

JUAN GREGORIO NAVARRO FLORIA
(Coordinador)

**ESTADO, DERECHO
Y RELIGIÓN
EN AMÉRICA LATINA**

Marcial Pons

BUENOS AIRES | MADRID | BARCELONA

2008

ÍNDICE

	<u>Pág.</u>
AUTORES.....	7
SUMARIO.....	9
INTRODUCCIÓN.....	11

LAS RELACIONES IGLESIA-ESTADO EN LA AMÉRICA INDIANA: PATRONATO, VICARIATO, REGALISMO

Carlos SALINAS ARANEDA

1. LAS RELACIONES ENTRE EL PODER ESPIRITUAL Y EL PODER TEMPORAL ANTES Y DESPUÉS DEL DESCUBRIMIENTO DE AMÉRICA.....	18
1.1. El imperio romano.....	18
1.2. El Occidente medieval.....	21
A) El dualismo gelasiano.....	21
B) La Iglesia en la formación del orden político medieval.....	22
C) El Derecho canónico clásico y el Derecho común.....	24
1.3. El nacimiento del Estado moderno.....	27
A) Crisis del prestigio del papado.....	27
B) Las nuevas ideas.....	28
1.4. Las relaciones Iglesia-Estado hasta finales del siglo XVIII.....	29
A) El quiebre luterano y las relaciones Iglesia-Estado: el Estado confesional.....	30
B) Poder temporal y poder espiritual en los Estados católicos durante los siglos XVI-XVIII.....	31
C) El Pontificado en la época del absolutismo.....	34
2. LAS RELACIONES IGLESIA-ESTADO EN AMÉRICA INDIANA.....	35
2.1. Las primeras concesiones.....	35
2.2. El patronato indiano.....	36
A) El patronato medieval.....	36
B) El patronato indiano.....	38
C) Los abusos.....	40
a) Gobierno de los presentados.....	40
b) Pase regio o <i>exequátur</i>	41

	<i>Pág.</i>
c) Incomunicación con Roma.....	41
d) Recurso de fuerza	42
e) Intromisión en concilios provinciales y sínodos diocesanos.....	43
D) Otras prácticas superpatronales	43
2.3. El regio vicariato indiano.....	44
2.4. El regalismo indiano	46
2.5. La actitud de La Santa Sede	49
2.6. El Estado misional indiano	50
3. A MODO DE EPÍLOGO	51

DERECHO ECLESIAÍSTICO Y LIBERTAD RELIGIOSA EN LA REPÚBLICA ARGENTINA

Juan G. NAVARRO FLORIA

1. CONTEXTO SOCIAL.....	53
2. BREVE INTRODUCCIÓN HISTÓRICA.....	54
3. FUENTES DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO	55
4. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL SISTEMA DE RELACIÓN ENTRE IGLESIA Y ESTADO	57
5. ESTATUTO JURÍDICO DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS	58
6. ENSEÑANZA Y CULTURA	60
7. DERECHO DEL TRABAJO	61
8. FINANCIAMIENTO DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS.....	62
9. ASISTENCIA ESPIRITUAL EN LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS	63
10. ESTATUTO JURÍDICO DE LOS MINISTROS DE CULTO Y DE LOS RELIGIOSOS.....	64
11. MATRIMONIO Y DERECHO DE FAMILIA	66
12. NORMAS DE DERECHO PENAL.....	68
13. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.....	68
14. BIBLIOGRAFÍA.....	70

IGLESIAS, ESTADO, RELIGIÓN Y DERECHO EN BOLIVIA

Juan Manuel NAVARRO AMELLER

1. CONTEXTO SOCIAL.....	71
2. BREVE INTRODUCCIÓN HISTÓRICA.....	74
3. FUENTES DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO	75
4. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES	77
5. ESTATUTO JURÍDICO DE LAS COMUNIDADES RELIGIOSAS.....	80
6. ENSEÑANZA Y CULTURA	81
7. DERECHO DEL TRABAJO	83
8. FINANCIAMIENTO DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS.....	84
9. ASISTENCIA ESPIRITUAL EN LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS	84
10. ESTATUTO JURÍDICO DE LOS MINISTROS DE CULTO Y DE LOS MIEMBROS DE LAS ÓRDENES RELIGIOSAS	84
11. MATRIMONIO Y DERECHO DE FAMILIA	85

	<i>Pág.</i>
12. NORMAS DE DERECHO PENAL.....	86
13. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.....	86
14. BIBLIOGRAFÍA.....	89

RELIGIÓN Y DERECHO EN BRASIL

Eugeni C. CALLIOLI

1. O CONTEXTO SOCIAL.....	91
2. BREVE INTRODUÇÃO HISTÓRICA.....	92
3. AS FONTES DO DIREITO ECLESIASTICO.....	93
4. PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS.....	94
5. O ESTATUTO JURÍDICO DAS ENTIDADES RELIGIOSAS.....	95
6. ENSINO E CULTURA.....	96
7. DIREITO DO TRABALHO.....	97
8. O FINANCIAMIENTO DAS CONFISÕES RELIGIOSAS.....	98
9. ASSISTÊNCIA ESPIRITUAL NAS INSTITUIÇÕES PÚBLICAS.....	98
10. O ESTATUTO JURÍDICO DOS MINISTROS DE CULTO.....	99
11. MATRIMONIO E DIREITO DE FAMÍLIA.....	99
12. NORMAS DE DIREITO PENAL.....	100
13. OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA.....	101
14. BIBLIOGRAFIA.....	101

DERECHO ECLESIASTICO COLOMBIANO

Vicente PRIETO

1. CONTEXTO SOCIAL.....	103
2. INTRODUCCIÓN HISTÓRICA.....	103
3. SISTEMA DE FUENTES.....	106
3.1. Tratados internacionales.....	106
3.2. Normas constitucionales.....	107
3.3. Ley Estatutaria de libertad religiosa (Ley 133 de 1994).....	108
3.4. Concordato con la Iglesia Católica.....	109
3.5. Acuerdos con otras confesiones religiosas.....	112
4. RECONOCIMIENTO CIVIL DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS Y DE SUS ENTIDADES.....	113
5. ENSEÑANZA RELIGIOSA.....	113
6. DERECHO DEL TRABAJO.....	114
7. FINANCIACIÓN DE LAS CONFESIONES Y RÉGIMEN TRIBUTARIO ...	115
8. ASISTENCIA RELIGIOSA (FUERZAS ARMADAS, INSTITUCIONES PENITENCIARIAS, CENTROS HOSPITALARIOS).....	116
9. MINISTROS DE CULTO.....	118
10. SISTEMA MATRIMONIAL.....	118
11. TUTELA PENAL DEL DERECHO DE LIBERTAD RELIGIOSA.....	119
12. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.....	120
13. CONSIDERACIONES FINALES.....	122
14. BIBLIOGRAFÍA.....	123

IGLESIAS Y ESTADO EN LA REPÚBLICA DE CHILE

Ana María CELIS BRUNET

1. CONTEXTO SOCIAL.....	125
2. INTRODUCCIÓN HISTÓRICA.....	126
3. FUENTES DEL DERECHO	128
3.1. Normas constitucionales	128
3.2. Normas internacionales.....	129
3.3. Normas legales.....	129
3.4. Normas reglamentarias	130
4. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL SISTEMA DE RELACIÓN IGLE- SIA-ESTADO	130
5. ESTATUTO JURÍDICO DE LAS ORGANIZACIONES RELIGIOSAS	133
6. EDUCACIÓN Y CULTURA	137
6.1. Educación básica y media.....	137
6.2. Educación universitaria.....	138
6.3. Enseñanza religiosa	138
6.4. Medios de comunicación social	139
7. DERECHO DEL TRABAJO Y ORGANIZACIONES RELIGIOSAS.....	140
8. FINANCIAMIENTO DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS.....	141
9. LA ASISTENCIA ESPIRITUAL EN LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS ...	142
10. EL ESTATUTO JURÍDICO DE LOS MINISTROS DE CULTO	143
11. MATRIMONIO Y DERECHO DE FAMILIA	144
12. DERECHO PENAL.....	145
13. CONSIDERACIONES FINALES	145
14. BIBLIOGRAFÍA.....	146

