

LOS ORÍGENES DE LA CONFESIONALIDAD Y DE LA LIBERTAD RELIGIOSA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

Alberto de la Hera
Universidad Complutense

La vigente Constitución española del año 1978, en su artículo 16.1, garantiza “la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades”. Es un texto al que se ha llegado a través de casi doscientos años de evolución del tratamiento jurídico de las relaciones entre la Iglesia y el Estado en nuestro país, tiempo en el cual se sucedieron varios pasos hacia adelante y hacia atrás, en directa conexión con el sistema de relaciones Iglesia-Estado adoptado en cada uno de los momentos que componen los dos últimos siglos de la historia española. Durante el siglo XX hemos conocido tres vertientes –dos extremas y una moderada- de aquel sistema: el régimen de confesionalidad propio del Franquismo, el de laicismo propio de la II República, y el de aconfesionalidad de la Constitución vigente. Hasta 1931, el sistema fue el heredado del siglo XIX, en concreto mediante la vigencia de la Constitución de 1876 y del Concordado de 1851.

El objeto de este trabajo es examinar aquellos precedentes decimonónicos, sin los que no podría entenderse la situación actual. Los varios sistemas de relaciones Estado-Confesiones religiosas que jalonan nuestra historia constitucional, la adopción o el rechazo de la confesionalidad estatal en cada momento histórico, y el consiguiente trato dado al derecho fundamental de libertad religiosa, dan razón de una evolución secular que ha llegado hasta nosotros en brazos de las sucesivas doctrinas jurídicas y circunstancias políticas; con esta base se hacen más comprensibles las nuevas soluciones técnicas, tales como han llegado a concretarse en la actualidad. La actitud del Estado frente a la Religión y las Confesiones –confesionalidad y separación en sus diversas variantes-, y los consiguientes grados de intolerancia, tolerancia y libertad religiosas, son los puntos capitales de todo estudio en este terreno. A los mismos prestaremos atención al hilo de la normativa constitucional que fue marcando la evolución que abarca todo la centuria decimonónica, y es presupuesto ineludible del siglo XX.

Como es sabido, de libertad religiosa, particularmente en tanto que derecho humano, no se empieza propiamente a hablar hasta que a finales del siglo

XVIII comienza a universalizarse el tema de aquellos derechos, que habían de llegar a ocupar un lugar de primer orden en la normativa y en la doctrina. Anteriormente, y durante largos siglos, los dirigentes políticos y los grupos sociales habían tenido por verdadera, en cada caso, a una sola y determinada religión, adoptando frente a las demás o bien una total intolerancia, o bien, a lo sumo, un cierto grado de tolerancia¹. La consolidación de este sistema adviene tras la Reforma protestante, cuando, en la Dieta de Augsburgo de 1555, se establece el principio *cuius regio, eius religio*², que quedará consolidado en la Paz de Westfalia que, en 1648, puso fin a la Guerra de los Treinta Años, la mayor guerra religiosa de la Edad Moderna; si en la Europa católica la Inquisición había perseguido las herejías, en buena parte de la protestante los disidentes fueron aún más duramente tratados³, puesto que el propósito no era el de defender a una religión consolidada frente a la invasión de otra nueva, sino el de imponer por la fuerza y en poco tiempo una religión nueva, en tanto que aceptada por el poder secular⁴, allí donde hasta entonces había existido otro credo predominante o exclusivo. Y dado que tanto Augsburgo como Westfalia significaron paces acordadas entre católicos y protestantes para poner fin a sus disidencias, permitiendo primero y consolidando luego la división religiosa de Europa, “en los nuevos Estados confesionales de ambos signos (protestantes y católicos), los disidentes religiosos fueron sistemáticamente perseguidos”; sólo ante resistencias invencibles de diversos grupos de disidencia se llegó en ciertos casos a reconocer la posibilidad de emigrar a otros territorios; y hubo de pasar todavía algún tiempo hasta que “los monar-

¹ “El carácter propio del sistema de tolerancia civil radica en el hecho metajurídico, pero consagrado normativamente por la autoridad estatal, de la superioridad de una determinada religión, que se considera oficial por pretenderse que es la única verdadera. El Estado, profesa y defiende la verdadera religión. De ahí, que la disidencia religiosa se considere esencialmente mala, y si se permite –se tolera– es sólo *ad maiora vitanda*, o porque se considera la solución ‘menos mala’, desde el punto de vista práctico. En definitiva, por razones de mero oportunismo político” (MANTECÓN SANCHO, J., *El derecho fundamental de libertad religiosa. Textos, comentarios y bibliografía*, Eunsa, Pamplona 1996, pp. 45-46).

² “Lutero se aproxima cada vez más a la idea de la religión única y al principio pactado en la paz de Augsburgo (1555): cada reino, su religión (*cuius regio, eius religio*). En nombre de la paz pública no tolera más que una religión en cada principado... La culminación de la evolución del luteranismo hacia una ideología política se alcanza cuando las autoridades seculares pasaron a exigir la aceptación de la nueva fe a sus súbditos” (SOUTO PAZ, J.A., *Comunidad política y libertad de creencias. Introducción a las Libertades Públicas en el Derecho Comparado*, 3ª ed., Marcial Pons, Madrid 2007, p. 116).

³ Vid. MARTINA, G., *La Iglesia de Lutero a nuestros días. I. Época de la Reforma*, Ediciones Cristiandad, Madrid 1974, 111 ss.

⁴ “La difusión del luteranismo y en especial de las atribuciones conferidas a los príncipes en asuntos religiosos conducirá a un reforzamiento del absolutismo político y a la configuración de un nacionalismo religioso en toda Europa” (SOUTO, ob. cit., 116).

cas otorgaron a sus súbditos que profesaban otra fe, un estatuto de tolerancia”⁵.

Un verdadero clima de libertad religiosa⁶ no aparece, en un sentido cuando menos relativamente moderno de la expresión, sino en las colonias inglesas de Norteamérica, cuyos primeros habitantes fueron personas de diferentes credos que escapaban del monolitismo religioso de la Inglaterra oficial de la Edad Moderna⁷. No sucedió otro tanto en las Américas española y portuguesa, ya que los emigrantes provenían allí de dos países con una única religión; en cambio, la proliferación de iglesias reformadas en Inglaterra⁸ –fruto de la dinámica disgregadora que fue efecto inmediato de la Reforma protestante⁹– dio origen a la incomodidad –un término suave– de los disidentes frente al Anglicanismo y al Puritanismo (más intransigente aún, si cabe, que aquél¹⁰), y llevó al otro lado del Atlántico a grupos de creyentes de diferentes confesiones, que pronto experimentaron una necesidad de convivencia que implicaba una exigencia de libertad de fe¹¹.

Es en este ambiente donde se van a suceder algunos de los documentos claves para identificar los orígenes de la moderna libertad religiosa¹²: el Acta de Tolerancia de Maryland de 1649, la Declaración de Derechos de Virginia de 1776, la Declaración de Independencia de 1776 y la Constitución de los

⁵ TIRAPU, D., “Síntesis histórica de las relaciones entre el orden religioso y el temporal”, en GARCÍA HERVÁS, D. (coord.), *Manual de Derecho Eclesiástico del Estado*, Editorial Colex, Madrid 1997, 33.

⁶ Creemos conveniente advertir aquí, de una vez por todas, que si es cierto que el historiador nunca debe valorar el pasado con criterios del presente, ese cuidado debe extremarse al hablar de derechos humanos y en particular de libertad religiosa; ambos son conceptos que poseen hoy una dinamicidad y un sentido que no conocieron en momentos anteriores de la historia. En concreto, la Edad Moderna no puede ser juzgada en confrontación con el sentido que poseen las palabras en la Edad Contemporánea y mucho menos en la Edad –cuya denominación específica será decidida por los historiadores futuros– que ahora vivimos. En concreto: las palabras “libertad religiosa” no han querido decir siempre lo mismo, o al menos no es una locución a la que se haya dado siempre el contenido y valor que hoy le atribuimos.

⁷ “La emigración anglosajona hacia las colonias norteamericanas ha tenido causas muy diversas: sin embargo, una de las más relevantes ha sido la religiosa. Mucho emigrantes buscaban en las colonias un lugar en que pudieran encontrar la libertad para vivir de acuerdo con sus creencias” (SOUTO, ob. cit., 129).

⁸ Vid. TÜCHLE, H., “Reforma y Contrarreforma”, en ROGIER, L.J., AUBERT, R., KNOWLES, M.D., *Nueva Historia de la Iglesia*, III, Ediciones Cristiandad, Madrid 1966, 228-230.

⁹ SOUTO, refiriéndose a este período de la historia inglesa, menciona expresamente “el constante incremento de población perteneciente a otros credos religiosos” (ob. cit., 130).

¹⁰ “Los puritanos que permanecieron en Inglaterra se convirtieron rápidamente en un elemento combativo de la sociedad y de la Iglesia” (TÜCHLE, ob. cit., 229).

¹¹ “El reconocimiento de la tolerancia y de la libertad religiosa tiene en las colonias norteamericanas un doble origen: el acuerdo (*convenant*) entre los colonos y la concesión por parte del monarca” (SOUTO, ob. cit., 130).

¹² TIRAPU, ob. cit., 36-39.

Estados Unidos de 1787; textos a los que hay que unir la Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano, hija de la Revolución francesa en 1789, ya que todos ellos constituyen el origen y base de la moderna idea de libertad religiosa, y en mayor o menor medida influyen en toda la doctrina decimonónica sobre el tema y asimismo en la legislación que los diferentes Estados –también España– irán emanando al respecto a partir del final del siglo XVIII.

El Acta de Tolerancia de Maryland¹³, a sólo un año de la Paz de Westfalia, se aparta del espíritu intolerante que animaba la política religiosa europea para permitir a cada persona elegir y practicar su propia religión; lo hacía, sin embargo, limitando tal privilegio a los cristianos, únicos beneficiarios de aquella tolerancia, hasta el punto de establecerse las más severas penas para quien negase la divinidad de Cristo: muerte y confiscación de bienes¹⁴. Nacida el Acta en un ámbito exclusivamente cristiano, donde no estaban presentes en aquel momento ni las otras dos religiones monoteístas ni mucho menos las politeístas, la severidad del castigo no apunta a una limitación de la libertad religiosa, a la que por el contrario se pretendía favorecer, sino tan sólo a la blasfemia; era ésta la que resultaba inaceptable en un mundo en el que no podía concebirse ni el ateísmo ni otra fe fuera del cristianismo. En consecuencia, el abandono de la línea europea de imposición de una de las confesiones cristianas, y la permisividad convivencial entre todas ellas, es ya un paso, corto aún, pero significativo, en el camino que, un siglo más tarde, abrió la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia de 12 de junio de 1776.

