior.

Ya la propia composición de los capítulos, el índice de cuestiones abordadas a lo largo del manual, nos revela un cambio de planteamiento con respecto al volumen de FINOCCHIARO en lo que se refiere a su concepción del Derecho Eclesiástico, cambio que se comprueba a medida que se avanza en la lectura del libro. Los dos postulados de los que parte LARICCIA en la redacción del manual y que impregnan todas las temáticas tratadas, son su opción a favor de la Constitución como punto neurálgico de un sistema en el cual destacan los derechos de libertad e igualdad en materia religiosa, y la decidida defensa que realiza el autor de la libertad individual que ha de ser garantizada por el Estado tanto en su ámbito personal como social o dentro de los grupos religiosos. En realidad, siendo coherentes con el pensamiento de LARICCIA, estos postulados se muestran como las dos caras de una misma moneda. A la configuración y tratamiento constitucional de los derechos mencionados y a sus ámbitos individual y colectivo —distinguiendo en este último aspecto la posición de la Iglesia católica y de las Confesiones acatólicas— dedica el autor un extenso capítulo, el cuarto del volumen, bajo el título «Principi e garanzie costituzionale». Los tres capítulos anteriores sirven para un mejor entendimiento de la normativa constitucional. El primero, de corte conceptual, explicando la noción y evolución histórica —doctrinal y normativa— del Derecho Eclesiástico. El segundo y el tercero, exponiendo los precedentes históricos de la legislación eclesiástica, principalmente en los períodos liberal y fascista.

Sin embargo, la preferencia del autor por las tesis constitucionalistas sobre las que centran la atención en las relaciones interordinamentales, no le conducen a la postura utópica y dogmática de relegar el tratamiento de la normativa contenida en las fuentes bilaterales. Precisamente uno de los motivos de publicar la tercera edición de su «Diritto ecclesiastico» fue, como apuntaba líneas atrás, incorporar la regulación de los Acuerdos de Villa Madama y la Intesa con la Tavola Valdese al estudio que se realiza sobre la posición de Iglesia y Confesiones acatólicas en el ordenamiento. Así, LARICCIA desarrolla un exhaustivo análisis de la disciplina que rige

las relaciones Estado-Iglesia (cap. V) y de la correspondiente a las Confesiones minoritarias, comentando particularmente la que se refiere a la Tavola Valdese (cap. VI).

Viene a completar el panorama de las normas de Derecho Eclesiástico italiano que presenta LARICCIA, el capítulo VII, modesto en su extensión, el cual versa sobre la legislación de Derecho común. El autor no oculta sus reticencias hacia el sistema de fuentes bilaterales, predominante en el ordenamiento, y sus simpatías por los sistemas de separación que regulan la materia religiosa a través de normas de Derecho común o general del Estado. Después de realizar una breve síntesis histórica de la legislación italiana en Derecho común —de nuevo se subraya el fino sentido histórico de LARICCIA y su exhaustiva aportación de datos—, aborda temas como la objeción de conciencia, el divorcio y la reforma del Derecho de familia, la educación religiosa, el aborto, asistencia y beneficencia, y la legislación penal en materia religiosa. Es de destacar el, a mi juicio, buen criterio de LARICCIA al incluir en este capítulo la tutela penal, que aparecía en un capítulo autónoma y, por tanto, algo descolgado de la correcta sistemática del manual, en la edición de 1982.

El último capítulo trata sobre el Derecho Eclesiástico comparado. Capítulo puramente testimonial —apenas consta de cinco páginas— en el que el autor advierte la necesidad de enriquecer la perspectiva de estudio de los ordenamientos nacionales mediante la confrontación con otros sistemas jurídicos.

Completa el manual una amplia lista de bibliografía de más de dos mil títulos perfectamente sistematizados. Continúa así LARICCIA ofreciendo al eclesiasticista unas citas de publicaciones, hecho tradicional en sus escritos, que representan una gran ayuda para las investigaciones. Es de agradecer que la paciente y laboriosa obra de crear un fichero incesantemente actualizado, la siga compartiendo con el resto de la doctrina. Por último, unos índices de fuentes, nombres y analítico-alfabéticos, ponen punto final al manual.

La tercera edición del *Diritto ecclesiastico* de SERGIO LARICCIA significa, en definitiva, la prolongación de su trabajo a fin de actualizar el primer manual que vio la luz allá por el año 1974. El autor persevera en la línea de integrar una exhaustiva exposición del ordenamiento italiano en materia religiosa —enriqueciendo su comprensión con detalladas referencias a las fuentes históricas— con sus siempre interesantes y sugerentes planteamientos personales. El resultado es un manual complejo quizá para la docencia —a pesar de que el estilo de redacción sea claro y medido—, pero interesante e instructivo para los especialistas en la disciplina, por ser completo y detallado en su línea argumental y en el tratamiento de materias.

Del todo peculiar respecto a los manuales comentados resulta el *Corso di Diritto ecclesiastico*, de ANTONIO VITALE, en esta cuarta edición que he manejado. Y no ya sólo por la estructura interna de la obra, que comentaré seguidamente, sino también en las perspectivas de análisis escogidas, los temas tratados, e incluso las características de redacción y composición. El libro se mueve en un alto grado de abstracción, preocupado más por construir una teoría general que fundamente el tratamiento constitucional del factor religioso, que explicar la red normativa, partiendo de sus principios y valores, que configuran el Derecho Eclesiástico italiano. De ahí que el *Corso* de VITALE difiera radicalmente de los manuales al uso. Formalmente llama la atención la complejidad del lenguaje empleado y las numerosas y extensas citas a pie de página. Pero éstas son diferencias superficiales. La lectura de sus páginas hace intuir una divergencia más profunda. El volumen escrito por VITALE no se adecúa al espíritu expositivo característico de los manuales de Derecho, que generalmente intenta explicar los aspectos estáticos y dinámicos de la regulación jurídica del factor religioso en el ordenamiento, acompañándolo de una mayor o menor carga crítica. VITALE realiza una teorización reflexiva sobre el fundamento del sistema vigente en una sociedad pluralista como la italiana, interpreta las normas desde el prisma que construye, pero sin preocuparse por presentar al lector todo el armazón que compone el Derecho Eclesiástico. Por eso su libro se lee más cómodamente desde la teoría política, o incluso la filosofía del Derecho, que desde instancias que partan de la estricta captación del Derecho positivo. Como decía líneas atrás la propia estructura del libro refleja este hecho. Lo comprobaremos a continuación.

Si los volúmenes comentados hasta las presentes líneas de los profesores FINOCCHIARO y LARICCIA ordenan sus capítulos, dejando a un lado los puramente introductorios o históricos, bajo criterios de jerarquía de fuentes en Derecho Eclesiástico o de naturaleza de dichas fuentes, pero siempre tomando como referencia el ordenamiento positivo —esquema tradicional entre los manuales—, la sistemática empleada por el *Corso di Diritto ecclesiastico* de VITALE es del todo original y utiliza una estructura conceptual elaborada por el autor.

El profesor VITALE utiliza el concepto de «interés religioso» para hacer girar en torno a él toda su visión sobre el Derecho Eclesiástico, lo cual sitúa la obra en el plano de las últimas tendencias de la doctrina eclesias-ticista. El desenvolvimiento del interés religioso se explicita en los cuatro grandes apartados que dividen el manual.

La primera parte, bajo el título «Derecho y fenómeno religioso», explica la dinámica del interés religioso en las democracias pluralistas, centran-do la atención especialmente en aquel del cual son portadores los grupos religiosos. Los capítulos I y II trazan las líneas de fundamentación de los sistemas políticos pluralistas, la formación en su seno de Confesiones reli-

gias que actúan como grupos de presión, y las relaciones de entendimiento que se instauran entre ambos. En los capítulos III y IV se reconduce el hilo argumental al ordenamiento italiano, deteniéndose en los principios y valores que según la Constitución republicana han de regir la posición de los sujetos colectivos del interés religioso en la dialéctica que mantienen con los poderes públicos.

Los siguientes dos apartados del manual justifican su concepción y contenido al preguntarse el autor por la incidencia del Derecho sobre el conjunto de los intereses religiosos, tal y como se perfilan los modos de relación en las democracias pluralistas. VITALE cree que el Derecho —se entiende que el Derecho estatal— normativiza el interés religioso en un doble plano: garantizando la autonomía de actuación en el espacio social donde los sujetos titulares del interés pueden satisfacer por sí mismo sus necesidades; acudiendo a cooperar con éstos en el espacio político donde el Estado debe facilitar la satisfacción de esas necesidades.