**SÍNTESIS DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO DEL ESTADO
EN EL ECUADOR**

Jaime BAQUERO DE LA CALLE

1. CONTEXTO SOCIAL.....	147
2. INTRODUCCIÓN HISTÓRICA.....	148
3. FUENTES DE DERECHO ECLESIAÍSTICO	149
4. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES	152
5. ESTATUTO JURÍDICO DE LAS ENTIDADES RELIGIOSAS.....	153
6. ENSEÑANZA Y CULTURA.....	155
7. DERECHO DEL TRABAJO	156
8. FINANCIAMIENTO DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS.....	157
9. ASISTENCIA ESPIRITUAL EN LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS	157
10. ESTATUTO JURÍDICO DE LOS MINISTROS DE CULTO	158
11. MATRIMONIO Y DERECHO DE FAMILIA	158
12. NORMAS DE DERECHO PENAL.....	158
13. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.....	159
14. BIBLIOGRAFÍA.....	159

DERECHO ECLESIAÍSTICO MEXICANO

Raul GONZÁLES SCHMAL

1. CONTEXTO SOCIAL.....	161
2. BREVE INTRODUCCIÓN HISTÓRICA.....	162
3. FUENTES DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO.....	165
4. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL SISTEMA DE RELACIONES ENTRE IGLESIA Y ESTADO.....	167
5. ESTATUTO JURÍDICO DE LAS COMUNIDADES RELIGIOSAS.....	168
6. ENSEÑANZA Y CULTURA.....	171
7. DERECHO DEL TRABAJO.....	171
8. FINANCIAMIENTO DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS.....	172
9. ASISTENCIA ESPIRITUAL EN LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS.....	172
10. ESTATUTO JURÍDICO DE LOS MINISTROS DE CULTO Y DE LOS MIEMBROS DE LAS ÓRDENES RELIGIOSAS.....	173
11. MATRIMONIO Y DERECHO DE FAMILIA.....	174
12. NORMAS DE DERECHO PENAL REFERIDAS AL FACTOR RELI- GIOSO.....	174
13. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.....	175
14. BIBLIOGRAFÍA.....	175

PANORAMA DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO EN EL PERÚ

Gonzalo FLORES SANTANA

1. CONTEXTO SOCIAL.....	177
2. RESEÑA HISTÓRICA.....	178
3. FUENTES DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO.....	179
4. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES.....	180
5. ESTATUTO JURÍDICO DE LAS INSTITUCIONES RELIGIOSAS.....	181
6. ENSEÑANZA Y CULTURA.....	183
7. NORMAS DE DERECHO LABORAL REFERIDAS AL FACTOR RELI- GIOSO.....	185
8. FUNDACIÓN DE LAS INSTITUCIONES RELIGIOSAS.....	185
9. ASISTENCIA EN LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS.....	190
10. MINISTROS DE CULTO.....	191
11. MATRIMONIO Y DERECHO DE FAMILIA.....	191
12. NORMAS DE DERECHO PENAL REFERIDAS AL FACTOR RELI- GIOSO.....	193
13. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA.....	193
14. BIBLIOGRAFÍA.....	194

DERECHO ECLESIAÍSTICO URUGUAYO

Carmen ASIAÍN

1. CONTEXTO SOCIAL.....	195
2. BREVE INTRODUCCIÓN HISTÓRICA.....	196

	<i>Pág.</i>
3. FUENTES DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO	198
4. LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES QUE RIGEN LAS RELACIONES ESTADO-CONFESIONES RELIGIOSAS	201
5. ESTATUTO JURÍDICO DE LAS COMUNIDADES RELIGIOSAS	203
6. ENSEÑANZA Y CULTURA	204
7. DERECHO LABORAL	204
8. FINANCIAMIENTO DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS	206
9. ASISTENCIA ESPIRITUAL EN LAS INSTITUCIONES PÚBLICAS	207
10. ESTATUTO JURÍDICO DE LOS MINISTROS DE CULTO	208
11. MATRIMONIO Y DERECHO DE FAMILIA	209
12. DERECHO PENAL	211
13. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA	211
14. BIBLIOGRAFÍA	214

IGLESIAS, ESTADO, RELIGIÓN Y DERECHO EN VENEZUELA

Michael NÚÑEZ TORRES

1. EL CONTEXTO SOCIAL	215
2. INTRODUCCIÓN HISTÓRICA	216
3. FUENTES DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO	221
4. ESTATUTO JURÍDICO DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS	222
5. EL FINANCIAMIENTO DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS	223
6. ESTATUTO JURÍDICO DE LOS MINISTROS DE CULTO	225
7. RELIGIÓN Y DERECHO DEL TRABAJO	225
8. RELIGIÓN, EDUCACIÓN Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL	225
9. BIBLIOGRAFÍA	227

UNA MIRADA AL TRATAMIENTO DE LA LIBERTAD RELIGIOSA EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Juan José RUDA SANTOLARIA

1. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL MARCO JURÍDICO	229
2. ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE LIBERTAD RELIGIOSA	236
3. BIBLIOGRAFÍA	238

AUTORES

Carmen Asiaín Pereira: Doctora en Derecho y Ciencias Sociales por la Universidad de la República Oriental del Uruguay. Aspirante Docente a la Cátedra de Derecho Constitucional I y II, Universidad de Montevideo. Presidenta y Fundadora del Instituto de Derecho Religioso del Estado. Abogada acreditada litigante ante tribunales eclesiásticos y civiles. Miembro del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa.

Jaime Baquero de la Calle Rivadeneira: Nació en Quito (Ecuador) en 1974. Es Doctor en Jurisprudencia por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador y Doctor en Derecho Canónico por la Universidad de Navarra. Profesor de Derecho Eclesiástico del Estado en la Universidad de los Hemisferios (Quito), y miembro del directorio de la Corporación de Estudios y Publicaciones. Ha publicado libros y artículos de la materia, y es asesor de la Conferencia Episcopal de Ecuador.

Eugenio Carlos Callioli: Nació en San Pablo (Brasil) en 1956. Es bachiller en Derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad de San Pablo, y abogado. Licenciado en Derecho Canónico por el Instituto Superior de Derecho Canónico de Río de Janeiro, y Doctor en Derecho Canónico por la Facultad de Derecho Canónico de la Pontificia Universidad de la Santa Cruz, de Roma.

Ana María Celis Brunet: Abogada, Licenciada y Doctora en Derecho Canónico con Especialización en Jurisprudencia

(Pontificia Università Gregoriana). Actualmente es académica de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile, desde donde además de labores de docencia, dirige el Centro de Libertad Religiosa-Derecho UC. Es secretaria del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa.

Gonzalo Flores Santana: Abogado egresado de la Pontificia Universidad Católica del Perú (1988). Con estudios de Maestría en Derecho Internacional con mención en Economía en la misma universidad (1989-1990). Miembro fundador del Instituto de Derecho Eclesiástico y del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa. Asesor Legal de la Conferencia Episcopal Peruana y de otras instituciones de la Iglesia Católica. Profesor visitante de la Universidad Católica San Pablo (Arequipa-Perú).

Raúl González Schmal: Licenciado en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México y Maestro en Derecho por la Universidad Iberoamericana (Ciudad de México). Ex Director del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana (1985-1992). Profesor numerario de Derecho Constitucional y Derecho Eclesiástico del Estado Mexicano en la Universidad Iberoamericana. Miembro del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa.

Juan Manuel Navarro Ameller: Doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Nuevo León, Monterrey México,

Docente de la Universidad Católica Boliviana «San Pablo» (Cochabamba) y de la Universidad Mayor de San Simón.