Inspirada por Jefferson, y en una fecha ya de todo punto inmediata a la Declaración de Independencia, que provendrá de unas mismas personas y una misma inspiración, la Declaración de Virginia proclama en su art. 16 que “La religión, o el deber que tenemos para nuestro Creador, y la manera de cumplirlo, sólo puede regirse por la razón y la convicción, no por la fuerza o la violencia; y por consiguiente todos los hombres tienen igual derecho al libre ejercicio de la religión, de acuerdo con los dictados de su conciencia”¹⁵.

Si tratamos de desglosar el contenido del artículo, veremos que el mismo contiene:

a) una declaración de fe: se parte del principio de la existencia de Dios;

¹³ Vid. SOUTO, ob. cit., 130, nota 6.

¹⁴ Como indica SOUTO, ob. cit., nota 6, la tolerancia se permite sólo entre cristianos, pues [indica el texto del Acta de Maryland] “en un Estado cristiano, bien gobernado, lo primero que se debe tener en consideración es lo referente a la religión y al respeto a Dios”. Por este motivo [sigue el Acta] “si alguna persona blasfemara contra Dios o negara que nuestro Señor Jesucristo es hijo de Dios... deberá ser castigado con la pena de muerte y la confiscación o pérdida legal de todas sus tierras”..

¹⁵ Vid. en MANTECÓN, ob. cit., 190.

- b) una definición de qué sea la religión: el deber del hombre para con su Creador y la manera de cumplir tal deber;
- c) una formulación de cuál es la verdadera base de las creencias y prácticas religiosas: la razón y la convicción; no la convicción de la existencia o no de Dios, pues ya se ha afirmado su existencia como fundamento de la doctrina formulada, sino la convicción de cuál es el credo –forma de entender a la Divinidad y de aceptarla– correcto, siendo el ser humano libre para decidirse por uno determinado, utilizando para ello la luz de la razón;
- d) un rechazo de la base falsa: la fuerza y la violencia, es decir, un rechazo de todas las formas de intolerancia y de monolitismo religioso; se podría discutir si está también supuesto aquí o no el rechazo de la confesionalidad estatal, habida cuenta de que no cabe confesionalidad sin algún grado de discriminación, pero sí cabe confesionalidad con libertad;
- e) la consiguiente proclamación de la libertad de conciencia en orden a la elección de una religión por cada hombre: la conciencia aparece así entendida no como un juicio moral personal sobre la eticidad de la propia conducta, sino como un criterio ideológico que ilumina a la inteligencia –emite un dictamen sobre la verdad– y conduce a la voluntad;
- f) y del derecho consiguiente al libre ejercicio de la religión elegida: es el fin a que todo el texto conduce: reconocimiento de la libertad religiosa como libertad de elección y de ejercicio¹⁶. El hecho de que tal libertad sea universal, en lugar de restringirse al cristianismo –pese a que no se había experimentado un cambio sensible en la adscripción religiosa de la sociedad norteamericana en el siglo largo transcurrido desde el Acta de Maryland–, marca la diferencia entre este último documento, que procedía de una necesidad de convivencia y era por tanto un Acta de tolerancia, y la Declaración de Virginia, que contiene una proclamación de libertad.

Todo ello se puede resumir en dos postulados esenciales: el hombre tiene unos deberes para con su Creador, y es libre para optar por una concepción del Creador mismo y de cuáles sean aquellos deberes.

Hasta aquí, el protagonista de la libertad es el hombre o, dicho de otro modo, la doctrina que se formula –doctrina, no todavía precepto normativo–

¹⁶ La posibilidad de que el ateísmo quede comprendido en el ámbito de protección de la libertad religiosa es muy reciente, y no podían plantearse a finales del XVIII; como ya hemos visto, en coherencia con el pensamiento entonces general, la Declaración de Virginia da por supuesta la existencia de la Divinidad.

reconoce un derecho natural del ser humano, del que se puede deducir un deber de los poderes públicos que no aparece expresamente mencionado. Que se trata de un derecho natural es evidente por la propia formulación del texto; y que en cuanto tal proviene de la divinidad lo explicitó pocos días más tarde la Declaración de Independencia: “Sostenemos por evidentes, por sí mismas, estas verdades: que todos los hombres son creados iguales; que son dotados por su creador de ciertos derechos inalienables, entre los cuales están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad”¹⁷.

Para que el Estadoarezca como un sujeto directa y explícitamente relacionado con la libertad religiosa hubo que esperar aún, si bien muy poco tiempo: el 15 de septiembre de 1791 se aprobaba la Primera Enmienda de la Constitución americana, según la cual “El Congreso no podrá hacer ley alguna para el reconocimiento de cualquier religión, o para prohibir el libre ejercicio del culto...”¹⁸. Son las dos cláusulas –*Establishment Clause* y *Free Exercise Clause*– sobre las que pivota todo el sistema estadounidense de libertad religiosa y que han alcanzado una repercusión universal tanto en el aspecto doctrinal como normativo¹⁹. Mediante las mismas el propio Estado se impone unos límites a su capacidad normativa²⁰, transformándose con ello en protagonista de la libertad religiosa, en modo complementario con la persona humana: ésta es la titular del derecho y el Estado el garante del mismo.

Sin duda que ello no supone novedad alguna con relación a cualquier otro derecho fundamental del hombre, que el Estado no crea sino que reconoce y garantiza. Puede traerse el origen de tales derechos de un derecho natural de origen divino o atribuirse a una naturaleza humana no creada: el tema es hoy muy vivo –si bien no lo era al final del siglo XVIII–. Pero lo singular de la libertad religiosa, en comparación con el resto de los que hoy se denominan derechos fundamentales de primera generación, es la presencia en juego de un tercer protagonista directo: el Estado, el hombre, Dios. Pues, si dejamos aparte el problema del origen, el resto de las libertades, o si quiere de los derechos, una vez poseídos de forma innata, se agotan en el propio hombre; sólo la libertad religiosa dice relación directa a Dios; como tal fue entendida en la doctrina inspiradora de la serie de textos que acabamos de recoger, en cuanto

¹⁷ Declaración de Independencia, 4 de julio de 1776, apartado segundo (en SOUTO, ob. cit., 131, nota 11). Se atribuye a Jefferson la redacción tanto de esta Declaración como de la de Virginia precedente; aún siendo suya la autoría material e intelectual, lo que concede su valor a estos documentos es la aprobación colectiva de las Comunidades implicadas que sobre los mismos recae.

¹⁸ Vid. en MANTECÓN, ob.cit., 191.

¹⁹ Vid. SOUTO, ob. cit., 135.

²⁰ “Los nacientes Estados Unidos, perfeccionaron ulteriormente el sistema, mediante la primera enmienda a la Constitución de la Unión (1791), en la que se fijaban los límites que en materia religiosa se imponía al Estado” (TIRAPU, ob. cit., 37).

la concebía en inmediata relación –como hemos visto– con el cumplimiento “del deber que tenemos para nuestro creador”.

Una cambio clave en el planteamiento del tema se produce cuando se ve acogida la libertad religiosa en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa, que data –estamos como es obvio en los años claves de la proclamación de los derechos fundamentales que constituyen al hombre como un ser radicalmente libre– de 1789. El texto de su art. 10 resulta sumamente revelador: “Nadie debe ser inquietado por sus opiniones, incluso religiosas, siempre que su manifestación no altere el orden público establecido por la ley”²¹. En esta norma:

- a) aparece por vez primera el tema de los límites de la libertad;
- b) los cuáles no tocan a la titularidad de la libertad sino a su manifestación;
- c) la libertad garantizada es la de opinar, no la de actuar, lo cual se evidencia en mayor medida precisamente al tocar los límites a la manifestación y no al ejercicio;
- d) y se trata de la libertad de opinar sobre cualquier tema;
- e) incluso el religioso.

La inclusión expresa de los términos “incluso religiosas” tiene una doble lectura. Podría entenderse como que se da por supuesto que las opiniones religiosas son tan libres como cualesquiera otras, pero que se les atribuye una particular importancia y por ello se ha querido reforzarlas; y podría entenderse como una concesión, por decirlo en plata, hecha a regañadientes. Y lo interesante es que el texto, entendido en clave de lectura popular, favorece la segunda opción: el “incluso” suele ser en el lenguaje ordinario –al menos así suena en lengua española– una excepción que se hace a favor de quien no la merece; por ejemplo: “quedan dispensados del examen final los alumnos que hayan aprobado las pruebas parciales, incluso los que tengan una media de 4 puntos”²².

Si es ésta la lectura correcta –y así lo juzga la doctrina²³–, la Declaración francesa trata a la libertad religiosa de forma claramente restrictiva; aún en el

²¹ Vid. en MANTECÓN, ob. cit., 190.

²² “La Revolución francesa, en su Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 26 de agosto de 1789, se muestra mucho más cicatera en lo que a la libertad religiosa se refiere” (MANTECÓN, ob. cit., 48).

²³ “La libertad para el conjunto de actos en los que se manifiesta la religiosidad, no fue captada por la Declaración francesa, que para nada alude al culto, ni a los demás aspectos de la vida específicos de la práctica de la religión” (LOMBARDÍA, P., “El Derecho Eclesiástico”, en VV.AA., *Derecho Eclesiástico del Estado español*, 2ª ed., 1ª reimp., Eunsa, Pamplona 1983, 58).

supuesto de que la lectura sea la alternativa, cabe afirmar que, si comparamos los textos francés y virginiano, aquél “resulta más reduccionista, y, desde luego, demuestra una menor sensibilidad hacia lo religioso”²⁴.

Estamos ante dos líneas de pensamiento diferentes, si bien ninguna de ellas permite mantener la idea del Estado confesional; de la Declaración y la Constitución norteamericanas arrancarán los regímenes aconfesionales y de la francesa los laicistas, los cuáles –unos u otros– ocuparán el panorama constitucional de la Edad Contemporánea en la mayor parte de los países occidentales, y tendrán su reflejo también en España.

En lo que hace a España, la dos nuevas corrientes –en cuanto que una y otra constituyeron las bases ideológicas que llegaron con el tiempo a sustituir al precedente sistema de la confesionalidad y la tolerancia– tardaron en encontrar carta de naturaleza constitucional. Aún durante el siglo XVIII, en pleno auge del Iluminismo y bajo el imperio en España del sistema regalista, la confesionalidad católica del Estado se mantuvo en su plena vigencia, y la ordenamiento jurídico no dio entrada ni cauce al derecho de libertad religiosa²⁵. Lo mismo sucederá durante el reinado de Fernando VII, que supuso la vuelta del absolutismo, de modo que uno de los primeros actos del monarca al regresar a España tras la salida de los franceses fue la derogación de la Constitución de Cádiz²⁶, la cual solamente llegó a tener vigencia durante cortos períodos de tiempo, sea en el trienio liberal de 1820 a 1823²⁷, sea ocasionalmente durante la minoría de Isabel II²⁸. Y eso aún habida cuenta de que la Constitución de 1812, considerada contraria a las tradiciones conservadoras, dista –como es sobradamente sabido y como vamos a recordar– de establecer un régimen de relaciones Estado-Religión distinto de una severa confesionalidad²⁹.