Así, en la parte segunda, el autor aborda la cuestión de la legítima autonomía de que han de disfrutar los titulares del interés. El tratamiento se divide en tres secciones. La primera versa sobre el tema genérico de la libertad religiosa y su regulación constitucional, apuntando ya la distinción entre sujetos individuales y supraindividuales, a cuyo estudio dedicará las otras dos secciones. Sobre los primeros, VITALE se plantea la espinosa cuestión de la igualdad —diferenciación en la regulación de las creencias, el ámbito y límites de protección de la libertad religiosa y la cuestión de la objeción de conciencia—. Los sujetos supraindividuales son más extensamente analizados: sus fines como expresión propia que garantiza la tutela; y su autonomía organizativa, que para el autor se refleja en la doble vertiente de «poder sobre las personas» —aquí se refiere al poder disciplinar, enseñanza y ministros de culto— y «sobre las cosas» —patrimonio y bienes eclesiásticos—.

La parte tercera del manual trata, como ya dije, sobre aquella actividad del Derecho del Estado encaminada a satisfacer los intereses religiosos. Las vías son dos, que dan, a su vez, el nombre a las dos secciones que componen dicha parte: recursos jurídicos, donde estudia la relevancia de actos jurídicos emanados de las Confesiones —tema del matrimonio religioso— y el desenvolvimiento de actividades confesionales a través de las estructuras públicas —temas de la asistencia espiritual y la enseñanza—, y recursos materiales —tema de la financiación a las Confesiones—.

Se añaden a los apartados anteriores dos más que quedan, de alguna manera, descolgados respecto a la lógica que estructura el volumen. La parte IV del libro se dedica a avisar, en términos algo difusos, de los peligros que conllevan las prestaciones públicas a los intereses religiosos. El último estudia la tutela penal del interés religioso. Cierra el volumen un índice de autores.

En suma, los planteamientos originales del autor y el enfoque más especulativo que hermenéutico del volumen, hacen que el libro de VITALE sea muestra de las inquietudes de la doctrina a fin de renovar la concepción de la disciplina mediante la exposición de perspectivas alternativas. No obstante, esta raíz innovadora del ámbito de fundamentación de la ciencia eclesiasticista, si bien lo convierte en sumamente sugerente para el especialista de esta ciencia, escapa, creo yo, por su lenguaje, concepción y sistemática, del ámbito de comprensión del estudiante universitario. Difícilmente puede catalogarse entre lo que entendemos por manual dirigido a la docencia —predicable de los dos anteriores volúmenes— a no ser que califiquemos como tal a toda publicación que pretenda dar una visión completa de una determinada disciplina. Estamos, con más propiedad, ante una aportación estrictamente científica, no homologable con el equilibrio que mantienen los libros de FINOCCHIARO y LARICCIA entre síntesis personal de pensamiento-exposición didáctica de un sistema.

### 3. CONCEPTO Y FUNDAMENTO DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO

En este tercer epígrafe nos adentraremos en el análisis del contenido de los manuales, empezando por las temáticas más generales referentes a la Ciencia del Derecho Eclesiástico.

Los profesores FINOCCHIARO y LARICCIA definen de manera similar el ámbito normativo que comprende el Derecho Eclesiástico; siguiendo la concepción tradicional desde los tiempos de SCADUTO, delimitan esta ciencia por la fuente de producción de normas y por su objeto. Es pacífico considerar al Derecho Eclesiástico como el sector del ordenamiento jurídico del Estado que disciplina el fenómeno religioso (cfr. FINOCCHIARO, pág. 3). LARICCIA, más explícitamente, describe cuáles son las funciones que cualifican a las normas estatales como pertenecientes al ámbito del Derecho Eclesiástico: «... garantire l'estrinsecazione individuale e collettiva del sentimento religioso, di disciplinare le materie che lo stato considera aventi finalità religiosa, di valutare e regolare i rapporti sociali che nascono all'interno del fenomeno religioso, di tutelare il libero esercizio dell'attività degli organi confessionali volti ad assicurare il perseguimento delle finalità istituzionali delle confessioni religiose» (pág. 4), lo cual incluye dentro de esta ciencia no sólo la regulación de la dinámica individual o colectiva de las creencias religiosas, sino también las normas sobre las opciones negativas o agnósticas en materia de religión. FINOCCHIARO, por su parte, subraya el hecho de que, siendo el Derecho Eclesiástico de producción prevalentemente estatal, también es de aplicación el Derecho de las Confesiones religiosas al cual reenvía el Derecho del Estado o sirve de

presupuesto (pág. 3). El profesor VITALE no formula ninguna delimitación conceptual de la disciplina. Sin embargo, podemos aproximarnos a la noción que utiliza cuando, a fin de justificar la estructura de cuestiones tratadas en la obra, considera como perteneciente al Derecho Eclesiástico —por los menos al Derecho Eclesiástico de los Estados pluralistas— las normas del Derecho estatal que inciden sobre los intereses religiosos en un doble plano: para garantizar una esfera de autonomía en la consecución de sus fines propios, y para arbitrar los medios, puestos a disposición de los sujetos, que faciliten la satisfacción de los intereses religiosos (vid., especialmente, págs. 124-125).

El tema de la *autonomía científica* del Derecho Eclesiástico es contestado, no obstante, por FINOCCHIARO. Pero no por cuestionar el caso específico de esta disciplina. El autor pone en tela de juicio la autonomía del conjunto de las ciencias que tienen por objeto el estudio del Derecho positivo. Para él, la ciencia jurídica tiene un carácter unitario que deriva de coincidir el mismo objeto de análisis y método empleado. De ahí que las varias disciplinas que existen en el mundo del Derecho sean distintas entre sí por razones didácticas y no para garantizar una autonomía científica cuya sustentación es ficticia (págs. 1-2).

En cuanto al *método de estudio* del Derecho Eclesiástico, creo que algunas afirmaciones sobre el tema de FINOCCHIARO y LARICCIA —necesariamente sintéticas, pero que dan buena muestra del talante de sus respectivos pensamientos— pueden considerarse como complementarias para alcanzar una perspectiva plural y abierta de la disciplina. Por un lado, la insistencia de FINOCCHIARO por adecuar las interpretaciones a las normas vigentes en el ordenamiento, único modo de obtener un conocimiento científico del Derecho: «ogni argomentazione che (...) proponga soluzioni non riscontrabili nella coordinazione delle norme poste a vari livelli (dalla costituzione in giù), potrà essere il veicolo di innovazioni della normazione e, perciò, é opera politica, degna di ogni rispetto quando sia ben condotta nelle sedi opportune, ma non opera di scienza volta a scoprire il diritto applicabile» (pág. 13). Por otro, el llamamiento de LARICCIA hacia la apertura del Derecho Eclesiástico a los conocimientos ofrecidos por otras ciencias: «Si é giustamente osservato che i dogmi sono gli argini che il metodo della scienza giuridica eleva contro ogni infiltrazione extragiuridica. Un sistema esclusivamente dommatico risulterebbe inidoneo per una adeguata comprensione del fenomeno religioso e della sua disciplina giuridica ed é pertanto necessario tenere conto di una serie di elementi di carattere storico e politico la cui conoscenza risulta assolutamente necessaria» (pág. 7). Entre todas las perspectivas de estudio, el autor subraya la perspectiva histórica como factor indispensable de comprensión del dato normativo, lo cual se refleja en las cuidadas introducciones históricas redactadas a lo largo del manual.