Juan G. Navarro Floria: Abogado y Profesor Superior en Ciencias Jurídicas por la Pontificia Universidad Católica Argentina. Profesor de Derecho Eclesiástico Argentino, Instituciones de Derecho Civil, Principios de Derecho Privado, y Derecho y Religión en América Latina, en la misma Universidad. Miembro fundador y Presidente del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa. Miembro fundador y del Consejo Directivo del Consejo Argentino para la Libertad Religiosa (CALIR). Miembro del Comité Promotor del International Consortium for Law and Religion Studies (Milano) y del Academic Advisory Board del international Center for Law and Religion Studies (Brigham Young University, USA). Ex asesor y Jefe de Gabinete de la Secretaría de Culto de la Nación.

Michael Núñez Torres: Nació en 1972, y es investigador y docente en Ciencias Sociales y Jurídicas. Es Licenciado en Derecho por la Universidad Católica «Andrés Bello» de Caracas, Venezuela, y Doctor en Derecho Constitucional por la Universidad de Salamanca. Profesor de Derecho Constitucional en la Universidad Autónoma de Nuevo León (México), ha ejercido la docencia en la Universidad de Salamanca (España) y la Universidad Fermín Toro de Venezuela.

Vicente Prieto: Abogado y Doctor en Derecho Canónico. Vicario Judicial Ad-

junto en los Tribunales Eclesiásticos de Medellín y Bogotá. Profesor de Derecho Público Eclesiástico en la Pontificia Universidad de la Santa Cruz (Roma, 1997-2003). Profesor de Derecho Eclesiástico del Estado en la Universidad de la Sabana. Miembro del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa.

Juan José Ruda Santolaria: Abogado (Pontificia Universidad Católica del Perú) y doctorando en Derecho (Universidad de Deusto). Profesor de Derecho Internacional Público, Pontificia Universidad Católica del Perú y Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas. Miembro de número de la Academia Interamericana de Derecho Internacional y Comparado y del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa. Ha dictado cursos y conferencias en diversas universidades de Europa y América.

Carlos Salinas Araneda: Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales (U. Católica de Valparaíso, Chile), Abogado; Doctor en Derecho (U. Complutense de Madrid, España). Licenciado en Derecho Canónico (U. de Salamanca) y Doctor en Derecho Canónico (U. Santo Tomás, Roma). Profesor de Derecho Canónico, de Derecho Eclesiástico y de Historia del Derecho en la Universidad Católica de Valparaíso y la Universidad de Chile. Miembro del Pontificio Comité de Ciencias Históricas (Vaticano) y de la Academia Chilena de la Historia. Miembro del Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa.

ESTADO, DERECHO Y RELIGIÓN EN AMÉRICA LATINA

La materia que en España y otros varios países de Europa se denomina Derecho Eclesiástico, o Derecho Eclesiástico del Estado, es prácticamente desconocida en América Latina. Varias razones confluyen para que eso ocurra, y posiblemente la principal tenga que ver con la historia.

El paso de la confesionalidad estatal católica al laicismo, a veces sin estaciones intermedias y en muchos casos coincidente con la misma construcción de los Estados nacionales, favoreció en la región una visión reduccionista del fenómeno religioso, visto desde la óptica del Derecho. La cuestión central y casi única a considerar fue durante mucho tiempo la relación institucional entre la Iglesia Católica y el Estado, y esa cuestión quedaba confinada a un capítulo del Derecho constitucional, a veces con un subcapítulo propio del Derecho internacional público en lo referido a los concordatos.

En la mayor parte de los países, la pluralidad religiosa fue durante mucho tiempo inexistente o, en todo caso, «invisible», por lo que no había necesidad social ni política de prestarle atención. Y en lo estrictamente académico, la rápida desaparición en los planes de estudio del Derecho canónico, no estuvo acompañada por su sustitución por el Derecho eclesiástico del Estado, sino que supuso, simplemente, el olvido de la materia religiosa en perspectiva jurídica.

Recién en años recientes, la materia ha asomado tímidamente a la consideración —al menos académica—, en ciertos países con más fuerza y desarrollo que en otros. También son varios los factores que confluyen para que esto ocurra.

Por una parte, la creciente pluralidad religiosa, que a su vez reconoce distintas causas. Entre ellas, la intensa acción proselitista de grupos religiosos inicialmente foráneos, pero ya arraigados en las sociedades latinoamericanas, especialmente entre las masas urbanas, producto de migraciones internas e internacionales. La pluralidad religiosa ha dejado de ser un supuesto teórico o un fenómeno asociado a las colectividades extranjeras, para ser un dato de la realidad social. Las confesiones religiosas distintas de la Iglesia Católica han crecido y, por tanto, se han hecho visibles. Esa visibilidad va acompañada de reclamos crecientes a las autoridades públicas, de atención por parte de ellas, también en lo que se refiere al marco jurídico en el que deben desenvolverse los

grupos religiosos. En muchos lugares, los grupos religiosos no católicos (especialmente evangélicos, y dentro de ellos de modo más notable los pentecostales) se han convertido también y con suerte diversa, en actores políticos.

Otro factor digno de consideración es la influencia del Derecho internacional. Desde mediados del siglo xx, se ha producido un «cambio de eje» importante, con la atención puesta por el Derecho internacional en los denominados «derechos humanos». Entre ellos y de modo destacado, el derecho a la libertad religiosa. En la jurisprudencia constitucional y ordinaria de los estados latinoamericanos, se refleja también este cambio de eje, con la creciente aparición de casos ligados a la garantía y aplicación de la libertad religiosa de los individuos (o de los grupos), en lugar de aquellos otros referidos a las cuestiones institucionales de relación Iglesia-Estado.

La propia Iglesia Católica, hasta entonces actor excluyente (en todos los sentidos del término) en esta materia en América Latina, luego del Concilio Vaticano II ha variado radicalmente su posición al respecto y ha prestado atención central a la libertad religiosa, hasta entonces casi repudiada por ella. Un cambio tan notable en el discurso por parte de la Iglesia Católica, no puede dejar de tener efecto en un continente donde su influencia ha sido y sigue siendo tan grande. Otros elementos confluyen también a generar renovada atención sobre los temas religiosos, y uno de ellos propio de América Latina —especialmente en la región andina— es la reaparición como actores sociales y políticos de las comunidades indígenas y la reivindicación de sus propias y originales cosmovisiones.

* * *

«América Latina», como sujeto, hace referencia a un mosaico de naciones que, con el tiempo, han ido adquiriendo perfiles propios y distintivos. Así como hay elementos comunes que permiten una visión unificada (y entre ellos, la comunidad de idioma y la historia compartida durante una etapa extensa e importante de su historia), otros factores muestran la diversidad entre los países que la componen. El propósito de este libro es presentar la realidad actual de ese mosaico. El lector podrá encontrar luego los elementos comunes, y los diversos. No obstante, puede ser útil trazar algunas líneas que faciliten la lectura.

En primer lugar conviene identificar distintas etapas históricas a las que se debe prestar atención.

El conjunto de naciones que hoy forman lo que llamamos «América Latina», desde México en el norte hasta la Argentina y Chile en el extremo sur, reconoce una larga «prehistoria» (en el sentido de que antecede a la formación de los actuales Estados, y a la vinculación de la región con el resto del mundo). Antes de la llegada de los europeos en 1492, existieron en ese amplio espacio una multitud de culturas y civilizaciones, con distinto grado de adelanto tecnológico y complejidad social y cultural, pero en todos los casos con una cosmovisión a veces muy rica y un panteón también poblado. La dominación militar y política que sufrieron los pueblos originarios, no significó la desaparición de

la religiosidad indígena, sino su ocultamiento, muchas veces en forma de sincretismo con devociones propias del catolicismo impuesto por los conquistadores. Actualmente, en muchos lugares reviven ritos y ceremonias propios de las religiones prehispánicas, que incluso alcanzan protección jurídica (caso paradigmático es el proyecto de nueva constitución de Bolivia, del año 2007). Pero por sobre todo, la religiosidad indígena ha contribuido a configurar la religiosidad popular católica latinoamericana, que adquiere así perfiles propios. En algunos lugares donde la introducción de esclavos negros africanos fue masiva durante la colonia, a aquel fenómeno se añade el aporte de la religiosidad africana, dando lugar a nuevas religiones sincréticas, que incorporan ese elemento a la mezcla previa de catolicismo y religiones originarias. Esto es notable en Brasil (cuna de la religión umbanda, y sus variantes, exportada a otras naciones) y también en países del Caribe (que menciono ahora, pero que por razones de espacio han debido quedar fuera de este volumen).