²⁴ SOUTO, ob. cit., 38.

²⁵ MORALES MOYA, A., “El Estado de la Ilustración”, en GORTÁZAR, G. (ed.), *Nación y Estado en la España liberal*, Editorial Noesis, Madrid 1994, 48, sostiene que la pervivencia en España, aún durante el XVIII, de la influencia eclesiástica, se encuentra en la base del fenómeno regalista, el cual supondría entonces una reacción contra el poder de la Iglesia, pese a la cual éste penetra en el XIX y da lugar al tratamiento del tema religioso en 1812.

²⁶ “En España Fernando VII liquida la obra de las Cortes de Cádiz. Es el retorno al absolutismo” (PALACIO ATARD, V., *La España del siglo XIX*, Espasa Calpe, Madrid 1978, 95).

²⁷ PALACIO ATARD, ob. cit., 116 ss.

²⁸ PALACIO ATARD, ob. cit., 198.

²⁹ Los legisladores de Cádiz “no querían quedar a la zaga de los afrancesados en sus reformas; pero, si fueron mucho más revolucionarios que ellos en lo político, se mostraron, en cambio, mucho más comedidos y conservadores en lo religioso” (REVUELTA GONZÁLEZ, M., “La Iglesia española ante la crisis del Antiguo Régimen (1803-1833)”, en GARCÍA VILLOSLADA, R. (dir.), *Historia de la Iglesia en España. V. La Iglesia en la España Contemporánea*, Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid 79, 37).

El primer texto constitucional que obtuvo vigencia en España –independientemente de su ilegitimidad como impuesto por un Rey ilegítimo³⁰– fue la Constitución de Bayona de José Bonaparte³¹. El sistema que establece es el de plena confesionalidad del Estado, sin la menor apertura a la libertad religiosa, tal como se expresa nítidamente en el art. I: “La religión católica, apostólica y romana, en España y en todas las posesiones españolas, será la del Rei y de la nación; y no se permitirá ninguna otra”³². Otros varios artículos coadyuvan a fortalecer la confesionalidad, como el juramento regio sobre los evangelios (art. V), la existencia entre los Jefes de la Casa Real de un Capellán Mayor (art. XXV), la creación de un Ministerio de Negocios Eclesiásticos (art. XXVII), el lugar preeminente otorgado en las Cortes al clero –compuesto por 25 arzobispos y obispos– (arts. LXI, LXII y LXV), etc.³³. El hecho reviste especial singularidad si se tiene en cuenta que la Constitución de Bayona había sido dictada por Napoleón³⁴, quien en Francia había establecido poco antes un régimen de una cierta libertad religiosa, menos abierta de cuanto quedó consagrado en la Constitución de los Estados Unidos y en la Declaración de Derechos de la Revolución francesa, pero a la vez menos confesional y mucho más tolerante que la norma que imponía para España³⁵.

Es cierto que el Concordato de 1801, que es el instrumento jurídico del que se sirve Napoleón para instaurar su régimen de tolerancia, se firmó cuando el futuro Emperador era tan sólo Primer Cónsul; no fue Cónsul vitalicio

³⁰ Vid. DE LA HERA, A., “Don Juan Carlos I de Borbón, legítimo heredero de la Dinastía histórica”, en TORRES DEL MORAL, A., GÓMEZ SÁNCHEZ, Y., *Estudios sobre la Monarquía*, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid 1995, epígrafe “El cambio dinástico ilegítimo de 1808”, 128-130.

³¹ “La constitución de Bayona de 6 de julio de 1808, primera –si bien ilegítima– de la historia constitucional de España, fue dictada de modo arbitrario por el llamado José I”, afirmación que se justifica seguidamente en el texto del que la tomamos: DE LA HERA, A., “La Dinastía histórica española en la Constitución de 1978”, en GÓMEZ SÁNCHEZ, Y., *XXV años de Monarquía parlamentaria*, Sanz y Torres, Madrid 2006, 72.

³² Vid. en MANTECÓN, ob. cit., 259.

³³ Vid. en MANTECÓN, ob. cit., 259-260.

³⁴ DE LA HERA, “La Dinastía histórica”, cit., 72.

³⁵ Se ha atribuido la actitud de Napoleón en la Constitución de Bayona a mero oportunismo político (DE LA QUADRA-SALCEDO, T., “Estado y Religión en el constitucionalismo español”, en VV.AA., *La nueva realidad religiosa española: 25 años de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa*, Ministerio de Justicia, Madrid 2006, 22); el autor, al ocuparse en esta publicación sucesivamente del resto de las constituciones del XIX, tiende siempre a subrayar ese mismo aspecto, es decir, las presenta tan sólo como el resultado del juego entre lo que se ofrece a la Iglesia y lo que se le pide para obtener su conformidad, o al menos limitar su oposición, en los diferentes momentos normativos del siglo, y siempre con la actitud previa de someter todas las soluciones adoptadas a lo largo de aquel siglo sobre las relaciones Iglesia-Estado a criterios propios de doctrinas de factura muy posterior.

hasta 1802 y el Imperio se proclama en 1804. Como Primer Cónsul, el régimen a cuyo frente está es aún la República nacida de la Revolución y de la serie de acontecimientos posteriores, y la República es directamente mencionada en el Preámbulo concordatario. Pero el Emperador no estimará más tarde extender ese sistema aconfesional y tolerante al reino español que pone en manos de su hermano José.

El Preámbulo del Concordato entre Napoleón y Pío VII, de 15 de julio de 1801, afirma que “El Gobierno de la República reconoce que la religión católica, apostólica y romana es la religión de la gran mayoría de los ciudadanos franceses. Su Santidad reconoce igualmente que esta misma religión ha obtenido y espera obtener aún (...) el mayor bien (...) de la instauración del culto católico en Francia y de la profesión particular que del mismo hacen los cónsules de la República”. Y establece el artículo primero: “La religión católica (...) será libremente ejercida en Francia. Su culto será público, acomodándose a los reglamentos de policía que el Gobierno juzgue necesarios para la tranquilidad pública”³⁶.

No es oportuno ni preciso entrar aquí en mayor análisis de la normativa francesa, a la que nos referimos solamente como contraste del sistema confesional e intolerante que desde Bayona dicta Napoleón para España en 1808. Es cierto que la Constitución de José Bonaparte tuvo muy poca trascendencia en España; sin embargo, debe subrayarse una importante consecuencia de la misma. Si se hubiese tratado de un texto que diese cabida en nuestro ordenamiento a un sistema de no confesionalidad, o de confesionalidad sociológica pero no estatal —una cosa es establecer que una religión es la del Estado y otra reconocer que es la profesada por la sociedad—, y a un régimen al menos de tolerancia, los constituyentes de Cádiz hubiesen tenido ante los ojos un sistema de libertad frente al que hubiese sido más difícil pronunciarse; aún poniéndolo en relación lógica con la monarquía bonapartista impuesta, decidirse por la confesionalidad, y más aún por la intolerancia, hubiese entrañado serias dificultades. El art. 12 de la Constitución de 1812 se habría entonces enfrentado con un sistema tolerante implantado por José Bonaparte en la España sometida a su poder, y a los constituyentes les hubiese cabido un dictamen de reaccionarios intransigentes que probablemente ni buscaban ni querían merecer, toda vez que, por el contrario, partieron de una actitud considerada liberal y que atrajo el recelo del estamento eclesiástico³⁷. Todo ello se evitó al estar

³⁶ Vid. en DE BERTIER DE SAUVIGNY, G., “La restauración (1800-1848)”, en ROGIER, L.J., DE BERTIER DE SAUVIGNY, G., HAJJAR, J., *Nueva Historia de la Iglesia*, tomo IV, *De la Ilustración a la Restauración*, Ediciones Cristiandad, Madrid 1984, 252.

³⁷ Vid. FERNÁNDEZ DE LA CIGOÑA, F.J., “El liberalismo y la Iglesia española”, cit. por FLAQUER, R., “Las Cortes de Cádiz diez años después: historiografía y balance”, en ARTOLA, M. (ed.), *Las Cortes de Cádiz*, Marcial Pons, Madrid 2003, 264.

redactada la Constitución de Bayona en términos inequívocamente contrarios a las nuevas corrientes de libertad e igualdad; términos éstos que no tardarían en revelar su difícil comunión mutua –como la doctrina ha reiterado muchas veces³⁸–, pero en todo caso presentes en los textos americanos y franceses iniciadores de la revolución liberal³⁹.

Así pues, la ausencia de libertad religiosa en la Constitución de Bayona hizo que a Cádiz se llegase sin una previa fractura en la historia confesional católica española; el clero y las fuerzas conservadoras pudieron reclamar que se mantuviese la confesionalidad, lo que efectivamente se obtuvo, y no hubo base, aunque hubiese deseos, para legislar de otro modo⁴⁰. Los ejemplos americano y francés aún no habían calado en España; especialmente aquel hubiese podido ejercer algún influjo, toda vez que consideraba la religión como un hecho positivo; pero dado que ciertamente se apoyaba en ella para forjar la convivencia en libertad, y si bien tal planteamiento daría con el tiempo lugar a una aceptación en el siglo XIX de la protección jurídica de la libertad religiosa⁴¹, se trataba de conceptos que estaban lejos aún de penetrar en la conciencia española del momento⁴². La evolución de nuestra confesionalidad se hará entonces lenta a lo largo de todo el siglo XIX, sujeta ya a los sucesivos flujos y reflujos reaccionarios y liberales que caracterizaron la historia europea y española de aquella centuria.

La Constitución de Cádiz se dicta “En el nombre de Dios todopoderoso,

³⁸ Vid., sobre la dificultosa combinación entre libertad e igualdad en los comienzos del XIX, PÉREZ LEDESMA, M., “Las Cortes de Cádiz y la sociedad española”, en ARTOLA, ob. cit., 197.

³⁹ “Un derecho de tanta importancia como el derecho de libertad religiosa, admitido en el constitucionalismo inglés, americano y francés, no aparecía por parte alguna en el Código español de 1812” (VARELA SUANZES-CARPEGNA, J., “El constitucionalismo español y portugués durante la 1ª mitad del siglo XIX (Un estudio comparado)”, en ALVAREZ CUARTERO, I., SÁNCHEZ GÓMEZ, J. (eds.), *Visiones y revisiones de la Independencia americana. La independencia de América: la Constitución de Cádiz y las Constituciones Iberoamericanas*, Ediciones Universidad de Salamanca 2007, 21).