En el plano de la *fundamentación* del Derecho Eclesiástico, la posición de LARICCIA se alinea con aquellas tendencias de la eclesiasticista italiana moderna que conciben esta rama del ordenamiento estatal como *legislatio libertatis*. El centro del sistema lo constituye, pues, el reconocimiento que la Constitución realiza de los derechos de libertad e igualdad del ciudadano. Estos no pueden reducirse a principios abstractos, sino que han de articularse en un sistema de efectiva protección de la realidad societaria. Asimismo, el problema de la libertad y la igualdad, según LARICCIA, no debe sólo centrarse en el reconocimiento de un ámbito de autonomía del individuo frente al Estado; se extiende a la tutela de la libertad frente a eventuales actitudes arbitrarias de los grupos religiosos de los que son adeptos. La primacía del interés religioso individual sobre el colectivo es clara en la concepción del autor, para el cual no sólo la protección de estos últimos se fundamenta en su contribución al libre desarrollo de la personalidad individual. También en caso de conflicto han de prevalecer los intereses individuales (vid., especialmente, págs. 5 y sigs; 44 y sigs.). Tal visión del Derecho Eclesiástico, que caracteriza el pensamiento de LARICCIA, es principal para entender su interpretación del ordenamiento constitucional italiano, que será abordado en posteriores líneas. El profesor FINOCCHIARO no trata directamente el tema de la fundamentación del Derecho Eclesiástico, aunque sí realiza unas inteligentes observaciones a las tesis de la *legislatio libertatis*. Para FINOCCHIARO, la clave de lectura de la Constitución que privilegia la posición subjetiva del individuo, aunque se corresponde con un sector de normas del ordenamiento constitucional, no es exhaustiva, ya que un importante núcleo de normas del Derecho Eclesiástico, que tienen asimismo reconocimiento constitucional, se refiere a las organizaciones confesionales. El tratamiento de este importante conjunto de normas debe ser considerado también en clave de libertad, pero no a través de la libertad individual sino de la libertad de las organizaciones, la cual requiere una perspectiva autónoma. Así, concluye el autor: «Il diritto ecclesiastico, perciò, non si presenta solo come studio di una *legislatio libertatis*, ma come analisi di un settore dell'ordinamento statale in cui, accanto alla garanzia della libertà individuale, v'è la considerazione delle vicende organizzative alle quali da origine il fattore religioso» (pág. 4). Creo que la opción del autor a favor de perspectivas que estudien la libertad individual y colectiva haciendo notar sus tratamientos peculiares pero enraizando ambas en el mismo derecho de libertad religiosa de la Constitución, es correcta a fin de equilibrar los objetos de análisis del Derecho Eclesiástico y no relegar temáticas por dogmatismos exacerbados.

El profesor VITALE realiza en su manual, más que un intento de fundamentación de la Ciencia del Derecho Eclesiástico, una exposición del sistema teórico característico de las democracias pluralistas. El autor parte de la noción de «interés», central en su construcción, para explicar la acti-

tud del Estado democrático respecto al predicable de las manifestaciones religiosas. Si el ordenamiento jurídico, según VITALE, se presenta como un sistema de relaciones, los «intereses» o motivos inspiradores de cada relación adquieren importancia al ser valorados entre sí y graduados comparativamente cada vez que los sujetos entran en contacto en el contexto social (pág. 130). El Estado es el que fija la jerarquía y orden en la satisfacción de los intereses en juego. La sociedad pluralista se caracteriza por el hecho de que otros sujetos sociales, junto a los poderes públicos, ayudan a determinar y fijar la reglamentación de los intereses generales. La especial cualificación de los intereses religiosos, que pertenecen a la esfera íntima e individual pero que a la vez proyectan su acción en el ámbito del interés general, requiere un especial tratamiento por el Estado pluralista, que se manifiesta en los dos siguientes ámbitos. Por un lado, garantizar la igual dignidad de ideologías y creencias, lo cual supone la neutralidad o aconfesionalidad del Estado que prohíbe a éste valorar la fe y favorecer intereses de parte; y no atribuir a un sujeto una relevancia jurídica discriminatoria en base a su específico mensaje ideológico o religioso, es decir, tutelar el principio de igualdad. Por otro, observando el fenómeno religioso como hecho cultural —antropológico y psicológico—, la aconfesionalidad es compatible con una valoración positiva del factor religioso por su contribución social, y siempre que no se le dé relevancia especial a un determinado mensaje doctrinal o fideístico. En suma. El Estado pluralista, manteniendo su incompetencia en orden a valorar los contenidos dogmáticos de las opciones espirituales, en el plano cultural contempla positivamente el fenómeno religioso (vid. págs. 22 y sigs.).

#### 4. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

Una vez expuestos, en la línea esquemática a la que obliga la misión de dar noticia breve bajo la cual se desarrolla el presente *Boletín*, los planteamientos de los autores estudiados que estimo más relevantes en torno a la ciencia del Derecho Eclesiástico considerada en abstracto, el hilo narrativo entra en el comentario de lo que es la parte principal de sus manuales: el Derecho Eclesiástico italiano. La explicación de los volúmenes se reconduce a lo que es su objeto propio, el ordenamiento italiano en materia religiosa. Me parece que la mejor manera de penetrar en el pensamiento de cada autor y la visión que tienen del Derecho Eclesiástico de su país, es a partir de su interpretación sobre los fundamentos del sistema vigente, de las líneas neurálgicas que inspiran y condicionan el íntegro sistema. Y es normal que en las democracias occidentales sea la Constitución, la Norma de las normas, el texto que contiene los principios que conforman el sustrato de la regulación.

En este tema de interpretación de los principios que vertebran el régimen de un determinado sector del ordenamiento jurídico, es frecuente comprobar la coincidencia que existe entre los planteamientos que fundamentan la ciencia eclesiasticista en general, y los que se refieren a un concreto ordenamiento nacional. Tal fenómeno se explica más por la preocupación que demuestran los autores a fin de comprender el sistema normativo en el que viven, lo cual les arrastra a convertir en principios generales lo que han encontrado como regla en su ordenamiento, que por una lógica y coherente deducción de valores generales a particulares. El método, en cuanto a la fundamentación de la ciencia eclesiasticista se refiere, suele ser más inductivo que deductivo. Las tesis que califican al Derecho Eclesiástico como *legislatio libertatis* son una buena prueba de ello. Tal tendencia nació en unas concretas componentes culturales; la política legislativa recién inaugurada la Constitución italiana, exigía superar la mentalidad preconstitucional implantando para ello el principio ideológico de la *legislatio libertatis*. La delimitación del objeto del Derecho Eclesiástico por esta opción política deja fuera de él regulaciones del factor religioso de Estados que no asumen en sus políticas tal principio de libertad. Los manuales que estudiamos en el *Boletín* tampoco escapan a esta vinculación ideológica entre Ciencia del Derecho Eclesiástico-Derecho Eclesiástico nacional. Veremos cómo sin particulares novedades reproducen las reflexiones que han construido en parte general al comentar el ordenamiento italiano.

El volumen redactado por SERGIO LARICCIA es el que más nítidamente dibuja los principios y valores que, interpretando los preceptos de la Constitución republicana de 1948, imperan en la regulación jurídica del factor religioso. El autor, coherentemente con su concepción constitucionalista del Derecho Eclesiástico, dedica el primer capítulo en que analiza el ordenamiento italiano en materia religiosa —el número cuarto de la obra— a exponer los principios y garantías constitucionales. LARICCIA estudia el reconocimiento de los derechos humanos y su incidencia en la libertad de creencias, y los principios de igualdad y separación entre orden civil y religioso. FRANCESCO FINOCCHIARO también dedica un capítulo —el número VI— a los principios de libertad religiosa e igualdad en el ordenamiento italiano. En él se refiere a su regulación constitucional o configuración como principio o derecho, y a las manifestaciones de éstos en diversas actividades del individuo o de los grupos. En el *Corso* de ANTONIO VITALE, la exposición de los principios se fractura y disgrega principalmente a lo largo de los capítulos que componen la parte segunda del libro.

#### 4.1. *Principio y derecho de libertad religiosa; ámbito de protección*

Para SERGIO LARICCIA, la norma fundamental que ha de regir los principios constitucionales en materia religiosa se contiene en el artículo 2 de la Constitución, que no ha sido debidamente tenida en cuenta por los eclesiasticistas. El motivo inspirador de este artículo es, para el autor, la «... convinzione che solo con la partecipazione alla vita dei gruppi sociali l'individuo riesce ad acquistare sperimentalmente la coscienza della solidarietà ed educarsi ad intendere e contribuire ad effettuare nei rapporti esterni la sintesi di libertà-autorità» (pág. 45). En esta línea, FINOCCHIARO califica al derecho subjetivo de libertad religiosa que proclama el artículo 19 de la Constitución como libertad formal, en el sentido de que ha de ser sustantivizada, actuada *en y desde* los grupos confesionales (págs. 117 y sigs.).