A partir de 1492 y hasta principios del siglo XIX (es decir, durante tres siglos completos), lo que hoy conocemos como América Latina fue dominada militar, cultural, política y religiosamente por España y Portugal. En los «reinos de Indias» se impuso la religión católica como única posible y públicamente existente. La llegada a América de personas no católicas (por ejemplo, protestantes o judíos) estaba prohibida y era castigada. Y las formas institucionales de religión indígena fueron arrasadas. La Iglesia Católica fue la única expresión religiosa permitida, pero al alto precio (para ella) de verse ampliamente dominada por el poder político y sometida al gobierno de los reyes, por medio del Patronato Indiano. El meduloso trabajo del profesor SALINAS ARANEDA que introduce este volumen, da cuenta exhaustiva de este período crucial. La evolución posterior del derecho eclesiástico latinoamericano, hasta su conformación actual, no se comprende si no se entiende esta época y sus particularidades.

Las naciones latinoamericanas (con excepción de Brasil, que siguió un camino diverso en su independencia de Portugal, pero que en grandes líneas coincide con el de los demás países, como se advertirá en la lectura del trabajo del prof. CALLIOLI), comenzaron su camino independiente a partir de 1810, como consecuencia de la crisis de la monarquía española producida por la expansión napoleónica. Estamos, pues, viviendo el bicentenario de estos países, jóvenes en comparación con muchos de Europa o Asia, pero al menos «adolescentes» (con todo lo que ello significa) si se los ve en el conjunto del mundo.

La etapa de la independencia y la conformación de los Estados nacionales que siguió a la desintegración del imperio español, significó para los países latinoamericanos la difícil experiencia de comenzar a navegar al mismo tiempo que se estaba construyendo el barco. La lectura de los distintos capítulos de este libro, que describen la realidad de cada país, demuestra que los hombres de la independencia —muchos de ellos sacerdotes católicos, todos ellos formados en universidades de la Iglesia— buscaban la emancipación política, pero no la religiosa. No formaba parte de su proyecto modificar la situación religiosa existente. Sin embargo, la realidad y las presiones externas impulsieron pronto a los nuevos países una novedad: la libertad de culto.

Durante la primera etapa independiente, en todos los países se presentaron los mismos desafíos y cuestiones en materia religiosa. Por una parte, la necesidad de definir la relación con la Santa Sede, e idealmente alcanzar alguna forma de concordato; simultánea a la necesidad de la Santa Sede (a pesar de su compromiso con el régimen monárquico, y con la corona española en particular) de evitar la aparición de iglesias nacionales cismáticas y, por tanto, de establecer relaciones directas con las iglesias locales americanas y reconstruir la jerarquía eclesiástica. La búsqueda del anhelado concordato, a veces logrado y otras veces fallido, marca la historia de las relaciones Iglesia-Estado al menos durante el siglo XIX. Pero al mismo tiempo, esa relación se vio complicada y enturbiada en todos los países por la discusión acerca de la supervivencia del sistema de Patronato: mientras la Santa Sede sostenía que ese privilegio era personal de los reyes de España y había terminado con la independencia, las nuevas naciones consideraron en general que el ejercicio del Patronato era un atributo de la soberanía y, como tal, correspondía como un derecho propio a los nuevos gobiernos republicanos. Curiosamente (o no tanto, porque de esta forma se atenuaba el poder de Roma y se privilegiaba el de los gobernantes locales, amigos y parientes del clero), los principales defensores del «patronato nacional» fueron muchas veces los propios clérigos católicos.

La independencia trajo consigo la introducción, no siempre pacífica ni aceptada alegremente por todos, de la libertad de culto. Esta novedad no se debió tanto al amor por los derechos humanos de parte de los nuevos gobernantes, cuanto a la influencia de las nuevas potencias dominantes: en casi todos los países de la región, el primer paso en dirección a la libertad de culto fue un tratado con Gran Bretaña que lograba garantizarla para sus propios súbditos. Sin embargo, este proceso irreversible fue rápidamente aceptado con entusiasmo por las clases ilustradas en muchas capitales, generando un nuevo elemento de ruptura con el orden precedente y de enfrentamiento con la Iglesia Católica, que en ese entonces condenaba sin atenuantes cualquier atisbo de libertad religiosa.

El proceso de construcción de los Estados nacionales produjo también otros conflictos. Los gobiernos nacionales tuvieron la necesidad, y la pretensión, de construir su propio poder y espacio, y un modo de hacerlo fue apropiarse de funciones hasta entonces (y bajo el antiguo régimen) monopolizadas por la Iglesia. No es casual que en todos los países los conflictos —que a veces llegaron a la lucha armada— giraran en torno de las mismas cuestiones: el control de los actos constitutivos del estado civil de las personas (mediante el registro civil de los nacimientos en lugar del registro de bautismos, la introducción del matrimonio civil en lugar del religioso, y la laicización de los cementerios), la educación, la sustitución de fiestas religiosas por fiestas cívicas... Estas discusiones se dieron en toda América Latina, especialmente a finales del siglo XIX y principios del XX. En esa época en muchos lugares tuvo influencia decisiva la masonería —ampliamente difundida entre las clases gobernantes de muchos países— y la ideología liberal dominante en el mundo. Las discusiones en torno de estos asuntos fueron violentas en países como Colombia o México, y pacíficas en otros como la Argentina o Uruguay. Uruguay y México son los ejemplos del más amplio triunfo del laicismo, cuyos avances quedaron mucho más atenuados en otros lugares, como Perú o Bolivia, por citar algunos. Ya aquí los caminos

comienzan a ser divergentes entre los diversos países, a pesar de ciertas líneas comunes que pueden advertirse.

El siglo xx también presenta elementos comunes y elementos singulares que van distinguiendo la situación de un país y otro. Lentamente se fue abandonando la confesionalidad católica, a veces de modo amistoso (como en Chile), otras con tensiones políticas (como en Uruguay o la Argentina), otras por fin de modo incluso violento (como en México). Sin embargo, se da también un fenómeno que en otras ocasiones he denominado el reflejo jurídico del realismo mágico latinoamericano: la divergencia entre los textos escritos de las constituciones, y la realidad social. Hay países que siguen viviendo una confesionalidad de hecho, aunque no de derecho, como Perú. El propio México, de constitución y legislación furiosamente antirreligiosa durante décadas, alberga una sociedad profundamente religiosa que reconoce su capital espiritual en el santuario de la Virgen de Guadalupe. Los derechos de la libertad religiosa están ampliamente reconocidos por todas las legislaciones, aunque en casi todas partes la igualdad religiosa es un horizonte lejano, y la Iglesia Católica conserva importantes privilegios históricamente obtenidos.

Ya sobre el final del siglo xx, la evidencia de la pluralidad religiosa de las sociedades y la mayor sensibilidad por los derechos humanos (una vez superada la etapa de las dictaduras militares promovidas desde el Norte del continente, so pretexto de lucha contra el comunismo), ha abierto el cauce de una nueva vinculación entre los Estados y los grupos religiosos, y por tanto, de una nueva legislación en la materia. Pasada la alarma por la «proliferación de sectas» (y alcanzada también una mayor serenidad y equilibrio dentro de la Iglesia Católica en la consideración de la diversidad religiosa), ha llegado la hora de una revisión de las estructuras jurídicas.

Algunos países, como México (casi en la línea de los países post comunistas de Europa, poniendo fin a una legislación abiertamente antirreligiosa, aunque morigerada en su aplicación), Colombia y Chile, han legislado en forma específica sobre asociaciones y grupos religiosos. En esas leyes, y en proyectos legislativos de otros países, la ley española de Libertad Religiosa ha sido (al menos inicialmente) una notoria orientación. Otros países, sin modificar por ahora las leyes, han cambiado y actualizado los reglamentos aplicables, como es el caso de Ecuador, Perú o la Argentina.