⁴⁰ La inclusión en la Constitución gaditana del art. 12 “no quiere decir que los liberales doceañistas compartiesen esta mixtura de religión y política, ni mucho menos la intolerancia religiosa. Es muy necesario a este respecto distinguir entre el liberalismo doceañista y la Constitución de Cádiz, pues en este texto no se reflejó todo lo que aquellos pretendieron, como la tolerancia religiosa” (VARELA SUANZES-CARPEGNA, ob. cit., 21).

⁴¹ “La Declaración de Virginia, al considerar la religión como algo positivo, incluso para forjar la convivencia en libertad, inspiró un planteamiento de la libertad religiosa que daría lugar a una mayor protección jurídica de las manifestaciones de religiosidad” (LOMBARDÍA, ob. cit., 58).

⁴² Y tampoco tan fácilmente en la europea, pues todavía en aquellos momentos, como la historia inmediata demostraría, la alianza entre el Trono y el Altar era un elemento de sumo peso en los viejos países y sociedades que poseían una cosmovisión cristiana de la vida (vid. FAZIO, M., *Historia de las Ideas contemporáneas. Una lectura del proceso de secularización*, Ediciones Rialp, Madrid 2006, 359).

Padre, Hijo y Espíritu Santo, autor, y supremo legislador de la sociedad”, al par que se la engraza en la precedente tradición legislativa española⁴³. Se respondía así “a los sentimientos mayoritarios de los españoles”⁴⁴, con los que conectaba igualmente el texto del art.12: “La Religión de la Nación española es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana, única verdadera. La Nación la protege por leyes sabias y justas y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra”⁴⁵. Del mismo modo que la Constitución de Bayona, también el resto del articulado de la de Cádiz deja aparecer una y otra vez pruebas de la confesionalidad proclamada: así los artículos sobre las Juntas electorales⁴⁶, en los cuáles se encuentran algunos detalles tan reveladores como la presencia del párroco en la reunión de las juntas electorales de parroquia –debe entenderse por tal una demarcación territorial civil, no la correspondiente circunscripción eclesiástica– “para mayor solemnidad del acto”⁴⁷, la inauguración de la actividad de las mismas con “una misa solemne de Espíritu Santo por el cura párroco, quien hará un discurso correspondiente a las circunstancias”⁴⁸, y su clausura con el canto de “un solemne *Te Deum*”⁴⁹; similar tratamiento se da a las juntas electorales de partido, donde “se cantará una misa solemne del Espíritu Santo por el eclesiástico de mayor dignidad, el que hará un discurso propio de las circunstancias”⁵⁰, y por supuesto en las de provincia, en las que toca ya al Obispo la celebración de la misa correspondiente⁵¹.

La confesionalidad, así como la intolerancia religiosa, establecidas en el art. 12, encuentran también un inmediato reflejo en el art. 117, que obliga a los diputados en Cortes a jurar sobre los Evangelios “defender y conservar la Religión católica, apostólica, romana, sin admitir otra alguna en el reino”⁵²; la misma defensa incumbe al Rey, que deberá emplear las mismas palabras en su juramento al advenimiento al trono⁵³; siendo otras varias las normas constitucionales –sobre el Príncipe de Asturias, el Patronato regio, el Consejo de

⁴³ “Es preciso tener en cuenta que el preámbulo de la Constitución, además de reiterar el engarce de la Constitución con los viejos códigos de la monarquía medieval española, invocaba a Dios todopoderoso...” (VARELA SUÁNZES-CARPEGNA, ob. cit., 21); vid. también REVUELTA, ob. cit., 36-38.

⁴⁴ VARELA SUÁNZES-CARPEGNA, ob. cit., 21.

⁴⁵ Vid. en MANTECÓN, ob. cit., 261.

⁴⁶ Tanto de provincia como de partido y de parroquia (vid. arts. 53, 46, 47, 58, 71, 75, 86, 91, en MANTECÓN, ob. cit., 261-262)

⁴⁷ Art. 46.

⁴⁸ Art. 47.

⁴⁹ Art. 58.

⁵⁰ Art. 71.

⁵¹ Art. 86.

⁵² Art. 117, en MANTECÓN, ob. cit., 262.

⁵³ Art. 173, en MANTECÓN, ob. cit., 263.

Estado, los Tribunales y la Instrucción pública— que abundan en los mismos conceptos⁵⁴.

Podemos extraer de todo ello las notas que caracterizan el régimen de confesionalidad establecido en 1812 y, al resumir, deberemos matizar su sentido; no conviene caer en el lugar común de simplificar las expresiones de aquel texto constitucional, presentándolo como si a sus redactores les hubiese faltado toda sutileza al fijar los principios informadores del ordenamiento, ya que no conviene tampoco simplificar el texto gaditano de un modo tal que resulte plano. La sistematización, pues, de las disposiciones contenidas en el art. 12 podría exponerse así:

- a) la confesionalidad católica se atribuye a la Nación, a la cual puede considerársela como base de la estructura política⁵⁵;
- b) y no al Estado, bajo cuyo término hay que entender la forma política adoptada por la Nación en cada momento histórico⁵⁶;
- c) si bien el texto, al atribuir a la Nación el deber de proteger mediante las leyes a la religión católica, está implicando en la confesionalidad a ambas realidades, tanto a la Nación como base de la estructura política como al Estado en cuanto que constituye en ese momento la forma adoptada para el funcionamiento jurídico de aquélla;
- d) no se menciona de modo directo una confesionalidad sociológica, consistente en el reconocimiento de que una religión concreta es la aceptada por la mayor parte del cuerpo social, como vimos que hacía el Concordato francés de 1801;
- e) pero sí que de modo indirecto se proclama el absoluto predominio social de la religión confesada, ya que, de un lado, la Nación declara cuál es su credo religioso y de otro se proclama protector legal del mismo, asumiendo una doble dimensión social y política, que se refuerza con la prohibición precisamente del ejercicio de cualquier otra religión, siendo así que el peso de tal prohibición recae de modo particular sobre quienes están llamados al ejercicio religioso, es decir, los

⁵⁴ No sorprende, pues, la afirmación de VARELA SUÁNZES-CARPEGNA (ob. cit., 21) para quien “todo el texto en esta Constitución estaba impregnado de un fuerte matiz religioso”.

⁵⁵ “...la Nación, desde que se definió ésta como base de la estructura política, desde fines del siglo XVIII hasta nuestros días” (SÁNCHEZ AGESTA, L., *Sistema político de la Constitución española de 1978*, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid 1994, 401).

⁵⁶ Refiriéndose al Estado como comunidad política, pueden denominarse “*Estados* todas las formas políticas históricas”, y el término “hace referencia tanto a las estructuras de gobierno como al conjunto de la comunidad política” (TENORIO SÁNCHEZ, P.J., “El Estado. Concepto y elementos”, en GÓMEZ SÁNCHEZ, Y. (coord.), *Lecciones de Derecho Político I*, UNED, Madrid 2000, 31).

- ciudadanos y los grupos confesionales, integrantes del cuerpo social;
- f) la prohibición del ejercicio de toda religión distinta de la oficial supone como es obvio el establecimiento de un régimen de radical intollerancia, si bien no se señalan en el texto constitucional las formas de hacer efectiva tal prohibición:
- g) un régimen, pues, de confesionalidad extrema junto con la negación absoluta de la libertad religiosa.

Podríamos preguntarnos cómo esta Constitución fue la bandera del liberalismo español bajo Fernando VII, mientras que el Rey, los realistas y la Iglesia abominaron de ella. Pero ese problema, que como es lógico ha interesado sumamente a la historiografía⁵⁷, nos resulta ahora ajeno: nuestro contacto con la Constitución de 1812 supone el inicio en la historia constitucional española tanto de la confesionalidad como de la libertad religiosa, que irán desarrollándose con varia fortuna en las sucesivas Leyes Supremas que subsiguieron a la doceañista, a través –como se indicó más arriba– de los variados cambios ideológicos que van inspirando la política decimonónica, y que tienen precisamente en el tratamiento dado a la cuestión religiosa un índice muy sensible de cuál es su respectiva orientación política.

La complicada sucesión de Fernando VII, con el país dividido entre los sectores absolutistas e integristas agrupados en torno a su hermano Don Carlos, y los sectores liberales partidarios de su hija Isabel, obligó a la Regente María Cristina, que personalmente no era liberal, a entregar a éstos el poder. Como hemos apuntado más arriba, en ese momento se llegó a intentar el restablecimiento de la Constitución de Cádiz, pero –por razones puramente políticas, ajenas al problema religioso– ésta “aparecía, a la altura de 1834, como un instrumento inviable”⁵⁸, resultando “evidente que la resurrección de la Constitución de Cádiz, aunque con carácter provisional, resultaba un disparatado anacronismo”⁵⁹.

Hasta la Constitución de 1837, pues, oficialmente, o estuvo en vigor la Constitución de 1812 o no lo estuvo ninguna, si exceptuamos el Estatuto Real de 10 de abril de 1834⁶⁰, cuya naturaleza jurídica resulta discutible⁶¹ y que, en todo caso, sólo trataba en su articulado “de la composición, el funcionamien-

⁵⁷ PALACIO ATARD, ob. cit., 121 ss.; COMELLAS, J.L., *Historia de España Moderna y Contemporánea*, Ediciones Rialp, Madrid 1974, 263-264.

⁵⁸ PALACIO ATARD, ob. cit., 193.

⁵⁹ PALACIO ATARD, ob. cit., 199.

⁶⁰ Vid. al respecto COMELLAS, ob. cit., 299-301.

⁶¹ “La naturaleza jurídica del Estatuto ha sido objeto de discusión. ¿Qué es el Estatuto? ... ¿Es una Constitución? Propiamente no lo es... Tampoco es una Carta otorgada... Tampoco es... una restauración de viejas Leyes Fundamentales... No... resultaba fácil... hallar el término adecuado”

to y la competencia de las Cortes⁶²: En consecuencia, sea bajo un régimen absolutista -que no puede ser otro que el heredado del Antiguo Régimen- sea bajo el art. 12 gaditano, la situación oficial de España era de confesionalidad e intolerancia religiosas⁶³.

Es un rasgo muy característico de nuestra historia política que precisamente en esos dos períodos, el trienio liberal y la regencia de María Cristina, bajo una normativa suprema muy conservadora en relación con la temática religiosa, sea cuando por vez primera en España se vive una política decididamente antirreligiosa -es entonces cuando se lleva a cabo, por poner un solo ejemplo, la desamortización de Mendizábal-, de modo que “el desplazamiento del gobierno durante la menor edad de Isabel II supone una marcha casi continua hacia la izquierda progresista”⁶⁴. No puede sorprender por tanto la diferencia de redacción, y en consecuencia de fondo, que existe en nuestro tema entre la Constitución gaditana y la de 1837, ya que en todo caso ésta, obra del liberal moderado Martínez de la Rosa, y que se inspira “en el ejemplo práctico de Inglaterra y en las Constituciones vigentes en Francia, Brasil y Estados Unidos”⁶⁵, era un texto progresista en la forma y moderado en el fondo⁶⁶.