Sin embargo, la importancia de la dimensión colectiva del derecho de libertad religiosa no debe desviar la atención de lo que es el centro del sistema. Tanto LARICCIA, FINOCCHIARO y VITALE expresan la *preeminencia de la persona* y de los derechos fundamentales que el ordenamiento le reconoce. La supremacía de los derechos individuales se refleja en la afirmación según la cual en caso de conflicto entre la libertad individual y la libertad de los grupo debe primar la individual (en este sentido, vid., por ejemplo, FINOCCHIARO, pág. 115; LARICCIA, pág. 124). La salvaguarda de la libertad personal del creyente frente al grupo confesional al que se adhiere, es uno de los temas claves en el pensamiento de SERGIO LARICCIA al que el autor dedica reiteradas consideraciones a lo largo de su manual. Incluso estima de más trascendencia que el ejercicio de la libertad religiosa frente al Estado, los problemas que plantean las relaciones individuo creyente-Confesión de la que es fiel: «Il problema essenziale del momento attuale consiste nella concreta difesa dei diritti di libertà dell'individuo non soltanto nei confronti dello stato ma anche, e soprattutto, nei riguardi delle varie formazioni sociali che, anziché ampliare la sfera delle private autonomie, molto spesso contribuiscono a limitare fondamentali diritti dei cittadini» (pág. 124). A su juicio, si el fundamento de la relevancia constitucional de los grupos es garantizar la satisfacción del desarrollo de la persona humana, también en el seno de las organizaciones debe reconocerse al individuo libertad de acción, porque de admitir que el grupo afirmase sus derechos en contra de los individuos que lo componen, estaríamos ante una forma de tiranía. Así, pues, la libertad religiosa individual debe permitir la participación activa en la vida de los grupos religiosos y proteger de cualquier presión que se ejerza sobre la voluntad del ciudadano que desea desvincularse de la pertenencia al grupo. (En este último aspecto, el autor juzga contrario a los principios del ordenamiento jurídico estatal la

disposición del Derecho Canónico por la cual un bautizado y separado de la Iglesia católica sigue obligado y sujeto al Derecho canónico.) El Estado, garante del derecho de libertad religiosa, debe en caso de violación de tales derechos por parte de confesiones, intervenir en el interior de los grupos religiosos. El problema se plantea cuando la defensa de la libertad *en* las Confesiones religiosas se resuelve en una limitación de la libertad *de* las Confesiones. Las soluciones que se ofrezcan en este problema, que para LARICCIA es uno de los más discutidos y complejos del Derecho Eclesiástico, han de partir del presupuesto según el cual la intervención del Estado sólo es lícita en el ámbito de aquellas materias que pertenecen a su soberanía y el grupo social no posee competencia sobre ellas (vid., en general, págs. 46 y sigs.; 99 y sigs.). Vemos, pues, cómo el autor busca una vía de conciliación en el difícil equilibrio Estado garante del derecho de libertad religiosa-autonomía de las Confesiones. En todo caso, estas reflexiones ponen de relieve el fino sentido de LARICCIA a fin de captar los puntos neurálgicos de la actual Ciencia del Derecho Eclesiástico.

La libertad religiosa como *principio* de actuación estatal es asimismo abordada por los autores, principalmente en relación con el interés religioso del que son portadores los grupos confesionales. Hay que subrayar la coincidencia de los profesores LARICCIA y VITALE en la interpretación que realizan sobre las pautas que impone el ordenamiento italiano al Estado en su dialéctica con los grupos religiosos. Estas siguen, en líneas generales, los criterios según los cuales el profesor VITALE dibujaba el tratamiento jurídico del factor religioso en las democracias pluralistas. De una parte, el Estado garante de la libertad religiosa es neutral ante los determinados mensajes ideológicos o fideísticos. De otro, la función promocional del Estado democrático le lleva a satisfacer unos intereses religiosos cuya valoración positiva hace que sean constitucionalmente protegidos. Pero esta función del Estado es siempre indirecta e instrumental. La satisfacción de los intereses religiosos corresponde exclusivamente al individuo y, mediatamente, a las Confesiones, poseyendo para ello un ámbito de autonomía. Sólo cuando necesitan del aparato público para alcanzar los fines de naturaleza religiosa, podrá subsidiariamente intervenir el Estado facilitando la consecución del interés (vid., LARICCIA, págs. 49 y sigs.; VITALE, págs. 130 y sigs.).

Otro tema relacionado con el derecho de libertad religiosa que ha sido intensamente debatido por la doctrina eclesiasticista es el del *ámbito de protección* de este derecho. O, reconduciendo el problema a la cuestión central de la polémica, si la libertad religiosa protege sólo a las creencias teístas, o también a las ateístas y agnósticas. Los manuales de FINOCCHIARO y LARICCIA se refieren directamente al asunto. Después de recibir las opiniones más relevantes que se han vertido sobre el particular —de autores como ORIGONE, RUFFINI, D'AVACK, BELLINI, CARDIA o FE-

DELE— exponen sus planteamientos personales. FINOCCHIARO, aunque critica las tesis de BELLINI y CARDIA —según las cuales la libertad religiosa debe proteger no sólo las manifestaciones externas, sino la propia formación de la conciencia ante la opción religiosa o arreligiosa— por considerar que conduce el ámbito de tutela al terreno de lo metajurídico, terreno que el Derecho positivo no puede garantizar, coincide con éstos en afirmar que el derecho de libertad religiosa reconocido en el artículo 19 de la Constitución salvaguarda tanto la opción por una religión positiva como la dirigida a rechazar cualquier profesión de fe religiosa; ampara al creyente, al no creyente y al ateo. LARICCIA llega a la misma conclusión, encontrando argumentos para ello en la propia Constitución. Si la garantía de libertad contemplada en el artículo 19 es una especificación del derecho a manifestar libremente el pensamiento del artículo 21, el primero garantiza todas aquellas opiniones que tengan relación con la temática religiosa, también las ateas o agnósticas quedan protegidas por el artículo 19 —no sólo por el 21—. A mi entender, esta justificación del ámbito del derecho de libertad religiosa resulta algo forzada, porque con el mismo silogismo que utiliza el autor podría haberse concluido que el artículo 19, como especificación del 21, sólo tutela aquellas manifestaciones del pensamiento de sentido religioso o cultural. Sin embargo, la discrepancia entre FINOCCHIARO y LARICCIA surge en torno a los sujetos colectivos del factor religioso. Si para LARICCIA el derecho de libertad religiosa también protege a eventuales asociaciones de ateos, FINOCCHIARO niega tal posibilidad porque, sin perjuicio que la actividad de estos grupos sea garantizada por los artículos 20 y 21, no entra en la noción del sujeto tipificado en el ámbito colectivo, la «Confesión religiosa». El ordenamiento, se quiera o no, se construye sobre la base de un *favor religionis* que privilegia a los grupos confesionales frente a los ateos, otorgándoles un régimen especial (sobre este tema, vid. FINOCCHIARO, págs. 132-136; LARICCIA, págs. 112-116).

#### 4.2. *El principio de igualdad*

El tema de la igualdad en el tratamiento jurídico del factor religioso es una de las cuestiones que más preocupa a los eclesiasticistas italianos. Especialmente en lo que respecta a su dimensión colectiva o, en particular, a la posición de la Confesión mayoritaria, la Iglesia católica, con referencia a los demás grupos confesionales. Porque, como bien señala LARICCIA, el *status* privilegiado de una Confesión se traduce en una violación de la igualdad que debe existir entre los fieles, ya que las personas físicas también son sensibles a la igualdad dentro de los grupos sociales en los que se integran (págs. 64-65). Examinaré en las presentes líneas las opiniones de los autores en torno a los postulados constitucionales en materia de igualdad, sin perjuicio de que a lo largo de los comentarios sobre la regu-

lación de los sujetos colectivos que abordaré a continuación, vuelvan a surgir las distintas concepciones de tal principio como pauta de valoración del sistema.

A juicio de LARICCIA, el artículo 3, 2 de la Constitución, según el cual la República debe remover los obstáculos que limitan la libertad e igualdad de los ciudadanos e impiden su desarrollo como personas, impone al legislador el realizar una participación efectiva en la vida social y política del ciudadano a fin de superar la crisis de la democracia formal y conseguir una democracia real. Tal acción exige la igualdad de los operadores sociales (págs. 57-58). Sin embargo, tanto el autor citado como FINOCCHIARO y VITALE, basándose en los demás preceptos de la Constitución —en especial del 8, 1, que se refiere a las Confesiones religiosas— y en los pronunciamientos de la Corte constitucional, afirman que tal artículo no comporta una absoluta paridad de tratamiento, sino que más bien, en consonancia con el pensamiento de RUFFINI sobre la igualdad, deja al legislador el poder de adecuarse a la realidad regulando de igual manera situaciones iguales y de distintas situaciones diversas. La discrecionalidad del legislador tiene, no obstante, un límite que deriva del propio fundamento de la disparidad de la regulación. Esta ha de responder a hechos y circunstancias de diferenciación auténticos entre individuos y Confesiones; debe basarse en una situación diversa objetivable que racionalmente requiera un distinto tratamiento. Si no existiera la peculiaridad o no fuera razonable un régimen peculiar, las normas emanadas para tal supuesto violarían el principio de igualdad (vid. FINOCCHIARO, págs. 125 y sigs.; LARICCIA, páginas 59 y sigs.; VITALE, págs. 117 y sigs.).