* * *

El Consorcio Latinoamericano de Libertad Religiosa, que tengo el honor de presidir, fue fundado en la ciudad de Lima (Perú) en el año 2000. Reúne a un grupo de estudiosos del Derecho eclesiástico, que encontramos de enorme valor el intercambio de información y la colaboración académica entre nosotros, y con quienes llevan ya un trecho mayor recorrido. Por razones bastante evidentes de afinidad cultural, especialmente Italia y España son referentes importantes para América Latina en esta materia.

El Consorcio ha venido realizando reuniones anuales en las que ha estudiado diversos capítulos del Derecho eclesiástico, según la legislación y la praxis

de los distintos países. La presente obra, sin embargo, no es fruto directo de alguna de esas reuniones, sino de un trabajo específico que tiene por objetivo presentar de modo más o menos sistemático, según una guía común de temas, el estado actual de evolución del Derecho eclesiástico —o más genéricamente, de la legislación y jurisprudencia en materia religiosa— en cada uno de los países que integran el continente.

Nos ha parecido útil iniciar el volumen con un trabajo del Prof. C. SALINAS ARANEDA, de Chile, que no se refiere a su país sino al conjunto de América hispana, es decir, a la etapa común de todas las actuales naciones latinoamericanas, anterior a su independencia. También tiene carácter general el estudio del Prof. J. J. RUDA SANTOLARIA, sobre el sistema interamericano de protección de los derechos humanos en referencia específica a la libertad religiosa.

El resto de los capítulos se refiere a cada uno de los países latinoamericanos. El tratamiento de la situación de cada uno de ellos comienza justamente a partir del momento de la independencia, y procura seguir un esquema común que pasa revista muy brevemente a los principales capítulos del Derecho eclesiástico del Estado. Por limitaciones de tiempo y espacio, deliberadamente debió quedar fuera de esta obra el tratamiento de los países de América Central y del Caribe. Hubiera sido nuestra intención incluir el estudio de cada uno de los países de América del Sur y México, pero desafortunadamente no fue posible contar a tiempo con contribuciones referidas a alguno de ellos. De todas maneras, el conjunto que se ofrece a los lectores, a pesar también de las diferencias de estilo y acaso de profundidad entre las distintas contribuciones, permite un panorama suficientemente amplio.

J. G. NAVARRO FLORIA

Buenos Aires, marzo de 2008

LAS RELACIONES IGLESIA-ESTADO EN LA AMÉRICA INDIANA: PATRONATO, VICARIATO, REGALISMO

Carlos SALINAS ARANEDA

*Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile**

El descubrimiento y conquista de América en el siglo XVI se produjo cuando en Europa empezaban a consolidarse los Estados modernos y las monarquías absolutas. De hecho, fueron los Reyes Católicos los que inauguraron en España la monarquía absoluta. Es por lo que, si bien para los períodos anteriores es posible hablar de relaciones entre el poder espiritual y el poder temporal, en lo que a América indiana se refiere, se puede hablar propiamente de relaciones Iglesia-Estado, las que se produjeron en la América hispana desde los primeros momentos de su incorporación a la corona castellana.

Las relaciones entre uno y otro poder en las Indias occidentales, sin embargo, quedaron marcadas por las grandes líneas de evolución que se habían producido en los siglos anteriores al descubrimiento y que se desarrollaron después de él, por lo que, aunque sólo sea sintéticamente, es preciso recordarlas para entender los cauces que siguieron las mismas en estas tierras americanas durante los largos años de la presencia hispana en ellas.

* Abreviaturas: *AEA* = *Anuario de Estudios Americanos* (Sevilla); *AHDE* = *Anuario de Historia del Derecho Español* (Madrid); *CTh.* = *Codex Theodosianus*; *EA* = *Estudios Americanos* (Sevilla); *MH* = *Missionaria Hispanica* (Madrid); *RChD* = *Revista Chilena de Derecho* (Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago); *RChHD* = *Revista Chilena de Historia del Derecho* (Universidad de Chile, Santiago); *REHJ* = *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos* (Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso).

1. LAS RELACIONES ENTRE EL PODER ESPIRITUAL Y EL PODER TEMPORAL ANTES Y DESPUÉS DEL DESCUBRIMIENTO DE AMÉRICA

1.1. El imperio romano

El reino predicado por Cristo es un reino escatológico y tendrá una consumación ultraterrena, pero «está llamado a desarrollarse en este mundo, de manera externa y visible, con fines exclusivamente espirituales y con total independencia de los gobernantes de la ciudad terrena»¹, doctrina que sería sintéticamente expuesta por Cristo al decir que había que dar al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios². De esta manera, el naciente cristianismo empezó a desarrollarse en un número creciente de comunidades que desde un comienzo se mostraron separadas y claramente distinguidas del judaísmo; comunidades que se reunían bajo la dirección de sus propias jerarquías fundamentalmente para oír la Palabra de Dios y celebrar la Eucaristía «sin inmiscuirse para nada en las funciones de las magistraturas del Imperio, a las que los cristianos aprenden en los textos del Nuevo Testamento que deben estar sometidos y obedecer, pero a las que no se les reconoce función alguna en la vida interna de las comunidades. Y, por supuesto, los cristianos deben obedecer al emperador, pero no pueden adorarlo»³.

Consecuente con la enseñanza de su divino fundador, la actitud de la Iglesia fue, desde el primer momento, considerar la existencia de una doble organización para el gobierno de los hombres: una para las cosas espirituales y otra diversa para las temporales. «A partir de ahí, las relaciones entre el orden religioso y el temporal se concretan, históricamente, en relaciones entre la Iglesia y el poder político. Todos los avatares por los que estas relaciones pasan, en la esfera doctrinal y en la práctica, arrancan de la distinción de órdenes operada por el cristianismo, y responden a las distintas posiciones adoptadas al respecto por el propio cristianismo en el largo curso de los siglos»⁴.

Era claro que esta actitud estaba llamada a enfrentarse con la que el Imperio asumía la dimensión espiritual de sus súbditos, en la que el emperador era, además, el pontífice máximo. La consecuencia fue que la Iglesia fue considerada una secta ilícita en la medida que rechazaba los cultos tradicionales, y perseguida por las autoridades hasta condenar a muerte a sus primeros fieles.

El inicio del siglo IV es el marco cronológico en el que se va a producir un cambio radical en la situación experimentada hasta el momento por la Iglesia. El cristianismo había alcanzado ya un notable desarrollo, no obstante la

¹ P. LOMBARDÍA, *Síntesis histórica*, en J. M^º GONZÁLEZ DEL VALLE *et al.*, *Derecho Eclesiástico del Estado Español*, Pamplona, Eunsa, 1980, p. 41. En lo referido a las relaciones generales entre ambos poderes en la historia sigo principalmente las consideraciones de este autor.

² Mt 22, 21; Mc 12, 17; Lc 20, 25.

³ P. LOMBARDÍA, *op. cit.*, núm. 1, p. 42.

⁴ A. DE LA HERA, *Evolución de las doctrinas sobre las relaciones entre la Iglesia y el poder temporal*, en CATEDRÁTICOS DE DERECHO CANÓNICO DE UNIVERSIDADES ESPAÑOLAS, *Derecho Canónico*, Pamplona, Eunsa, 1977, p. 615.

continuada vigencia de las leyes persecutorias, las que a esas alturas se encontraban en desuso. El emperador Diocleciano (284-313), al parecer influido por Galerio (+c.311), trató de resolver el problema mediante la violencia, desencadenando su gran persecución, que comenzó por una depuración del ejército, donde al parecer los cristianos eran ya bastante numerosos, y continuó con una serie de cuatro edictos, de rigor creciente, promulgados entre febrero del año 303 y marzo del 304, el último de los cuales imponía la pena de muerte a cualquier cristiano que rehusase sacrificar a los ídolos. Las medidas de Diocleciano se aplicaron con desigual intensidad en los distintos lugares del imperio, pero el rigor fue notable en bastantes regiones de Oriente y en algunos lugares de Occidente, como España, ocasionando un número elevado de mártires.