El art. 11 de la Constitución de 1837 se limitaba a afirmar que “La nación se obliga a mantener el culto y los ministros de la religión católica que profesan los españoles”⁶⁷. Se trata de:

- a) una confesionalidad social: se reconoce que la religión católica es la de la sociedad;
- b) una cooperación de la Nación con la religión profesada por la sociedad;
- c) de modo que la mención de la Nación conecta con el precepto gaditano;
- d) encontramos una interesante diferencia entre “proteger” a la religión

(PALACIO ATARD, ob. cit., 194-195); de distinto parecer es COMELLAS, ob. cit., 300, que afirma que “no era una Constitución, sino una carta otorgada”. Dado que, en todo caso, el texto no contiene norma alguna sobre confesionalidad o libertad en cuanto tales, no hemos de tomarlo aquí en consideración, aunque realmente fue el único texto español de rango constitucional entre 1812 y 1837.

⁶² PALACIO ATARD, ob. cit., 194.

⁶³ La mentalidad que predomina, también en las Cortes de Cádiz, “es la del regalismo español del siglo XVIII” (REVUELTA, ob. cit., 37).

⁶⁴ PALACIO ATARD, ob. cit., 192.

⁶⁵ PALACIO ATARD, ob. cit., 199.

⁶⁶ COMELLAS, ob. cit., 312.

⁶⁷ Vid. en MANTECÓN, ob. cit., 265.

–precepto de Cádiz, de ilimitado contenido– y cooperar, término que, si bien no se utiliza expresamente, es el que corresponde al compromiso impuesto a la nación en el art. 11 de 1837;

d) compromiso que, en su parquedad expresiva, supone el máximo de cooperación posible de hecho con la Religión o, si se prefiere, con la Iglesia, en el terreno económico, puesto que

a') no se trata de colaborar sino de “mantener”

b') al culto y a sus ministros

c') cooperación que prácticamente no ha sido superada luego en ningún otro caso a lo largo de nuestras sucesivas constituciones, si nos referimos a los modelos de ayuda “directa” a las confesiones religiosas;

e) de modo que hoy podemos calificar al sistema de la Constitución de 1837 como de confesionalidad sociológica con cooperación;

f) de modo que la primera oculta el tema del derecho de libertad religiosa, que no se menciona, y la segunda no da aún entrada al derecho de igualdad.

A partir de aquí, entre esos dos modelos, y según los avatares políticos sitúen en el poder a moderados o liberales, los sucesivos textos constitucionales se polarizarán en uno u otro sentido, si bien poco a poco, y con alternativos altibajos, la libertad religiosa irá ganando terreno.

A la Constitución liberal de 1837 le sucederá la de 1845, fruto de la nueva “consagración del moderantismo”⁶⁸, que “equivale formalmente a una reforma de la de 1837; pero va en la esencia mucho más lejos”⁶⁹ en una dirección conservadora, que es propia de la mayoría de edad de la nueva Reina, con la que “adviene también la hegemonía del partido moderado”⁷⁰, que será la tónica dominante entre 1843 y 1854.

En consonancia con esta nueva orientación de la política española, el art. 11 de la Constitución de 1845 establece que “La Religión de la Nación española es la católica, apostólica, romana. El Estado se obliga a mantener el culto y sus ministros”⁷¹. Un texto que toma sus contenido en parte de la Constitución de Cádiz y en parte de la de 1837.

a) para la confesionalidad, se vuelve a 1812;

b) mientras que para la cooperación, se mantiene la idea de 1837;

⁶⁸ La frase es de COMELLAS, ob. cit., 322.

⁶⁹ COMELLAS, ob. cit., 326.

⁷⁰ COMELLAS, ob. cit., 319.

⁷¹ Vid. en MANTECÓN, ob. cit., 265.

- c) es decir, estamos ante una confesionalidad formal;
- d) que mantiene la fórmula de mencionar a la religión con los tres adjetivos –católica, apostólica, romana– que figuraron en la Constitución de Bayona y había conservado la de Cádiz, pese a la evidencia de que el primero de ellos hubiese bastado, por lo que la confesionalidad cobra una mayor fuerza doctrinal mediante la fórmula utilizada para declararla;
- e) y que mantiene igualmente la atribución de la confesionalidad a la Nación, pero introduciendo ahora una modificación significativa;
- f) la de dar entrada al Estado;
- g) como el actor de la cooperación;
- h) la cual se mantiene en el plano económico;
- i) cubre el mantenimiento del clero y sus ministros;
- j) y supone una obligación establecida en idénticos términos que en 1837.

Entendemos que la sustitución de la Nación por el Estado en este artículo es muy significativa; aunque es la Nación la que tiene una religión, encomienda la cooperación con la misma a su aparato político; en cierto modo, ello abre una primera brecha en la confesionalidad, que si comporta obligaciones, las hace recaer ya no directamente en una entidad social estable y permanente, sino en otra cambiante; pues si bien el poder del Estado ha sido considerado por unos sectores de la doctrina como supremo y perpetuo, y por otros como limitado y no absoluto⁷², en todo caso supone una realidad mudable dentro de una misma nación, ya se le considere la organización institucional del poder político, ya un ordenamiento jurídico, ya se le identifique con las estructuras de gobierno o con las fuerzas políticas y sociales, etc.⁷³.

En el marco de la Constitución de 1845, el Concordato de 1851 –que había de mantener su vigencia durante casi un siglo⁷⁴– ratificó el sistema confesional establecido e incluso cerró en lo posible las consecuencias de la desamortización⁷⁵. Se intentó por Bravo Murillo sustituir la Constitución de 1845 por otra de 1852, empeño en el que fracasó, ya que la misma suponía un paso atrás en la evolución política del país que entrañaba “un retroceso eviden-

⁷² Vid. TORRES DEL MORAL, A., *Principios de Derecho constitucional español*, I, 3ª ed., Universidad Complutense, Madrid 1992, 32.

⁷³ TENORIO, ob. cit., 33.

⁷⁴ Sin duda hasta 1931 y, dado que bajo la II República nunca fue denunciado, no pocos autores lo consideraron vigente tras el fin de la Guerra Civil, hasta su paulatina sustitución por la serie de acuerdos parciales que jalonaron las relaciones Iglesia-Estado bajo el franquismo hasta el Concordato de 1953.

⁷⁵ CÁRCEL ORTIZ, V., “El liberalismo en el poder”, en GARCÍA-VILLOSLADA, R. (dir.), ob. cit., 154-158.

te y anacrónico”⁷⁶. El fin del decenio moderado y su sustitución por un bienio progresista (1854-1856) da pie a un nuevo proyecto de Constitución, la de 1856, así como a nuevas desamortizaciones, y a palmarias violaciones de la Constitución de 1845 y del Concordato⁷⁷. En el proyecto constitucional de 1856, discutido en las Cortes y aprobado por las mismas, pero que nunca llegó a ser promulgado, aparece por vez primera la tolerancia religiosa, en un art. 14 que desencadenó en aquéllas “una discusión apasionada y larga al tratarse de las bases constitucionales, pues duró veinte días y ocupa más de 300 páginas del *Diario de Sesiones*, anticipándose en ellas el clima, los argumentos y los tópicos de la discusión que retornará en 1869 y en 1876”⁷⁸. Un nuevo bienio moderado (1856-1858), y el relativo moderantismo de los gobiernos liberales que se suceden ya hasta el destronamiento de la Reina, dejarán la discusión –abierta en 1856– sobre confesionalidad, libertad e igualdad religiosas para saltar con especial ímpetu a la palestra una vez triunfante la Revolución de 1868.

La Constitución que se elaborará en el marco de la Revolución septembrina dará por vez primera entrada a la libertad religiosa en nuestro ordenamiento jurídico. Fue obra de las Cortes Constituyentes que, convocadas el 6 de diciembre de 1868 por el Gobierno provisional que ocupó el poder a la caída de Isabel II, iniciaron su tarea el 11 de febrero de 1869. La entonces reciente inclusión de la libertad religiosa en 1864 en el *Syllabus errorum* de Pío IX, mal interpretada y sacada de contexto por un artificialmente escandalizado liberalismo⁷⁹, contribuyó a enfrenar y polarizar en este campo a los diferentes sectores de la política española⁸⁰. Una reivindicación constitucional de esta libertad sólo aparecía entonces posible en un clima revolucionario; sin embargo, y como vamos a ver, la recepción de la misma en la Constitución de 1869 resultó de hecho notoriamente moderada y prudente, lo que no evitó que la Iglesia recibiera muy críticamente a la nueva Ley Suprema por considerar-la contraria a sus intereses.

⁷⁶ PALACIO ATARD, ob. cit., 281.

⁷⁷ “Se dictaron medidas anticlericales, y se reanudó el proceso de incautación y venta de los bienes de la Iglesia, violando con ello el Concordato de 1851” (COMELLAS, ob. cit., 348).

⁷⁸ PALACIO ATARD, ob. cit., 292.

⁷⁹ AUBERT, R., “La reacción católica contra el liberalismo”, en JEDIN, H. (dir.), *Manual de Historia de la Iglesia*, VII, *La Iglesia entre la Revolución y la Restauración*, Editorial Herder, Barcelona 1978, 963-966; “Pío IX condenaba no la libertad, sino el pretendido fundamento último de la libertad moderna, que era el naturalismo o el principio... de la autonomía absoluta del hombre” (FAZIO, ob. cit., 364).

⁸⁰ “La discusión se caracterizó por el tono apasionado que hasta cierto punto excedió al de otras ocasiones anteriores, por el ambiente caldeado en toda Europa desde la reacción liberal y positivista contra la *Quanta Cura* [la Encíclica mediante la que se promulgó el *Syllabus errorum*] y el *Syllabus* de Pío IX” (PALACIO ATARD, ob. cit., 399-400).