Los motivos de discrepancia surgen al valorar la racionalidad o no de las distintas regulaciones. En el siguiente epígrafe veremos cómo los autores enjuician desde la perspectiva de la igualdad el sistema de fuentes pacticias con las Confesiones religiosas. Por ahora baste señalar la contraposición que existe entre los profesores LARICCIA y VITALE en torno al dato numérico de la Confesión y su virtualidad de justificar un tratamiento diverso. Según LARICCIA, el elemento cuantitativo no debe considerarse idóneo, ya que la especialidad de régimen sólo ha de fundamentarse en factores lógicos —que objetivamente requieran una disciplina legislativa desigual— y no estadísticos (pág. 66). El profesor VITALE discrepa abiertamente de esta opinión, considerando que se mueve en un plano de abstracción e idealismos lejos de la realidad. Para él, la posición de las Confesiones en el ordenamiento está determinada por su capacidad de presión frente a los poderes públicos, y el elemento cuantitativo es un factor importante en la efectividad de la presión. La realidad social enseña que la organización del poder —y la participación de las Confesiones en el poder— no es una mera operación intelectual (pág. 107, nota 3). Creo que ambos están centrando su atención en distintos planos del problema que

se plantea, crucial si atendemos al peso de la Iglesia católica en Italia: LARICCIA, en un plano teórico —del «deber ser»— que gira en torno a los fundamentos del sistema constitucional; VITALE, en el plano de la realidad —del «ser»— que marca la dinámica social y la acción de los grupos sobre los poderes públicos. Pero será en las próximas líneas cuando estudiaremos sus juicios sobre la posición de la Iglesia católica en el ordenamiento italiano.

## 5. LOS SUJETOS COLECTIVOS DEL DERECHO DE LIBERTAD RELIGIOSA; LAS CONFESIONES RELIGIOSAS

El factor religioso es fundamentalmente idóneo para estimular el fenómeno asociativo. La coparticipación entre los individuos de ciertos valores religiosos empuja a instaurar una comunicación intersubjetiva en forma de agrupación o asociación, cimentada sobre las creencias que comparten. El fin de las asociaciones religiosas es desarrollar de modo comunitario aspectos parciales o globales de sus valores religiosos. Cuando aparecen en la escena social, los grupos religiosos son sujetos de un interés que corresponde al fundamento de su existencia y que intentan salvaguardar y potenciar en esa sociedad donde nacieron. La Constitución protege el interés religioso de los grupos por ser expresión del libre desenvolvimiento de la personalidad humana (art. 19, en relación con el 2).

En ocasiones, a la dimensión comunitaria del fenómeno asociativo se superpone una dimensión institucional. A la mera agregación de individuos se añade una organización, con oficios, jerarquías y esferas de poder. Estas formas institucionalizadas del grupo religioso ostentan la capacidad de presionar sobre los poderes públicos para la satisfacción de los intereses religiosos. No cabe duda que los sujetos supraindividuales, principalmente los que actúan respaldados por una organización institucional, plantean y consiguen sus demandas políticas con una mayor eficacia que los individuos. Esto hace que los interlocutores por excelencia de los poderes públicos en el ámbito del fenómeno religioso sean organizaciones sociales. Entre los dos núcleos de poder —el aparato público y la esfera de poder de las organizaciones confesionales— se establecen unas relaciones de caracteres distintos según los tiempos y los presupuestos sobre los cuales se construyen los sistemas políticos. En las democracias pluralistas, el Estado no es el único sujeto del ámbito político, sino que es, en expresión utilizada por el profesor VITALE, un polo en la relación dialéctica con el otro polo que son las organizaciones sociales (pág. 45). Según VITALE, al que seguimos en la descripción del sistema, «l'attuale ordinamento è caratterizzato dal pluralismo istituzionale, formula attraverso cui si vuole fotografare la situazione —indiscutibile a livello di costituzione materiale— per cui la forza e il

dinamismo delle organizzazioni di interessi espresse dalla società civile producono incisive ripercussioni sulla distribuzione e sugli equilibri complessivi dei poteri nel nostro sistema giuridico» (págs. 46-47). Tal cualidad de las democracias actuales incide en los procesos que se siguen para la toma de las decisiones políticas; cada vez es más frecuente que la decisión sea alcanzada a través del método del consenso, participando en ellas los sujetos sociales cuyos intereses quedan afectados por el ámbito al que va dirigida la medida a adoptar.

En el ordenamiento italiano, el método de la negociación se impone en línea de principio para determinar la disciplina que regirá las relaciones entre el Estado y las Confesiones religiosas, según los artículos 7 y 8 de la Constitución republicana. Tales preceptos constitucionales abren un sistema de relación con las Confesiones a través de fuentes pacticias, sistema que se ha visto renovado muy recientemente. Sin embargo, el modelo constitucional de fuentes bilaterales es discutido entre la doctrina italiana. Veremos en qué términos se refieren a este importante punto de discusión los tres manuales comentados.

### 5.1. *Valoraciones en torno al sistema de fuentes bilaterales*

A grandes rasgos, las dos líneas de regulación del factor religioso que predominan en los Estados modernos herederos del Estado laico liberal, o bien mantienen una estricta separación con las Confesiones sometiendo a éstas al régimen general de las asociaciones del Derecho común; o bien permiten que se emane una regulación particular adecuada a la presencia social y necesidades reales de cada confesión, la cual, dadas las características participativas de las democracias pluralistas, podrá adoptar la forma de convenios o pactos entre el Estado y las concretas Confesiones. Es lógico que las dos líneas de tratamiento del factor religioso dividan a la doctrina eclesiástica entre los que defienden la regulación del Derecho común como vía que garantiza la laicidad e igualdad entre las Confesiones, y los que son partidarios de un Derecho especial de naturaleza pacticia que atienda y fomente la libertad religiosa peculiar de cada grupo religioso. No podían por menos los manuales de FINOCCHIARO, LARICCIA y VITALE de referirse al tema. En ellos, a partir de la posición que adoptan sus autores frente a la cuestión considerada en abstracto, entran a enjuiciar la clara opción que realiza el ordenamiento italiano por el sistema de fuentes bilaterales.

FRANCESCO FINOCCHIARO y ANTONIO VITALE coinciden en valorar la existencia de convenios y acuerdos con las Confesiones como producto de la natural dinámica de las democracias pluralistas, la cual exige que los poderes públicos tengan en cuenta a los grupos sociales afectados al disciplinar específicos sectores de las relaciones sociales. Las Confesiones re-

ligiosas han obtenido a través de la Constitución el compromiso formal de ser copartícipes con el Estado en la elaboración de su *status* jurídico-público. Para VITALE, el mecanismo tiene la virtualidad beneficiosa de contribuir a la racionalización del sistema; la exigencia de negociación de las decisiones políticas impone un indudable control del poder público, a la vez que ayuda a equilibrar el papel de los poderes sociales y del Estado aparato, lo cual representa, en suma, un modo de tutelar la posición de los grupos sociales frente al arbitrio del legislador (págs. 52 y sigs.; 61 y sigs.). FINOCCHIARO se decanta como abierto partidario del sistema de fuentes bilaterales, porque contribuye a transformar la libertad formal de los regímenes estrictamente separatistas en concreto ejercicio de la libertad religiosa y de los otros derechos constitucionales; en libertad en acto y no en potencia. La acción del Estado ha de estar conectada con la situación jurídica en la que se encuentra la entidad que tutela, y siempre, claro está, que se garantice la igual posibilidad de consecución de los medios facilitados al resto de los grupos religiosos (págs. 129 y sigs.). El autor no duda en subrayar, después de hacer un breve recorrido por la historia de la corriente separatista en Italia, la ideología antieclesiástica que sustenta tales movimientos, la discriminación que supondría para los grupos religiosos el relegarlos al Derecho común respecto a la creciente participación política de otros grupos en el ordenamiento italiano, y la evidente contraposición de las tesis separatistas con el amplio reconocimiento de los derechos de libertad de las Confesiones religiosas en la Constitución. Todo lo cual lleva a FINOCCHIARO a hacer suyas las palabras de RUFFINI cuando, refiriéndose al separatismo, afirmaba que «é una dottrina per origine storica, e forse per fatale necessità di cose, fundamentalmente, irriducibilmente e puramente utopistica» (pág. 26).