La gran persecución demostró la imposibilidad de resolver el «problema cristiano» mediante la violencia. Se inició, así, un período de tolerancia a partir de un edicto de Galerio del 311 en el que se les toleró por primera vez, con tal que no perturbasen el orden público⁵. Este edicto de Galerio, en lo que a Occidente se refiere, no hizo más que legalizar una situación de hecho; en Oriente, en cambio, tuvo su plena razón de ser en la mayor parte de las provincias, pues vino a crear de hecho y de derecho una nueva situación⁶. Poco después, el 313, Constantino (+337) y Licinio (+324) promulgaron un nuevo edicto según el cual «que a nadie se niegue la licencia para seguir o elegir la observancia de la religión Cristiana, sino que sea lícito a cualquiera adoptar la religión que estime debe seguir»; según el mismo edicto, debían ser devueltos a los cristianos los lugares de culto y bienes anteriormente confiscados⁷. Con este edicto quedaron todas las religiones equiparadas⁸.

A partir de estos edictos la Iglesia fue paulatinamente favorecida por los emperadores, salvo algunas situaciones excepcionales como las de Juliano el apóstata (+363) y algún otro emperador⁹, con lo cual las religiones paganas fueron cada vez menos toleradas, situación que culminó el 380 con el edicto *Cunctos populos* de Teodosio I que declaró al cristianismo religión oficial del imperio¹⁰. A partir de este momento las religiones paganas quedaron en situación de

⁵ «...ita ut ne quid contra disciplinam agant». Su texto en LACTANCIO, *De mortibus persecutorum*, 34; en edición bilingüe en E. GALLEGO BLANCO, *Relaciones entre la Iglesia y el Estado en la Edad Media*, Madrid, 1973, pp. 63-64. En castellano ahora en R. NAVARRO-VALLS y R. PALOMINO, *Estado y religión. Textos para una reflexión crítica*, Barcelona, Ariel Derecho, 2000, pp. 31-32.

⁶ A. GARCÍA Y GARCÍA, *Historia del Derecho Canónico, I: El primer milenio*, Salamanca, 1967, p. 154.

⁷ Su texto bilingüe en E. GALLEGO BLANCO, *op. cit.*, núm. 5, pp. 64-67. En castellano en R. NAVARRO-VALLS y R. PALOMINO, *op. cit.*, núm. 5, pp. 32-34. Es posible que este edicto no llegase a formularse para Occidente por innecesario. Cfr. A. GARCÍA Y GARCÍA, *op. cit.*, núm. 6, pp. 154-155.

⁸ Con este edicto el cristianismo no quedó mejor que las demás religiones, las que siguieron existiendo, ahora en igualdad de condiciones con el cristianismo. En efecto, según dicen los emperadores en el texto, «hemos tomado esta resolución inspirados en la sana y muy noble convicción de que ningún hombre debe estar privado de la libertad de elegir y obedecer las costumbres y el culto de los cristianos. Más bien sea concedida a cada uno la libertad de encontrar aquella religión que él mismo considere que le conviene, a fin de que la divinidad nos preste su acostumbrada providencia y benevolencia».

⁹ P. ej. en 318 la jurisdicción episcopal obtiene un estatuto especial (*CTh.*, 1, 27, 1); en 321 se autorizó a las comunidades cristianas para recibir donaciones y legados *mortis causa* (*CTh.*, 16, 2, 4).

¹⁰ *CTh.*, 16, 1, 2. Su texto bilingüe en E. GALLEGO BLANCO, *op. cit.*, núm. 5, p. 68; en castellano en R. NAVARRO-VALLS y R. PALOMINO, *op. cit.*, núm. 5, p. 38: «A todos los pueblos que se hallan dentro de

inferioridad legal y también las sectas que fueron surgiendo del cristianismo como consecuencia del desarrollo de las herejías. «Dada la importancia del papel que estaba reservado al cristianismo en la historia de Occidente, se comprende la extraordinaria significación de estos [edictos]... significación... unánimemente admitida por los historiadores»¹¹. Pero ellos igualmente dieron origen a un nuevo estado de cosas por los que debían discurrir las relaciones entre el poder espiritual y el temporal.

En efecto, terminado el período de las persecuciones, la Iglesia, ahora protegida por los emperadores, empezó a sufrir la instrumentalización por parte del poder imperial en la consecución de los fines temporales que le pertenecían, lo que significó la ingerencia de los emperadores incluso en asuntos estrictamente eclesiásticos. El resultado de todo esto fue el inicio de una particular modalidad de relacionarse ambos poderes: el cesaropapismo, sistema que más que una formulación programática, fue una realización práctica, siendo Constantino el primero en asumir las nuevas actitudes: no sólo se consideraba *obispo exterior* de la Iglesia, y empezó la tarea de transformar el Derecho romano conforme a los principios del cristianismo, sino que también se interesó personalmente por cuestiones dogmáticas y disciplinares de la Iglesia, siendo él quien convocara el primero de los concilios ecuménicos de la Iglesia, el concilio de Nicea (325)¹².

El cesaropapismo es el primer gran sistema que rigió las relaciones de la Iglesia con el poder temporal; su origen y principal desarrollo se realizó en Oriente. En él se distinguen con claridad el orden temporal y el orden espiritual, es decir, se trata de un sistema dualista, pero se trata de un dualismo marcado profundamente por la ingerencia del poder temporal en el poder espiritual: el emperador dicta leyes sobre materias eclesiásticas¹³, nombra dignatarios eclesiásticos, convoca concilios, resuelve pleitos disciplinares eclesiásticos y se inmiscuye en cuestiones dogmáticas. El cesaropapismo se desarrolló principalmente en Oriente y no fue ajeno a las tensiones entre las iglesias orientales y los Papas de Roma, las que culminan con el cisma protagonizado por Miguel Cerulario (+1059), patriarca de Constantinopla (1054). El cisma no puso término al cesaropapismo, el que subsistió hasta la

los alcances del suave imperio de nuestra bondad queremos verlos viviendo conforme a la fe que el santo Apóstol ha legado a los romanos y que, como él mismo lo hiciera, se anuncia en nuestros días y a la que se adhieren, como todos saben, el Pontífice Dámaso y el obispo Pedro de Alejandría... Ordenamos que solamente quien se someta a este precepto-ley pueda utilizar el nombre de cristiano católico, y los demás sean tenidos como vanos y dementes y habrán de soportar la vergüenza de las doctrinas heréticas. En primer término les amenaza la ira de Dios y luego les alcanzará también nuestro castigo, conforme a la resolución que, por inspiración divina, hemos tomado».

¹¹ P. LOMBARDÍA, *op. cit.*, núm. 1, p. 43.

¹² No es difícil entender esta intervención imperial en la convocatoria de este Concilio si tenemos en cuenta, por una parte, que el emperador era el único que podía resolver los problemas materiales que implicaba reunir a un elevado número de obispos de Oriente —los más— y Occidente —los menos—; y, por otra, resultaba del todo lógico que unos obispos que habían reconocido como proveniente de Dios la autoridad de los emperadores que les perseguían hasta el martirio, se sometieran con facilidad a los nuevos emperadores cristianos que, además, reconocían el origen divino de su poder y lo utilizaban para proteger a la Iglesia.

¹³ Véase por ejemplo el *Libro I del Código Teodosiano*, o el *Código de Justiniano*. Algunas de las leyes del Código Teodosiano en R. NAVARRO-VALLS y R. PALOMINO, *op. cit.*, núm. 5, pp. 38-43.

caída de Constantinopla en poder de los turcos a mediados del siglo xv y «marcó a la Iglesia ortodoxa con una actitud de habitual docilidad al poder temporal, que aún se advierte en nuestros días»¹⁴.