La discusión contó con toda clase de argumentos, tanto a favor como en contra de la libertad religiosa. Frente al integrismo de los partidarios de la unidad religiosa, con base en la tradición española, se levantaron los defensores de la libertad de pensamiento y de conciencia, que ya fue calificada como un derecho fundamental, así como de la tolerancia, e incluso se luchó a la vez contra los integrismos de ambos extremos —así procedió, p.e., un político de la talla de Montero Ríos⁸¹, profesor universitario de Derecho Canónico, buen experto en la temática por tanto, y a la vez profundamente liberal—⁸². La confesionalidad del Estado tenía numerosos partidarios, más que los que apoyaban la unidad religiosa, lo que abría una puerta a la posibilidad de compatibilizar aquélla con la libertad, pues era la unidad y no la confesionalidad la que podía cerrar toda posibilidad de equilibrio. Tanto más que la confesionalidad podía ser vista como una realidad sociológica, sin necesidad de insertar en la Constitución declaraciones doctrinales como las que hemos encontrado presentes en textos constitucionales anteriores. No se deseaba tampoco por supuesto romper con la Santa Sede⁸³, sino que se buscaba un acomodo entre el sistema establecido en el Concordato y la separación Iglesia-Estado, la cual suponía un ideal del liberalismo que, como solución radical y rupturista, tampoco era deseado por la mayoría. Y no se agotaba aquí la temática sometida a discusión, puesto que las Constituciones de 1837 y 1845 habían introducido un segundo concepto, el del mantenimiento del culto y del clero por parte del Estado. También al respecto se argumentó desde muy varios puntos de vista, tendentes en buena parte a buscar fórmulas de compromiso que evitasen un enfrentamiento radical entre la Iglesia y el nuevo régimen político⁸⁴.

Finalmente, la cuestión religiosa quedó así regulada en el art. 21 de la Constitución: “La Nación se obliga a mantener el culto y los ministros de la religión católica.

El ejercicio público o privado de cualquiera otro culto queda garantido a todos los extranjeros residentes en España, sin más limitaciones que las reglas universales de la moral y del derecho.

Si algunos españoles profesaren otra religión que la católica, es aplicable

⁸¹ Vid. SALAZAR REVUELTA, M., “Eugenio Montero Ríos (1832-1914)”, en DOMINGO, R. (ed.), *Juristas universales. 3. Juristas del siglo XIX*, Marcial Pons, Madrid 2004, 413-416.

⁸² PALACIO ATARD, ob. cit., 400.

⁸³ Tras estudiar cuidadosamente el problema, Pío IX se resolvió a declarar que “por parte de la Santa Sede no había obstáculo alguno para que el clero jurara la nueva Constitución, habida cuenta de las promesas hechas por el Gobierno”, decisión muy comprometida en cuanto que no estaba conforme con la misma una parte significativa del episcopado español (CÁRCEL, “La Revolución burguesa (1868-1874)”, en GARCIA VILLOSLADA, ob. cit., 249).

⁸⁴ PALACIO ATARD, ob. cit., 400-401.

a los mismos todo lo dispuesto en el párrafo anterior”⁸⁵.

Al respecto de tal texto, se ha escrito que “Se hacía así una transición centrista entre las fuerzas políticas agentes del cambio y las inmovilistas. A la derecha se le negaba la unidad católica y se le concedía el mantenimiento del culto y clero católicos. A los de la izquierda no se les aceptaba la separación de la Iglesia y el Estado, pero se les reconocía el derecho a la libertad religiosa. Era una solución de término medio, la mejor que podía haberse encontrado, inspirada por el sentido práctico progresista y que integraba el principio democrático de las libertades individuales”⁸⁶.

La libertad religiosa así establecida obliga a evitar discriminaciones por razón de religión, a lo que atiende el art. 27: “Todos los españoles son admisibles a los empleos y cargos públicos según su mérito y capacidad.

La obtención y el desempeño de estos empleos y cargos, así como la adquisición y el ejercicio de los derechos civiles y políticos, son independientes de la religión que profesen los españoles...”⁸⁷.

Varias son, pues, las razones que obligan a haber prestado una particular atención a este texto constitucional:

- a) desaparece por vez primera de nuestro ordenamiento constitucional la confesionalidad, hasta entonces expresa, para quedar reducida como veremos a una confesionalidad que no se manifiesta sino a través de sus consecuencias;
- b) se mantiene una de sus principales consecuencias, como es el mantenimiento del culto y el clero de una religión determinada;
- c) y entran en nuestra historia jurídica y política dos derechos que hoy están universalmente aceptados como fundamentales: el de igualdad y el de libertad religiosas;
- d) el reconocimiento del ejercicio de la libertad religiosa comporta la formulación de sus límites; éstos nunca aparecieron hasta 1869 en la normativa constitucional española al no haberse reconocido aquella libertad, y a sensu contrario los hemos encontrado lógicamente en la normativa francesa.

Por lo que hace al primer punto, debe notarse que los constituyentes de 1869 tenían delante dos Constituciones inmediatamente previas, las de 1837 y 1845. La primera incluía, como ya hemos visto, una confesionalidad sociológica: “La nación se obliga a mantener el culto y los ministros de la religión

⁸⁵ En MANTECÓN, ob. cit., 265-266.

⁸⁶ PETSCHEN, S., *Iglesia y Estado. Un cambio político. Las Constituyentes de 1869*, Madrid 1975, cit. por PALACIO ATARD, ob. cit., 402.

⁸⁷ En MANTECÓN, ob. cit., 266.

católica que profesan los españoles”; la segunda, una confesionalidad estatal: “La Religión de la Nación española es la católica, apostólica, romana. El Estado se obliga a mantener el culto y sus ministros”. Ante ambos ejemplos, en 1869 se opta por el más liberal, el de 1837, cuyo texto se repite exactamente, pero suprimiendo la frase “que profesan los españoles”: “La Nación se obliga a mantener el culto y los ministros de la religión católica”.

Dada la identidad del resto de los dos artículos, el 11 de 1837 y el 21 de 1869, la supresión de esas cuatro palabras del primero que no aparecen en el segundo ha de considerarse directamente procurada, con todas sus consecuencias. Por un lado, podríamos considerar —como una posible base para la supresión— que no se puede afirmar que los españoles profesan una religión, si seguidamente se va a aceptar —como es el caso— el hecho de que algunos no la profesan. Pero esa razón justificante del texto del art. 21 es sólo aparente: podría haberse dicho “que profesa la mayoría de los españoles”, o “profesada en España”, o alguna otra fórmula parecida. No; si la frase se suprime absolutamente, se quiere evitar con toda evidencia una declaración de confesionalidad. Se prefiere la en cierta manera equívoca solución de obligar a la nación a mantener el culto de una religión concreta sin explicar por qué. No debería bastarnos con la constatación de que “se declara, pues, una obligación sin dar razón de ella”⁸⁸; y, sin embargo, tal es el caso, porque en la discusión parlamentaria⁸⁹ se alegaron tan diferentes motivos para mantener aquella obligación —compensar por las desamortizaciones, evitar la enemistad de la Iglesia e incluso buscar su apoyo por motivos de índole política, tenerla sujeta ante la posibilidad de perder la ayuda económica, convertir de facto a los clérigos en funcionarios pagados por el Estado...— que resulta imposible saber el peso que cada uno de estos argumentos tuvo en la redacción final del artículo; incluso es lo más seguro que el voto favorable de cada diputado o cada grupo obedeciera a razones diferentes de las que movieron a los demás.

Pero el que no podamos comprobar la *intentio legislatoris* no nos exime de buscar la *intentio legis*. El deber que la Nación se impone de mantener el culto y el clero de la religión católica supone:

- a) que ésta es reconocida como existente en el país;
- b) lo que se reafirma al admitirse luego que algunos españoles pudieran no profesarla;
- c) y que su presencia es un bien público, en cuanto que va a ser mante-

⁸⁸ PALACIO ATARD, ob. cit., 401.

⁸⁹ En la que la actitud de los eclesiásticos presentes en las Cortes resultó claramente beligerante (vid. PETSCHEN, S., “El anticlericalismo en las Cortes Constituyentes de 1869-1871”, en *Miscellanea Comillas*, 34, 1976, 67 ss.).

- nida con dinero público;
- d) lo que la Nación va a mantener no son obras asistenciales, benéficas, culturales, educativas..., lo que podría estar justificado en base a la opción de atribuir al Estado una función subsidiaria;
- e) sino directamente el culto y sus ministros, es decir, una religión concreta en cuanto que tal religión;
- f) lo cual supone una confesionalidad encubierta, o no declarada sino a través de sus consecuencias –unas consecuencias que sólo pueden provenir de esa fuente–;
- g) siendo tal confesionalidad no declarada la que entendemos que establece la Constitución de 1869.

Por lo que hace al segundo punto referido más arriba, es decir, la entrada en nuestro ordenamiento constitucional de la libertad y la igualdad religiosas, han de verse por separado cada uno de estos dos derechos.

La libertad religiosa aparece acogida en la Constitución de 1869 de una forma que cuando menos puede calificarse de curiosa, si no se quiere llamarla sibilina o atribuirle cualquier otro adjetivo semejante: su ejercicio público y privado se reconoce de modo que la primera lectura sugiere que se está aceptando solamente para un concreto y pequeño grupo social: los extranjeros residentes en España. Ese es el contenido *prima facie* esencial de la norma. Luego, como una addenda, como una concesión generosa y secundaria, se afirma que podrán disponer de igual libertad religiosa aquellos españoles –“si algunos españoles profesaren”– que profesen otra religión. Es decir:

- a) se acepta como un hecho que la gran mayoría de los españoles profesan la religión católica;
- b) se admite la posibilidad de que una minoría de españoles, en principio muy pequeña –“algunos”– profese otra religión;
- c) se reconoce que es normal que haya en España residentes extranjeros que no sean católicos;
- d) y dado que los mismos tienen un derecho –antes de ahora nunca reconocido– a la práctica de su propio culto;
- e) se les concede libertad religiosa para practicarlo, si bien la palabra libertad no se menciona, y podría interpretarse el texto como un régimen de amplia tolerancia;
- f) y se entiende entonces que carece de sentido que los españoles de otros credos no puedan practicar en su país lo que pueden los extranjeros residentes;
- g) por lo que se les reconoce también igual libertad, o se practica con

- ellos la misma tolerancia, para la práctica del culto;
- h) una libertad, por otro lado, limitada al culto, sin que se contemple en absoluto la amplia gama actual de virtualidades que encierra este derecho;
- i) y una libertad reconocida a los individuos, no a las confesiones: individual, no colectiva;
- j) de modo que las confesiones no aparecen en ningún momento como sujetos de una relación con el Estado;
- k) el texto se olvida de los extranjeros no residentes, que en una interpretación rigurosa de la norma no podrían practicar su culto durante su estancia en España;
- l) interpretación que por reducción al absurdo no tendría que ser posible, aunque abundan los ejemplos no sólo históricos sino incluso actuales que mantienen esa limitación de la libertad religiosa;
- m) en cambio, no se hace distinción alguna entre religiones: a ninguna se la excluye del derecho reconocido;
- n) y se le señala al ejercicio de la libertad religiosa el límite de “las normas universales de la moral y del derecho”;
- o) límites marcadamente imprecisos, y de facto o inoperantes o arbitrarios, por su propia generalidad;
- p) ya que resulta imposible determinar cuáles son esos límites;
- q) toda vez que, para los límites que provienen de la moral,
a’) o su fuente es la divinidad, y entonces hay que preguntarse cuál, ya que no existe una moral común a todas las religiones, y si se recurre a la moral de la religión católica en cuanto mayoritaria y protegida se reduce en cierta medida la amplitud de la libertad reconocida
b’) o su fuente es una propuesta filosófica de tipo iluminista o racionalista, un modelo entonces aún reciente pero que ya no resultaba aceptable
c’) o su fuente es un consenso universal, imposible de detectar, y menos entonces,
d’) o todo se resuelve en la decisión arbitraria –no necesariamente injusta– del gobierno de turno;
- r) y para los que límites que provienen del derecho,
a’) no existían en 1869 organizaciones internacionales, tipo Sociedad de Naciones o Naciones Unidas, que pudiesen ser fuente de un derecho universal
b’) ni podían serlo tampoco las normas internacionales emanadas del Congreso de Viena u otros organismos políticos ocasionales

similares, que distaban de poder imponer un derecho que pudiese denominarse universal

c') por lo que había de volverse al papel arbitral de cada gobierno pro tempore.

s) si hemos utilizado los términos “libertad religiosa”, no hemos dejado de observar que los mismos no se utilizaron entonces, y que estamos en la frontera entre la libertad y la tolerancia, que no se llegó a superar en el XIX español.