SERGIO LARICCIA, en polémica con los dos autores anteriormente citados, manifiesta ser contrario al principio de bilateralidad en la producción legislativa de la materia eclesiástica. Esto no es óbice para que en dos extensos capítulos analice los textos pacticios vigentes en la República. Al final del segundo de ellos, el número VI del volumen, el autor explica en pocas líneas su actitud ante el tema, lo cual es muestra de la honradez intelectual de un jurista que sabe diferenciar el *ius conditum* del *ius contentum*. A juicio de LARICCIA, la prohibición prevista en la Constitución de disciplinar la materia religiosa con criterios jurisdiccionalistas se cumple de mejor manera sometiendo la regulación del fenómeno religioso al Derecho común. Pero el régimen bilateral no sólo compromete la actuación laica. Existen muchos motivos, según el autor, para temer que la aplicación del sistema de fuentes pacticias quiebre la garantía de igualdad de los grupos religiosos ante la ley. «Vi é infatti il pericolo che il riconoscimento alle diverse confessioni religiose di differenziati regimi di libertà, fondati sulla tutela di identità, esenzioni, privilegi, immunità ed esigenze corpora-

tive possa comportare un sacrificio del principio di uguaglianza giuridica, che costituisce anch'esso, insieme alle garanzie di autodeterminazione, di decentramento e di libertà, un elemento essenziale dei sistemi democratici» (pág. 374). ANTONIO VITALE también señala posibles efectos perjudiciales del sistema. Entre ellos destaca la posible paralización del Poder legislativo, si es el Gobierno quien decide, junto con las organizaciones sociales, las medidas políticas, a espaldas del Parlamento o con la autorización simbólica de unas Cámaras dirigidas por la mayoría perteneciente al partido en el Poder (págs. 62 y sigs.).

Comprobamos, en suma, cómo los manuales comentados reproducen una polémica que es indicativa de la concepción de los autores ante la propia interpretación de la naturaleza del Estado laico que tutela y promueve la libertad y la igualdad en el factor religioso. Pero, en todo caso, las actitudes de los autores aparecen más explícitas cuando toman como punto de referencia el ordenamiento italiano. Y en éste la primera cuestión que hay que considerar es el alcance y requisitos del sujeto colectivo tipificado por el ordenamiento, la Confesión religiosa.

## 5.2. La noción de «Confesión religiosa»

Una de las tesis más difundidas entre los eclesiasticistas italianos es la que considera como requisito necesario para poseer el *status* jurídico de Confesión religiosa y gozar de la protección especial del artículo 8 de la Constitución, la organización interna y el ordenamiento propio. Es el carácter institucional de la Confesión lo que la diferencia de las simples asociaciones religiosas (comparten estos planteamientos, entre otros, GISMONDI, D'AVACK, MIRABELLI y CASUSCELLI). Pues bien, los profesores FINOCCHIARO y LARICCIA coinciden en negar la relevancia de la estructura jurídica y la organización para determinar el concepto de «Confesión religiosa». En primer lugar, porque la organización no es un elemento diferencial entre los grupos religiosos, cuya intensidad y estabilidad de la unión —lo cual les hace jurídicamente relevantes— se genera por la adhesión a unas ideas o aspiraciones, y no por su carácter institucional. En segundo, porque el artículo 8 de la Constitución admite que puedan existir Confesiones organizadas y no organizadas, todas calificables como «Confesiones religiosas» (vid. FINOCCHIARO, pág. 51; LARICCIA, pág. 106).

No obstante, es en el momento de proponer una noción positiva de «confesión» donde divergen los pensamientos de FINOCCHIARO y LARICCIA. Para el primero, el criterio que cualifica a la Confesión religiosa y le separa de las meras asociaciones, es el de la posesión de una propia y original concepción del mundo, que engloba no sólo las relaciones entre Dios y el hombre, o las relaciones que surjan de la vida social del grupo o de éste y otros grupos sociales, sino también el comportamiento de los individuos

pertenecientes al grupo en la comunidad civil. FINOCCHIARO propone como definición de «confesión» el de «comunità sociali stabili dotate o non di organizzazione e normazione propria e aventi una propria ed originale concezione del mondo, basata sull'esistenza di un Essere trascendente, in rapporto con gli uomini» (pág. 52). La Confesión religiosa se diferencia, según el concepto elaborado por el autor, de los grupos ateísticos, de creencias primitivas —animísticas o similares— y de las agrupaciones de disidentes de Confesiones ya existentes. SERGIO LARICCIA, contrariamente, cree que no existe un criterio distintivo entre «confesiones» y «asociaciones». Estas no se diferencian ni en la estructura, ni en su naturaleza, que pertenece a la categoría común de «formaciones sociales con finalidad religiosa». Todos los intentos de distinción que ha formulado la doctrina son juzgados por el autor como vagos e indeterminados, y no ofrecen ningún criterio jurídico que sirva para separar la noción de «confesión» de otras formaciones sociales con finalidad religiosa». Todos los intentos de distinción que ha formulado la doctrina son juzgados por el autor como vagos e indeterminados, y no ofrecen ningún criterio jurídico que sirva para separar la noción de «confesión» de otras formaciones sociales con finalidad religiosa. Es más, para LARICCIA los propósitos de identificar al sujeto colectivo «Confesión religiosa» ponen en peligro el pleno reconocimiento de la igualdad ante la ley; en palabras del autor, «la previsione costituzionale di una formula tendente ad indicare quali, tra le formazioni sociali a carattere religioso, dovessero qualificarsi confessioni religiose, avrebbe svuotato di ogni effettivo contenuto il pieno riconoscimento dell'eguale libertà di fronte alla legge (art. 8, 1° co,)» (pág. 105). Esta actitud negativa de LARICCIA deja a la peligrosa discrecionalidad de los poderes públicos la determinación de un concepto jurídico que, dependiendo de él una específica tutela y posición en el ordenamiento, es necesario que su noción sea determinada con criterios jurídicos útiles al Derecho positivo. De no ser así, de prescindir de cualquier definición conceptual, entonces sí se correría el riesgo de atentar contra la igualdad de los grupos religiosos y se incumpliría el deseo del ordenamiento de adecuar el régimen jurídico de los grupos a sus peculiaridades.

Hablar de la igualdad entre las formaciones sociales con finalidad religiosa y de un concepto común y unitario de «Confesión religiosa», no puede hacernos olvidar el dato, obvio en el ordenamiento italiano, del distinto tratamiento jurídico que recibe la Iglesia católica y las Confesiones acatólicas. De ahí que, al igual que a los autores consultados la realidad del Derecho que comentan les lleva a referirse por separado a la situación de la Iglesia en Italia y la de los otros grupos confesionales, nuestra exposición también analizará en dos distintos epígrafes los comentarios en ambos temas.

### 5.3. «*Status*» jurídico de la Iglesia católica en el ordenamiento italiano

Condiciones históricas, culturales y sociológicas explican que las relaciones entre el Estado y la Iglesia católica hayan centrado casi exclusivamente durante siglos la atención de los poderes públicos sobre el factor religioso. La especial consideración a la posición de la Iglesia católica en el ordenamiento hace que, si bien el artículo 8, 1 de la Constitución proclama la igualdad de las Confesiones ante la ley, el mismo Texto constitucional distingue el *status* jurídico de la Iglesia, regido por el artículo 7, del de las Confesiones acatólicas del artículo 8. E incluso el que haya determinado las directrices de solución frente a la dimensión colectiva del fenómeno religioso. Según interpreta VITALE, el legislador constitucional decidió adoptar al presente criterios y líneas de regulación bajo las que se regía la Iglesia católica —fundamentalmente contenidos en los Pactos de Letrán— y en aras de la igualdad estableció después criterios semejantes para las Confesiones religiosas acatólicas (págs. 67-68). Algunos autores valoran la posición diferenciada de la Iglesia como un verdadero privilegio que no guarda correspondencia con el principio de igualdad del artículo 8, 1. (Así, vid. FINOCCHIARO, pág. 130.) ANTONIO VITALE, sin embargo, prefiere darle una explicación sociológica. La distinción entre las Confesiones nace de la fuerza de presión que realizan en defensa de sus intereses. Es evidente que la Iglesia católica es el principal grupo de presión en materia religiosa. Si ésta es la realidad sustancial del trato diferenciado, el legislador intenta mantener la coherencia del sistema justificando tal régimen dual. Antes se argumentaba en base a la mayoría de la población católica del país. Ahora, en una época de secularización, la posición de favor de la Iglesia se fundamenta en que el catolicismo es parte del «patrimonio histórico del pueblo italiano» (art. 9, 2, del Acuerdo de modificación del Concordato de Letrán de 1984); es decir, objetivando tal situación en lo único que puede tener un reconocimiento particular y ocultando toda referencia a dogmas y verdades de fe. En el fondo, según concluye el autor, la sociedad italiana se ha formado a partir de un modelo de vida instaurado por la doctrina católica, el cual se pretende asegurar. Porque garantizar el orden social significa apuntalar la efectividad del poder; de ahí el interés de las fuerzas políticas por sostener la religión positiva que consolida la estructura profunda de la sociedad. La diferencia de trato no puede, sin embargo, poner en peligro los valores esenciales del sistema que nace del pacto constitucional: el pluralismo de las instituciones y la obligación del Estado de promover la igualdad sustancial (págs. 119 y sigs.). No me parece que una interpretación progresiva del ordenamiento permita mantener a la vez esta especie de confesionalidad atenuada y encubierta, y los principios de laicidad, libertad religiosa e igualdad.