1.2. El Occidente medieval

A) *El dualismo gelasiano*

Mientras en Oriente se desarrollaba el cesaropapismo, Europa occidental, por circunstancias diversas, quedó prácticamente al margen del mismo. Roma, que había sido la capital del imperio, fue perdiendo progresivamente su importancia. De hecho, ya en tiempos de Constantino había perdido toda importancia política al punto que los emperadores dejaron de residir en ella. El poder político se fue desplazando a Oriente y, al producirse la división del imperio, los emperadores de Occidente conservaron muy poco poder, de manera que cuando el 476 Odoacro (+ 493) depone al adolescente Rómulo Augústulo, su poder era prácticamente inexistente.

Esta situación política permitió a los papas disponer de una gran independencia en Roma y desde allí tratar de limitar los excesos cesaropapistas de los emperadores orientales. Fue en este contexto en el que, a poco de la caída del imperio romano de Occidente, el Papa Gelasio I (492-496) formuló «las primeras exposiciones oficiales hechas por un papa del dualismo cristiano»¹⁵. En una carta dirigida por este papa al emperador de Oriente Anastasio I (491-518) el año 494 se contiene un texto especialmente significativo¹⁶: «Hay dos principios, Emperador Augusto, por los cuales principalmente se rige el mundo: la autoridad sagrada de los pontífices y la potestad real. Tu sabes, en efecto, hijo clementísimo, que la dignidad te sitúa por encima del género humano, sin embargo, inclinas sumisamente la cabeza ante los encargados de las cosas divinas, y para recibir los sacramentos celestiales, que ellos disponen como conviene, debes, según las reglas de la religión, someterte ante que dirigir... Si en efecto, en lo que respecta a las reglas del orden público, los jefes religiosos admiten que el Imperio te ha sido dado por una disposición superior y obedeciendo ellos mismos a tus leyes, no quieren, al menos en los asuntos de este mundo, parecer ir contra tus decisiones irrevocables ¿qué te prohíbe obedecer a los que tienen capacidad para distribuir las venerables órdenes sagradas?».

«Con estas palabras, que constituyen un eco de la distinción evangélica entre las cosas que son del César y las que son de Dios, se establece el principio de la existencia de dos poderes... El principio dualista, formulado en estos textos por Gelasio, implica un planteamiento de las relaciones entre orden espiritual y orden temporal, cuya realización se intentará trabajosamente a lo largo de los

¹⁴ P. LOMBARDÍA, *op. cit.*, núm. 1, p. 45.

¹⁵ *Ibidem*, p. 46.

¹⁶ El texto de la carta en latín y castellano en E. GALLEGU BLANCO, *op. cit.*, núm. 5, pp. 82-83; en castellano en R. NAVARRO-VALLS y R. PALOMINO, *op. cit.*, núm. 5, pp. 45-46.

siglos, entre desviaciones continuas que rompen en la práctica el difícil equilibrio que implica»¹⁷. El dualismo propuesto por Gelasio implica, por una parte, que la Iglesia ha de estructurarse, de acuerdo con su condición de Reino de Dios en la tierra, como una sociedad jerárquicamente organizada, en cuyos dignatarios reconozcan los fieles a sus maestros, sacerdotes y pastores en lo que atañe a la vida religiosa; y, por otra, que el poder de los que rigen la Iglesia sea reconocido por las autoridades temporales, no sólo como un hecho, sino como algo derivado de la voluntad de Dios, con la consiguiente aceptación de la incompetencia que supone entender que hay asuntos que corresponden en exclusiva a otro principio —el eclesiástico— de los dos por los que se rige el mundo¹⁸.

En los siglos siguientes a la formulación hecha por el Papa Gelasio de este planteamiento dualista, las bases del mismo no se discutirán; las discusiones irán por otra senda, la de las concretas competencias de uno y otro poder y la de la manera en que deben discurrir en la práctica las relaciones entre ambos poderes.

B) *La Iglesia en la formación del orden político medieval*

Desaparecido en Occidente el orden romano sin que fuera sustituido por otro, se produjo inevitablemente un vacío de poder, siendo el obispo la única autoridad indiscutida, cuyo prestigio derivaba no sólo del prestigio de la función religiosa, sino de una superioridad indiscutible en el orden cultural. En Roma esta circunstancia tiene una connotación particular, pues, desplazada políticamente por otras ciudades, su supremacía arrancaba de su condición de sede de los sucesores de san Pedro. «Desde este punto de partida, la jerarquía eclesiástica, detentadora de una gran autoridad moral y depositaria de la cultura religiosa y profana, no perderá en toda la Edad Media su importantísimo papel. Todo ello al mismo tiempo que envuelve a la jerarquía eclesiástica en las responsabilidades propias de los señores feudales, la coloca en una situación adecuada para ejercer su influjo espiritual en un contexto social muy distinto del nuestro, en el que era prácticamente imposible influir sobre la conducta de la sociedad sin ocupar un lugar de preeminencia»¹⁹.

Los papas eran realmente los únicos señores de Roma desde antes de que Pipino el Breve les confiara unos territorios italianos en calidad de feudo del reino merovingio (siglo VIII). Con esto adquirieron un poder político que se con-

¹⁷ P. LOMBARDÍA, *op. cit.*, núm. 1, pp. 46-47.

¹⁸ *Ibidem*, p. 47. Este autor pone de relieve el contraste de este planteamiento con los actuales. Según este autor, «el poder temporal no lo detenta ahora un príncipe creyente, que debe aceptar por serlo —le agrade o no le agrade, espontáneamente o con las mayores resistencias— que hay otro poder, querido por Dios, único competente para las cuestiones espirituales; sino que lo detenta una entidad abstracta —el Estado— que además se proclama frecuentemente agnóstica; es decir, ajena a cuanto atañe a las cuestiones religiosas y, por tanto, al fundamento mismo del dualismo gelasiano. Ahora el Estado entiende que su competencia es ilimitada, extendible a cualquier materia que afecte al orden de la sociedad, aunque se trate de asuntos relacionados con la experiencia religiosa de los ciudadanos, los cuales, sí tienen derecho a la libertad religiosa, pero no en virtud de la ordenación divina, sino sobre la base del modo de entender la libertad que brota de los fundamentos agnósticos del orden secular».

¹⁹ *Ibidem*, p. 49.

tinuó en los Estados pontificios hasta 1870 y que encuentra su continuidad en la actualidad en el Estado de la Ciudad del Vaticano. En este marco el papa y las autoridades eclesiásticas reivindicaron la libertad necesaria para ejercer con plenitud y sin interferencias su poder espiritual, si bien, éste tenía unas evidentes consecuencias temporales: por una parte, cualquier tacha de infidelidad al espíritu cristiano resquebrajaba de hecho el prestigio necesario a los gobernantes temporales para el ejercicio del poder en la *respublica christiana*; por otra parte, los dignatarios eclesiásticos, al ser al mismo tiempo con mucha frecuencia señores feudales, estaban ligados al emperador y a los reyes por los vínculos de fidelidad propios de su función temporal.

El momento culminante de esta polémica se produjo en la segunda mitad del siglo XI, años en que los papas van a llevar a cabo una empresa que se desarrolla en dos fundamentales frentes: el primero fue procurar la independencia del papado liberándolo de la tutela de los emperadores del Sacro Imperio Romano Germánico, que en las décadas anteriores habían controlado las designaciones pontificias, especialmente con el emperador Enrique II (1039-1056), privilegiando a los prelados germánicos. El segundo fue llevar a cabo una reforma de la Iglesia «dirigida a extirpar vicios, a espiritualizar la tarea de los dignatarios eclesiásticos y a someterlos más eficazmente a la autoridad papal, con la consiguiente centralización del gobierno eclesiástico»²⁰. Esta empresa es conocida como la *reforma gregoriana* por el principal de sus impulsores, el Papa Gregorio VII (1073-1085), en cuyo pontificado se adoptaron las más importantes de las medidas reformadoras y se afianzó la consideración del papa como cabeza de la cristiandad, sobre la base de la superioridad del poder espiritual sobre el temporal.