El derecho de igualdad, al que, referido a la igualdad religiosa, tampoco se hace referencia ni en 1869 ni en los demás textos constitucionales de nuestro siglo XIX, se resuelve en la Constitución de 1869 en la garantía de que los españoles no podrán ser discriminados por motivos religiosos en unos determinados ámbitos de su condición de titulares de derechos. En consecuencia:

- a) no se reconoce el derecho de igualdad a las confesiones;
- b) estando particularmente protegida una de ellas mediante una cooperación económica estatal directa y otros reconocimientos indirectos;
- c) ni el derecho de igualdad individual en sentido amplio, que no excluya a nadie ni excluya ningún ámbito de la actividad humana;
- d) sino tan sólo el derecho de los españoles a no ser discriminados por causas religiosas en la titularidad y el disfrute de sus derechos civiles y políticos.

Y merecía la pena este detenimiento en la sistematización del contenido de la Constitución de 1869 en relación con los dos temas centrales del presente trabajo, la confesionalidad y la libertad religiosa, en cuanto –pese a su limitada vigencia temporal y a su por tanto breve protagonismo en la historia jurídica española– es el texto que por vez primera, y por vía de consenso además, introduce en el ordenamiento español conceptos y derechos que luego van a ser objeto de mucho más notable desarrollo, y que no podrán ignorarse –aún para atacarlos en algunos casos, desde unos y otros frentes– en los años subsiguientes y hasta la actualidad. Su artículo 21 da por vez primera carta de naturaleza en España a derechos que se incoan, pero a cuyo origen entre nosotros resulta interesante asistir.

Y aún queda por darse en el XIX un nuevo cambio constitucional. El fracaso de la Revolución “Gloriosa”, que sólo consiguió dar lugar a dos regímenes a cual más efímero –el reinado de Amadeo de Saboya⁹⁰ y la I

⁹⁰ CÁRCEL, epígrafe “Pío IX y Amadeo de Saboya” en “La Revolución...”, cit., 260-262.

República—, condujo a la Restauración de 1875, que devolvió la Corona a la Dinastía derrocada en 1868 y sentó en el trono al hijo de la Reina destronada. Lógicamente, no cabía mantener en vigor ningún texto constitucional del pasado: ni el de 1869, alumbrado por quienes derrocaron al régimen ahora restaurado, ni los de la Monarquía isabelina, que no había tenido una sino dos Constituciones —1837 y 1845—, las cuales representaban el enfrentamiento entre dos facciones irreconciliables de la esfera política, a las que había que dejar de lado una vez que la Restauración canovista buscaba precisamente lo contrario, un amplio respaldo de todos, conservadores y liberales, al nuevo sistema. Los cambios ideológicos sucedidos, la conquista de derechos democráticos ya irreversibles, la evolución del sistema político, hacían inviable por supuesto la vuelta a un pasado irremediamente obsoleto. La cuestión religiosa seguía agitando los ánimos, y no se podía adoptar ni un catolicismo ni un liberalismo excluyentes⁹¹, que apartasen a España de una entrada pacífica en el nuevo período de su historia que había de abrirse con la llegada de Alfonso XII al trono⁹². El regreso de los Borbones podía ser visto como la vía abierta a un clericalismo ultramontano, que habría enajenado muchas voluntades que se buscaba comprometer con la Restauración, y el proyecto Cánovas-Sagasta hubiese resultado imposible. De ahí que el “Manifiesto de Sandhurst”, firmado por el Príncipe heredero Alfonso desde la Academia militar británica en que cursaba sus estudios, “tuvo como finalidad cortar las desorientaciones en este aspecto, enunciando la armonía entre ‘la propia historia’ y la ‘marcha progresiva de la civilización’, la concordia entre la Monarquía Católica y el Siglo liberal... ‘No dejaré de ser... como todos mis antepasados, buen católico, ni como hombre del siglo, verdaderamente liberal’...”⁹³.

Esta actitud ideológica, que era la del nuevo Rey pero sobre todo la de Cánovas y las fuerzas políticas restauradoras, había de traducirse en un texto constitucional que acogiese a la vez los elementos positivos recibidos de las etapas inmediatamente precedentes: el trato que se diese a la confesionalidad y a la libertad religiosa era la piedra de toque de los dos sectores —el de la “propia historia” y el de “la marcha progresiva de la civilización”, el del “buen católico” y el del “hombre del siglo”— cuya suma iba a resultar la base sustan-

⁹¹ “A la opinión se la zarandeaba con los maximalismos clericales y anticlericales” (PALACIO ATARD, ob. cit., 494).

⁹² CÁRCEL, “La Revolución...”, cit., 276.

⁹³ PALACIO ATARD, ob. cit., 494-495. “Aquella doble afirmación de catolicismo y liberalismo resultaba chocante en el ambiente enrarecido de España por los radicales comportamientos clericales y anticlericales. Con una pincelada de ironía Pérez Galdós lo refleja en una anécdota: ‘¿Liberal y católico? ¡Pero si el Papa ha dicho que el liberalismo es pecado! Como no sea que el príncipe Alfonso haya descubierto el secreto de introducir el alma de Pío IX en el cuerpo de Espartero’...” (PALACIO ATARD, ob. cit., 495).

cial de un régimen constitucional que se pretendía y que se logró que fuese duradero, en contraste con la volatilidad de todos los intentos constitucionales llevados a cabo hasta entonces durante el siglo XIX⁹⁴.

Fue así que los debates para la elaboración de la nueva Constitución, en las Cortes constituidas el 15 de febrero de 1876, resultaron ser tan pacíficos que solamente un artículo resultó objeto de severas discusiones: precisamente el 11, destinado a regular la cuestión religiosa. Presionó la Santa Sede, en defensa del Concordato de 1851; intervino el Episcopado, que denunciaba que el artículo haría desaparecer la unidad católica del país; luchaban conservadores y liberales en torno a si se conservaba o se traicionaba el espíritu de 1869. Las afirmaciones de Pidal, para quien la nueva Constitución conservaba la doctrina revolucionaria de 1869, y de Sagasta y Castelar, para quienes el texto liquidaba el espíritu representado por aquella misma fecha, muestran con su carácter contradictorio que los sectores extremos radicalizaban tanto sus posturas que era necesario encontrar una vía media de acomodo de pareceres y voluntades, que en el plano religioso ni suprimiese la confesionalidad ni la estableciese de tal modo que se volviese a la intolerancia de los años doceañistas. Los legisladores de 1876 no querían perder la línea que les unía a la tradición española, que era evidente que, cuando menos desde el punto de vista dinástico, se trataba de restaurar: el nuevo régimen podía ser nuevo hasta cierto punto, pero había de engarzarse con la continuidad que era razón de ser de su legitimidad, puesto que al “Borbones jamás, jamás, jamás” de Prim⁹⁵ se respondía con una vuelta al trono de la vieja dinastía. Confesionalidad y libertad habían de dejar de ser términos antagónicos, insertándose en lo posible y mediante fórmulas normativas cuando menos convivenciales⁹⁶.

Fruto del compromiso buscado y obtenido por Cánovas y los hombres de la Restauración fue la definitiva redacción del art.11, que quedó establecida así:

⁹⁴ La actitud de los partidarios de una nueva forma de relación entre el Estado y la Iglesia, particularmente en los ambientes intelectuales más selectos de la época, de los que puede ser un ejemplo la Institución Libre de Enseñanza, no suponía una negativa atea frente a los fenómenos religiosos, sino el propósito y el deseo de que se abriese camino a una nueva concepción de la libertad y la responsabilidad del hombre ante su conciencia. En este sentido pueden leerse, p.e., las palabras que en 1861 dirigía a la Reina Fernando de Castro: “Señora: estamos en vísperas de una gran revolución religiosa. En ella, vivid segura, no perecerá el catolicismo, porque no depende de la voluntad del hombre, ni de sus esfuerzos, sino de la voluntad de Dios. De ella no saldrá ningún nuevo dogma católico; pero, Señora, tenedlo presente: de ella saldrá una nueva aplicación de las doctrinas católicas” (CASTRO, F. De, “Sermón predicado ante la corte en la Fiesta del terremoto el día 1º de noviembre del año 1861”, en *Dos sermones de don Federico de Castro*, Imprenta Pérez, Madrid 1874, cit. por CACHO VIU, V., *La Institución Libre de Enseñanza*, Ediciones Rialp, Madrid 1962, 123).

⁹⁵ PALACIO ATARD, ob. cit., 414.

⁹⁶ Tal fue el empeño de los católicos liberales, quienes aunque también separados entre sí por dife-

“La Religión católica, apostólica, romana, es la del Estado. La Nación se obliga a mantener el culto y sus ministros.

Nadie será molestado en el territorio español por sus opiniones religiosas, ni por el ejercicio de su respectivo culto, salvo el respeto debido a la moral cristiana.

No se permitirán, sin embargo, otras ceremonias ni manifestaciones públicas que las de la Religión del Estado⁹⁷.

Es un hecho conocido que la actitud de la Santa Sede, ya en los últimos años de Pío IX⁹⁸, y del Episcopado español —que había sufrido los difíciles años de la Revolución y recelaba profundamente del pensamiento liberal—, resultó adversa a la solución dada en este art. 11 de 1876 al tema religioso⁹⁹. Fundamentalmente, juzgaban que el mismo violaba el Concordato de 1851, cuyo artículo 1 había afirmado la unidad religiosa de España¹⁰⁰, que ahora querían mantener con base en un sistema de intolerancia. Pío IX “manifestó su expreso deseo de que fuese abolida la libertad de cultos” y una parte de los Obispos “veía peligros por todas partes para la religión en España y presagiaba en Cánovas, nada menos, que el destructor sutil de la Iglesia en España”¹⁰¹. Hay que pensar que habían esperado una contrarrevolución integrista que no se produjo, o al menos una clara concordia entre el trono y la Iglesia que pusiese fin a los turbulentos años precedentes¹⁰², y que la desilusión se aunó con otros factores —la simpatía por el carlismo, la desconfianza hacia toda forma de liberalismo sin distinción de matices...— para impedir una comprensión de la positiva respuesta del texto constitucional de 1876 a las exigencias del momento histórico. Hasta algún tiempo después, superada la década de los

rentes tendencias, colaboraron en la tarea de hacer realidad lo que el Manifiesto de Sandhurst había señalado como posible, la compatibilidad entre la religión y las nuevas tendencias del siglo (vid. al respecto FAZIO, ob. cit., 362).