Es el artículo 7 de la Constitución en sus dos párrafos el que contiene los principios que rigen la relación con la Iglesia, y en ellos se centran los comentarios de los autores.

El primero, que declara la *independencia y soberanía* de Estado e Iglesia en su propio orden es, en palabras de FINOCCHIARO que reflejan las enseñanzas de SANTI ROMANO, el reconocimiento de originariedad del ordenamiento canónico y su carácter de ordenamiento primario. El Estado excluye una política cesaropapista que considere a la Iglesia entidad subordinada que pueda controlarse (págs. 76-77). VITALE, por su parte, pone en relación la declaración del artículo 7, 1 con el principio de igualdad; la Constitución no puede otorgar a la Iglesia católica un espacio de libertad mayor que a otras Confesiones (pág. 229). En la línea de VITALE, LARICCIA interpreta el 7, 1 como una declaración de autolimitación del Estado que opera con todas las Confesiones según el principio de incompetencia para valorar el fenómeno religioso, y que da lugar a un sistema de relaciones entre instituciones dotadas de libertad y autoridad (págs. 68 y sigs.). La interpretación extensiva de LARICCIA sirve para superar lo que, a juicio del profesor VITALE, siempre preocupado por la explicación sustancial de las normas, es el verdadero fin del artículo 7, 1: sustraer la acción de la Iglesia de la política estatal, hacer impenetrable al Estado italiano un ordenamiento que se presenta a igual nivel (págs. 231-232). Lo cierto es que el problema práctico más importante que plantea el 7, 1, y que es puesto de relieve por FINOCCHIARO y VITALE, es el determinar el orden de cada uno y, dentro de éstos, las materias reconducibles a cada orden. Vinculado al problema señalado está el de quién decide eventuales conflictos de competencias entre Iglesia y Estado, lo que FINOCCHIARO llama la «competenza delle competenze». En principio, según el autor, el conflicto se debe resolver de común acuerdo, y si no existiera, el Estado puede decidir unilateralmente si la materia es o no de su competencia (pág. 78).

Pero es, sin lugar a duda, el párrafo segundo del artículo 7 y la *mención* que realiza de los *Pactos de Letrán*, uno de los puntos más delicados y, por ende, debatidos entre los eclesiasticistas italianos, que plantea la Constitución republicana respecto al fenómeno religioso. El alcance de la «cobertura constitucional» de los Pactos ha suscitado una interesante polémica en la doctrina, que refleja buen manejo de la técnica jurídica y sensibilidad a los cambios sociales y culturales. No es éste el lugar para exponer un debate que ha ocupado cientos de páginas en manuales y monografías. El debate es el punto de referencia que toman nuestros autores, FINOCCHIARO, LARICCIA y VITALE para proponer sus puntos de vista en una cuestión que resulta de ineludible tratamiento en los manuales de Derecho Eclesiástico italiano. Examinaremos sus posiciones en este tema.

FINOCCHIARO y LARICCIA son los que analizan más detenidamente el

alcance jurídico de la fórmula empleada para redactar este artículo, exponente del pacto entre las fuerzas políticas que dio lugar a la Constitución de 1948: «I Loro Rapporti sono regolati dai patti lateranensi. Le modificazioni dei patti, accettate dalle due parti, non richiedono procedimento di revisione costituzionale.» En sus respectivos volúmenes se reciben y rechazan algunas de las tesis construidas; la que interpreta la mención como la constitucionalización de los Pactos, o la constitucionalización del principio concordatario. También critica FINOCCHIARO la tesis, a la que se adhiere VITALE, según la cual el 7, 2, es una norma de producción jurídica que instaura el principio pacticio de relación Iglesia-Estado (vid. VITALE, págs. 82 y sigs.). LARICCIA, por su parte, coincide con la interpretación elaborada por Catalano, a cuyo tenor el principio contenido en el artículo 7, 2 pone un límite a la actividad ordinaria de normación del Estado, por el que sólo la ley constitucional es acto idóneo para la aprobación de normas en el ordenamiento contrarias a las disposiciones pacticias (pág. 95). La Constitución vendría a reconocer una regla parecida a la que existe en Derecho internacional del *stare pactis*. FINOCCHIARO parece inclinarse por esta posición, siempre que se acote el alcance del 7, 2 a los Pactos de Letrán y no se extienda a futuros acuerdos (pág. 83). Prueba de la cercanía con las tesis de CATALANO es que, al igual que LARICCIA, FINOCCHIARO reconduce el problema del alcance de la mención de los Pactos de Letrán a los *límites* que impone el artículo 7: con acuerdo previo las normas pacticias pueden ser modificadas por ley ordinaria, pero sin acuerdo sólo pueden modificarse siguiendo el procedimiento de revisión constitucional —por ley constitucional—. La garantía constitucional del artículo 7 asegura la vigencia de los Pactos —para FINOCCHIARO éstos pertenecen a un ordenamiento externo—, así como su ejecución en el ordenamiento interno, ya que la ley de ejecución prevalece sobre las normas internas por su carácter de fuente atípica o «rinforzate», semejante a la de los Tratados internacionales (vid. FINOCCHIARO, págs. 85 y sigs.; LARICCIA, págs. 89 y sigs.).

Aunque ésta sea la interpretación más acorde con la Constitución, ¿no se corre el peligro de hacer cristalizar un cuerpo de normas extrañas en el ordenamiento jurídico, fuera de los principios y valores del sistema constitucional? Las *relaciones Pactos de Letrán-Constitución* o, más explícitamente, las vías de solución de las antinomias entre ambos sistemas normativos, se presenta como el punto clave de la cuestión. La jurisprudencia de la Corte constitucional equiparó, en una primera etapa, normas de origen concordatario y leyes constitucionales, de tal manera que los Pactos de Letrán no se sometían al control constitucional. En los últimos tiempos viene manteniendo que las disposiciones pacticias son susceptibles de ser objeto del proceso para ineficacia de las leyes ordinarias, si se oponen a los principios supremos del orden constitucional. Pero, como observan FINOCCHIARO y LARICCIA, tal solución, al no estar determinado cuáles son los

principios supremos, es incierta, peligrosa y deja la cuestión a la discrecionalidad del juez constitucional. Ambos se inclinan por la necesidad de someter las normas de los Pactos de Letrán al juicio de inconstitucionalidad, posibilitando que sean declaradas ilícitas no sólo si violan los principios, sino cualquier norma de la Constitución (vid. FINOCCHIARO, págs. 94 y sigs.; LARICCIA, págs. 87 y sigs.). Así se lograría evitar lo que constituye, para VITALE, la finalidad de la inserción de los Pactos de Letrán en el ordenamiento constitucional: sustraer la materia concordataria al control político, mediante la cristalización de las relaciones entre los dos vértices del poder (págs. 68 y sigs.).

En todo caso, tras la promulgación del nuevo Acuerdo entre el Estado italiano y la Santa Sede —cuyo contenido deroga casi íntegramente el Concordato de Letrán y, por tanto, es un nuevo concordato—, la garantía del artículo 7, 2, queda limitada, según coinciden en afirmar los tres autores, al Tratado de Letrán. El Acuerdo de Villa Madama tiene, no obstante, la consideración de Tratado internacional y sus disposiciones están protegidas en el ordenamiento italiano por el artículo 10 de la Constitución (vid. FINOCCHIARO, págs. 97-98; LARICCIA, págs. 96-98; VITALE, págs. 100-104).

#### 5.4. *Las Confesiones diversas de la católica*

Como afirma LARICCIA, «Il trattamento riservato da uno stato alle organizzazioni sociali di minoranza é il terreno piú sicuro per misurare lo spirito democratico di un ordinamento» (págs. 127). En este último epígrafe del *Boletín* veremos de qué manera interpretan los autores cuyos manuales estudiamos, las líneas de desenvolvimiento que marca la Constitución a las Confesiones religiosas minoritarias, régimen que junto con el referido de la Iglesia católica completa el tratamiento jurídico del sujeto colectivo del derecho de libertad religiosa tipificado en la Norma constitucional.

La disciplina sobre Confesiones acatólicas se contiene en los párrafos 2 y 3 del artículo 8 de la Constitución republicana, preceptuando respectivamente su ámbito de autonomía y un tipo de relación convencional o pactada con el Estado. Iremos por partes.