Punto importante de estas tensiones fue el concordato de Worms (1122)²¹, estipulado entre el Papa Calixto II (1119-1124) y el emperador Enrique V (1106-1125), que puso fin a la querrela de las investiduras, una de las cuestiones de mayor tensión entre los poderes espiritual y temporal de esos años: los príncipes temporales pretendían ejercer sobre los señores eclesiásticos los mismos derechos que sobre los señores temporales; el papa consideraba que la investidura del báculo y el anillo, símbolos del poder espiritual —pero con innegables consecuencias temporales—, era un asunto eclesiástico que no podía interferirse con el poder temporal. «Esta sutil cuestión, que llevaba implicados problemas teológicos, políticos y jurídicos de extraordinaria dificultad, constituye uno de los puntos clave del derecho público de la Cristiandad medieval»²². La firma del Concordato de Worms estableció unas bases para la convivencia entre el poder espiritual y el poder temporal.

Así, «la sociedad medieval europea es, efectivamente, una sociedad práctica y totalmente cristiana, que se dota de un orden político y social cristiano, de manera que los distintos pueblos o naciones que poco a poco se van configurando, también con personalidad política propia, se integran en una unidad supe-

²⁰ *Ibidem*, p. 50.

²¹ Su texto en latín y castellano en E. GALLEGO BLANCO, *op. cit.*, núm. 5, pp. 208-211; en castellano en R. NAVARRO-VALLS y R. PALOMINO, *op. cit.*, núm. 5, pp. 85-85.

²² P. LOMBARDÍA, *op. cit.*, núm. 1, p. 50.

rior, la Cristiandad, que constituía una verdadera *respublica gentium christianorum*, dotada incluso de una forma política: el Imperio»²³. No ser cristiano, en consecuencia, no sólo era un problema religioso, sino también político.

Ser *hereje*, es decir, disidente religioso cristiano, no era sólo ser disidente religioso, sino también político y, por lo mismo, de acuerdo con la mentalidad de la época, debía ser reprimido. Pensemos tan sólo en los desórdenes sociales suscitados por albigenses, cátaros y otros, que no sólo rompían la unidad de la fe, sino que eran una verdadera corrupción social que había que reprimir. En una situación diversa se encontraban los *judíos*, quienes, si bien rompían la unidad religiosa, eran un indudable factor de progreso económico y científico. Hacia ellos, la actitud de papas y concilios fue de clara tolerancia²⁴. Curiosamente, una de las causas que favoreció dicha actitud era claramente teológica: la libre existencia de los hebreos en el seno de una sociedad cristiana, constituiría un testimonio vivo de la veracidad de la religión cristiana cuando, al fin de los tiempos, los judíos se convirtieran a la verdadera fe²⁵.

Con los *paganos* la Iglesia va a mostrar también una actitud de tolerancia. No así con los *musulmanes*, los que, más que infieles, eran considerados enemigos políticos a los que había que repeler por las armas ante sus afanes de conquista de tierras cristianas. Con todo, es un hecho que en la Península Ibérica las comunidades moriscas que permanecieron entre los cristianos gozaron muchas veces de una tolerancia similar a la de los judíos.

«En cualquier caso resulta patente que el concepto moderno —jurídico— de libertad religiosa resulta totalmente extraño a este período, en cuanto que la legislación positiva aparece casi siempre fuertemente imbricada en razones morales y religiosas. No podemos perder de vista que, en el caso de la legislación canónica, ampliamente aplicada en virtud de la fuerza expansiva de las doctrinas hierocráticas vigentes, el fundamento religioso es consustancial; y la legislación civil de la época se muestra en gran parte tributaria de aquélla»²⁶.

C) *El Derecho canónico clásico y el Derecho común*

El fortalecimiento del pontificado como consecuencia de la actuación de Gregorio VII hizo posible una empresa que tuvo «extraordinarias consecuencias» en las relaciones entre el poder espiritual y el temporal: la formación del Derecho canónico clásico. Diversas circunstancias confluyeron para que ello sucediera. Por de pronto, el fortalecimiento del poder pontificio dio a los papas la autoridad que les permitió convertirse en los principales legisladores de la Europa cristiana. Por esos mismos años se producía el redescubrimiento en

²³ J. MANTECÓN, «La libertad religiosa como derecho humano», en *Tratado de Derecho Eclesiástico*, Pamplona, Eunsa, 1994, p. 96.

²⁴ A. GARCÍA Y GARCÍA, «Judíos y moros en el ordenamiento canónico medieval», en *Actas del II Congreso Internacional «Encuentro de las tres culturas»*, Toledo, 1985, pp. 167-181.

²⁵ G. SARACENI, «Stato católico e tolleranza dei culti acattolici nella dottrina della Chiesa», en *Il Diritto Ecclesiastico*, 1967-I, p. 54. Lo cita J. MANTECÓN, *op. cit.*, núm. 23, p. 97.

²⁶ J. MANTECÓN, *op. cit.*, núm. 23, p. 99.

Occidente de los textos del *Corpus Iuris* elaborado por Justiniano (527-565) en el primer tercio del siglo VI en Oriente, lo que proporcionó el bagaje técnico necesario para la tarea creadora del Derecho canónico medieval. A lo anterior se agregó el nacimiento de las universidades en las que tanto el Derecho romano como el canónico serían objeto de estudio, lo que facilitó la divulgación de la creciente legislación pontificia y ofreció el ambiente intelectual para el desarrollo de la ciencia canónica.

Esta gran creación medieval que fue el *ius commune* comprendía principalmente los dos derechos universales de la época: el *ius civile* —Derecho romano justiniano— y el *ius canonicum*. Los dos eran estudiados en la universidad y ambos influyeron en la formación de los juristas de uno y otro Derecho. No se trataba, sin embargo, de dos derechos separados, sino que entre ambos había una estrecha relación y una recíproca influencia, recogida en un verso popular de la época según el cual «civilista que no es canonista es un pobre jurista; canonista que no es civilista, no es jurista». De esta manera, el *ius civile* contribuyó «a articular las soluciones del Derecho de la Iglesia», al tiempo que el canónico tomó posición «ante cuestiones no exclusivamente eclesiásticas, rectificando por esta vía aquellas soluciones jurídicas del Derecho romano que no se consideraban conformes con los criterios eclesiásticos. En realidad, cuando los papas legislan en la Edad Media no pretenden sólo resolver los asuntos internos de la Iglesia, sino aportar soluciones cristianas al Derecho del momento»²⁷.

Es claro, sin embargo, que no se trata de una invasión del poder espiritual en el campo de competencia del poder temporal, pues en la Edad Media ni siquiera cabe formular la cuestión en dichos términos. Aparte de que aún el Estado no ha aparecido como forma de organización política, el Derecho medieval es ante todo una *cultura jurídica*; de esta manera, el Derecho común influye no porque lo imponga un rey, el emperador o el papa, sino porque constituye el saber jurídico de los hombres cultos. «Los reyes o el emperador aún no tienen ni siquiera la pretensión de que su voluntad sea todo el Derecho; dan tal o cual edicto concreto, intentan influir sobre las reglas que regulan la vida de las entidades libres, conceden tales o cuales privilegios o fueros a la burguesía de las ciudades, tratan de consolidar o recortar determinadas facultades de la nobleza, etc.; pero en el orden medieval no hay una tensión entre Derecho canónico y Derecho secular, en los términos en que este problema puede plantearse después de la consolidación del Estado. En realidad hay un Derecho común —romano y canónico— típicamente universitario; pero también un Derecho real, un Derecho municipal, un Derecho de determinados grupos o clases eclesiásticas o seculares, etc. El gran éxito de los papas estriba en que, además de poner en juego su poder para hacerse obedecer en las cuestiones eclesiásticas o en conseguir que tales o cuales cuestiones o personas caigan bajo la competencia de los tribunales eclesiásticos, consiguen además crear un Derecho culto, de difusión universitaria, cosa que ningún emperador o rey del Medievo intentó siquiera lograr; para la Universidad medieval el último príncipe temporal creador de un sistema de derecho más o menos completo había sido Justiniano»²⁸.

²⁷ P. LOMBARDÍA, *op. cit.*, núm. 1, p. 53.

²⁸ *Ibidem*, p. 54.