⁹⁷ En MANTECÓN, ob. cit., 266.

⁹⁸ “Pío IX, que de día en día condenaba más el liberalismo como error del siglo, al fin no estaba ya en condiciones de comprender la radical diferencia que separaba al liberalismo católico del liberalismo a secas” (AUBERT, “La reacción católica...”, cit., 967).

⁹⁹ El art. 11, que establecía el sistema de tolerancia, “como los restantes del código constitucional canovista, estaba redactado con gran flexibilidad... Pese a ello, el papa Mastai... al tener noticia del texto presentado a las Cortes como base de discusión, exponiendo su flagrante contradicción con el artículo 1º del Concordato vigente, mostró una gran renuencia en aceptar su promulgación definitiva” (CUENCA, “El catolicismo español en la Restauración (1875-1931)”, en GARCÍA VILLOSLADA, ob. cit., 278).

¹⁰⁰ “La unidad católica de España quedó solemnemente afirmada en el artículo 1º, con gran escándalo de los liberales progresistas, de los nacientes demócratas y de los fautores de la separación Iglesia-Estado, si bien la enumeración de dicho primer artículo no era más que la simple constatación de un hecho” (CÁRCEL, “El liberalismo...”, cit., 155).

¹⁰¹ PALACIO ATARD, ob. cit., 540.

¹⁰² CUENCA, ob. cit., 277.

años 70, no se logró dar fin al enrarecimiento de las relaciones entre la Restauración y la Iglesia, y más tarde otras nuevas circunstancias políticas modificaron las coordenadas del problema, siendo buena prueba del acierto de la fórmula del art. 11 de 1876 el que lograrse subsistir y ser por mucho tiempo la base del sistema, por encima de dificultades nuevas que el tiempo fue haciendo aparecer.

El contenido del artículo nace de una concordia posibilista entre las diferentes tendencias reflejadas en la normativa precedente; por lo que hace a la confesionalidad:

- a) juegan en la balanza, equilibrándose, los dos principios sustanciales de la confesionalidad y la libertad, los dos polos sobre los que, a lo largo del siglo XIX, había pivotado el desarrollo legislativo de nuestra temática;
- b) la fórmula de la confesionalidad presenta varias peculiaridades:
 - a') se opta por la referencia a la Religión católica, apostólica y romana, y no tan sólo a la católica, de modo que prevalece el modelo de las constituciones conservadoras –1812, 1845– frente a las liberales –1837, 1869–;
 - b') junto a la fórmula de la confesionalidad se consagra la obligatoriedad de mantener al culto y a sus ministros, que había sido introducida en 1837, y que luego ya se conservó tanto en 1845 como en 1869, al margen del carácter de cada uno de estos dos textos constitucionales;
 - c') como fundamento de este deber solía mencionarse la compensación por las desamortizaciones, si bien más arriba vimos cómo en 1837 tal obligación se pudo concebir a un tiempo como un contrapartida de la supresión de la confesionalidad oficial y como una consecuencia del reconocimiento de la confesionalidad sociológica, la cual se contenía en la referencia a la religión “que profesan los españoles”;
 - d') siendo muy curiosa, y en cierto modo sorprendente, la mención del Estado y de la Nación que, en relación con la confesionalidad, contiene el art. 11 de 1876, pues lo lógico habría sido atribuir la religión a la Nación y el deber de mantener el culto al Estado, y no al revés como se hizo, invirtiendo los términos mucho más lógicos de la Constitución de 1845;
 - e') es cierto que las Constituciones liberales de 1837 y 1869 atribuían el deber de mantener el culto a la Nación, pero en ellas no hay confesionalidad oficial y el Estado no aparece mencionado, y la

mención de la Nación y no del Estado hay que interpretarla como una prueba de confesionalidad sociológica;

f') mientras que la Constitución conservadora de 1845 atribuye a la Nación –una realidad histórica y social– la religión, y al Estado –un instrumento político– el cumplimiento de una función administrativa;

g') la inversión de los términos –el Estado tiene una religión y la Nación carga con las consecuencias– no resulta fácil de explicar ni de justificar, pues aunque el hecho carezca de consecuencias prácticas no deja de constituir una anomalía jurídica.

c) la confesionalidad se refuerza notoriamente en 1876 al señalar los límites a la tolerancia, que consistirán en el respeto a la moral cristiana, lo que supone que ésta es asumida como moral oficial por el Estado; es la primera vez que ello sucede en nuestro derecho constitucional y constituye una declaración de confesionalidad que posee mayor fuerza jurídica que las formulaciones más o menos genéricas precedentes; y es que ahora, en fuerza de la confesionalidad, el Estado o la Nación no solamente mantendrán el culto católico o no aceptarán sino con condiciones a los demás cultos, sino que la moral de la religión católica se convierte en la moral oficial del Estado;

d) en el siglo XX podrá luego encontrarse la larga huella de esta norma, introducida en nuestro ordenamiento en 1876;

e) refuerza, asimismo, la confesionalidad oficial el precepto, contenido en el último párrafo del art. 11, que prohíbe toda manifestación pública de carácter religioso que no sea de la Religión del Estado, lo que supone un grado real de confesionalidad superior al de todas las Constituciones del XIX si se exceptúa la gaditana, a la que corrige por otro lado al dar entrada a determinadas posibilidades de libertad religiosa que solamente desde 1869 empiezan a tomar aquí carta de naturaleza.

En relación con la libertad y la igualdad religiosas,

a) la libertad religiosa no aparece formulada en cuanto tal, sino mediante una fórmula de tolerancia, en consonancia con el texto de 1869, que, como ya quedó indicado, no llegó formalmente –al menos en su formulación jurídica–, a dar entrada en España al derecho de libertad religiosa expresado en sus términos propios, aunque lo hizo en la medida en que fue posible para los niveles de concreción política del derecho fundamental en aquel momento histórico¹⁰³;

¹⁰³ DE LA QUADRA-SALCEDO (ob. cit., 27) subraya la relación de la Constitución canovista antes con las liberales de 1837 y 1869 que con las conservadoras de 1812 y 1845, precisamente

- b) la fórmula elegida no procede sin embargo de la Constitución de 1869, la cual se expresó de forma positiva –el ejercicio de su propio culto queda garantizado...– mientras que la de 1876 lo hace en forma negativa –nadie será molestado...–;
- c) una fórmula igual solamente la encontramos en la “Declaración de derechos del hombre y del ciudadano” de la Revolución Francesa, que mencionábamos al inicio de estas páginas: “nadie debe ser inquietado...”;
- d) que la Declaración francesa es una fuente inmediata en este punto de la Constitución de 1876 lo evidencia también la inclusión en ésta del término “opiniones”, cuando declara que “nadie será molestado por sus opiniones...”, palabra que tampoco está en el texto español de 1869 sino que procede de Francia;
- e) en efecto, la Declaración francesa habla de no ser inquietado por las opiniones y ahí se detiene; la Constitución española de 1869 sólo se refiere al ejercicio del culto; la de 1876 recoge los dos términos, y protege tanto las opiniones como el ejercicio del culto;
- f) en consecuencia, lo que el art. 11 de 1876 consolida en España, tras los diversos titubeos del XIX, es un sistema de tolerancia religiosa, que se prolongará hasta los importantes y entre sí contradictorios regímenes a que someterán a la libertad religiosa los textos constitucionales de la II República, el Franquismo y la que venimos llamando Transición;
- g) tiene además interés lo que la Constitución de 1876 establece sobre los límites de la libertad-tolerancia, acerca de lo cual ya nos hemos expresado líneas arriba;
- h) y tampoco el derecho de igualdad religiosa aparece tomado en expresa consideración, no siguiendo por tanto tampoco en este punto el ejemplo de 1869.

Con altibajos políticos que ya no es del caso analizar aquí, la Constitución de 1876 mantuvo su vigor hasta 1931, y fue sucedida por tres grupos de textos constitucionales que de hecho obedecían ya a presupuestos totalmente diversos, ajenos por completo a nuestra historia religiosa y política del siglo XIX. La II República legisló en este campo en una línea de absoluta ruptura con el pasado, incluido en este pasado también la I República; dictó una bastante prolija y compleja legislación de claro contenido antirreligioso –Constitución de 1931, Ley de Confesiones y Congregaciones religiosas de 1933...– que trató de hacer tabla rasa no solamente de la normativa anterior

por razón de su recepción de la tolerancia religiosa.

sino también de la realidad de la situación religiosa de la sociedad española, lo que contribuyó en muy buena medida a la sucesión de acontecimientos que pusieron fin al segundo intento republicano de nuestra historia. Bajo el General Franco se dictó a su vez la que fue la más radicalmente confesional legislación de nuestra Edad contemporánea –fundamentalmente, la Ley de Principios del Movimiento Nacional de 1958¹⁰⁴–; tan confesional, que el compromiso de inspirar la legislación del Estado en la Ley de Dios según la doctrina de la Iglesia católica obligó al régimen a dictar luego la primera Ley de Libertad Religiosa de nuestra historia, la de 1967¹⁰⁵, una vez que la Iglesia estableció en el Concilio Vaticano II que la libertad religiosa constituye un derecho de la persona humana¹⁰⁶. Y, en fin, la Constitución de 1978 fijó en su art. 16 el que estimamos hasta ahora –en el marco de las presentes coordenadas históricas– el más perfecto sistema de atención por parte del Estado a la regulación, en el campo de sus competencias, del hecho religioso, aunque son no pocos los intentos que se están dando de desvirtuar y falsear su contenido y el significado del mismo; pero este tema desborda ya al presente estudio y cae bajo la atención de otros ponentes del presente Congreso.

¹⁰⁴ El II Principio establecía que “La Nación española considera como timbre de honor el acatamiento de la Ley de Dios, según la doctrina de la Santa Iglesia Católica, Apostólica y Romana, única verdadera y fe inseparable de la conciencia nacional, que inspirará su legislación” (en MANTECÓN, ob. cit., 272).

¹⁰⁵ Vid. en MANTECÓN, ob. cit., 278-288.

¹⁰⁶ Declaración Dignitatis Humanae, 2.