El artículo 8, 2 otorga a las Confesiones el *derecho a organizarse según sus propios estatutos*. Para FINOCCHIARO, la declaración del artículo reconoce al ordenamiento confesional como autónomo, originario e independiente (pág. 99), y, según añade LARICCIA, con poder de autodeterminación o de emanación de normas eficaces incluso frente al Estado (pág. 127). Se concede a las Confesiones, en palabras de VITALE, un área donde el Estado no extiende su poder de imperio (pág. 222). Ahora bien, el mismo artículo pone como límite a la libertad de organización el que los estatutos confesionales no sean contrarios al ordenamiento jurídico italiano. ¿Cómo

interpretan nuestros autores este límite y qué entienden por «ordenamiento jurídico italiano»? A juicio del profesor FINOCCHIARO, bajo tal expresión debe entenderse los principios del Derecho estatal en tema de organización plurisubjetiva. Y es la concordancia o contraste del ordenamiento del grupo religioso respecto a estos principios, el criterio fundamental que distingue, para el autor, a las Confesiones religiosas de las meras asociaciones: si el ordenamiento del grupo religioso no difiere de los principios del ordenamiento jurídico, tiene la cualidad concedida por el 8, 2, de ser autónomo e independiente del Estado y ese grupo posee el *status* jurídico de Confesión religiosa, que es sustancialmente igual que el de la Iglesia católica; si es contrario a tales principios, no alcanza la autonomía y el grupo se somete al Derecho estatal como asociación religiosa (págs. 56-57). LARICCIA demuestra más cautela a la hora de interpretar el límite a la libertad de organización. La expresión de «ordenamiento jurídico italiano» es amplia e indeterminada, y deja a la Administración discrecionalidad para resolver en cada supuesto en qué consiste, lo cual puede llevar a actuaciones arbitrarias que menoscaben un derecho fundamental. En todo caso, según el autor, en ese término deben estar comprendidas las cláusulas de orden público y la salvaguarda a los derechos individuales garantizados en el Estado democrático (pág. 129).

El párrafo 3 del artículo 8 introduce en el ordenamiento la figura de la «intesa» o acuerdo que regulará las relaciones que medien entre una concreta Confesión y el Estado. A su tenor, «I loro rapporti con lo stato sono regolati per legge sulla base di intese con le relative rappresentanze». Para FINOCCHIARO, la *vía convencional* elegida por el legislador constitucional para disciplinar las relaciones con una particular Confesión, es fruto del reconocimiento de la autonomía e independencia de los ordenamientos confesionales (pág. 99); y aproxima, según LARICCIA, los regímenes de las Confesiones católica y acatólicas, instaurando el principio institucional de bilateralidad de la legislación eclesiástica (pág. 130). El 8, 3 constituye, pues, una norma sobre las fuentes que contiene una reserva de ley en las relaciones Estado-Confesión acatólica.

Pero, ¿qué Confesión está legitimada para el pacto? FINOCCHIARO, quien rechazaba, como mencioné líneas atrás, la tesis institucional sobre el concepto de «confesión», sí considera necesario en sede de requisitos subjetivos a ser parte de «intesa» la existencia de organización interna, ya que para pactar se necesita la comparecencia de los representantes de la Confesión (págs. 101-102). (Comprobamos, así, que el autor llega a una concepción plural de «confesión», cuyos distintos regímenes cristalizan en tres estratos, según tenga una concepción total del mundo, no difieran sus estatutos del ordenamiento italiano, o posea organización.) LARICCIA, coherente con su posición que niega la existencia de criterios diferenciadores entre «confesión» y «asociación religiosa», subraya el absoluto poder dis-

crecional de Gobierno y Parlamento para aceptar al pacto a una Confesión (pág. 133). Conclusión semejante parece deducirse del *Corso* de VITALE, según el cual es el poder político quien juzga la idoneidad al pacto valorando libremente el peso social de la Confesión (pág. 99). A mi entender, estas dos últimas opiniones no contribuyen a solucionar el problema de la inseguridad jurídica que puede derivar de la discrecionalidad de los poderes públicos.

Cuestión debatida entre la doctrina es la de la naturaleza jurídica de la «intesa», que, resumiendo, enfrenta a los autores que consideran al convenio nacido entre Estado y Confesión como perteneciente a un Derecho externo al de las partes, y a los que someten la «intesa» al Derecho interno estatal. Las posiciones de FINOCCHIARO y LARICCIA son, en este tema, encontradas. El primer autor considera que la «intesa» debe ser regulada por un Derecho externo a los ordenamientos estatal y confesional y creado por cada «intesa» o acuerdo que se pacte. La condición de ordenamiento primario y originario que poseen las Confesiones y que es reconocido por el Estado al garantizar su autonomía, implica que el pacto sólo pueda nacer de un Derecho superior a las partes. Las solemnidades del proceso de aprobación de la Intesa con la Tavola Valdese firmada en 1984 confirman, para FINOCCHIARO, esta conclusión (págs. 105 y sigs.). LARICCIA, por su parte, mantiene la tesis opuesta. Las Confesiones religiosas no son formaciones sociales extraestatales, sino que pertenecen al Estado-comunidad, aunque se reconozca la espontaneidad de su origen y la autonomía de su acción. De ahí que sus relaciones con el Estado estén subordinadas al Derecho estatal y sus acuerdos se inserten en el orden propio del Derecho interno del Estado (págs. 372-373).

Intimamente vinculada con la cuestión de la naturaleza jurídica de la «intesa» se encuentra la de la naturaleza de la ley emanada «sulla base di intesa» y las relaciones «intesa»-ley de aprobación. Las opiniones de los autores que se han pronunciado sobre este peculiar problema del sistema de fuentes italiano, se pueden graduar según expresen una mayor o menor unión entre ley e «intesa». La posición de FINOCCHIARO se encuadra entre aquellas teorías partidarias de lograr la máxima conexión, a fin de garantizar el cumplimiento del acuerdo y la salvaguarda del principio *pacta sunt servanda*. La ley daría plena y entera ejecución en el ordenamiento a la «intesa» —que es el instrumento llamado a regular la relación jurídica sustancial—, bien mediante la reproducción literal de la «intesa» en el texto de la ley, bien remitiéndose al acuerdo alcanzado (pág. 108). Para LARICCIA, la «intesa» limita la facultad del legislador en el sentido de ser presupuesto necesario y vinculante, de tal manera que serían ilegítimas las leyes adoptadas sin «intesa» o apartándose de ella. Ahora bien, la ley no ejecuta sin más el acuerdo. La ley puede contener modificaciones que no alteren el núcleo del pacto, u otras disposiciones complementarias.

Aunque, según el autor, la Intesa Valdese no ofrece argumentos decisivos en este tema, sí es significativo que denomine a la Ley como «de aprobación» y no «de ejecución» (págs. 133 y sigs.; 370 y sigs.). Tal denominación corresponde, a juicio de VITALE, al deseo de no relegar al Parlamento en el proceso de aprobación, posibilitando que el órgano legislativo introdujera modificaciones en el texto. Sin embargo, el intento fue puramente formal, porque, como se dijo en la Comisión de Asuntos Exteriores, la ley no podía enmendar sustancialmente el acuerdo ya alcanzado, sólo aprobarlo o rechazarlo íntegramente; lo cual es criticado por el autor, ya que vacía de competencias el papel del Parlamento (págs. 97 y sigs.). Vemos, pues, que la polémica sobre el tema continúa, y que la cuestión queda abierta al juicio y al buen criterio jurídico de los eclesiasticistas italianos.

Hasta aquí la exposición de las líneas entre las cuales discurre el pensamiento de los profesores FINOCCHIARO, LARICCIA y VITALE, en torno a los temas que fueron planteados como objeto de análisis en el presente *Boletín*. Las páginas de este trabajo han pretendido, además de informar al eclesiasticista español sobre teorías y concepciones dominantes en el Derecho clesiástico italiano —utilizando para ello el ejemplo de tres de sus manuales recientemente publicados—, poner de manifiesto el alto nivel científico del país que, más que ningún otro, fue la cuna de la Ciencia del Derecho Eclesiástico. La lectura de los manuales muestra el equilibrio que han logrado algunos de los eclesiasticistas entre el espíritu crítico de las categorías vigentes y la fina técnica jurídica para interpretar el sistema normativo. Sólo deseo haber contribuido, aunque sea mínimamente, a acercar las construcciones científicas de la doctrina italiana, que aprendí a valorar en su justa medida por el magisterio imborrable del profesor LOMBARDÍA, a la joven ciencia del Derecho Eclesiástico español.