

DR 15 28

Derecho penal segundo. Título del tema delitos contra los sentimientos religiosos. Autor Alfonso Serrano Gómez.

Día de grabación 14 de marzo de 1980. Día de emisión 11 de abril de 1980. Continuando con los delitos relativos a los sentimientos religiosos, nos vamos a ocupar hoy de la última época en la cual se llega a la plena libertad en materia religiosa, que se inicia con la Constitución de 1978.

Al primer borrador de la ponencia, las jerarquías eclesiásticas españolas se mostraron disconformes con el texto de la ponencia, especialmente con el número primero del artículo 17, ya que se pretendía evitar toda clase de formulaciones equívocas que pudieran dar lugar a interpretaciones laicistas, con el consiguiente riesgo de poder llevar a la ruptura total entre el Estado y las Iglesias y confesiones religiosas. Por otra parte, la Iglesia Católica no estaba dispuesta a desaparecer sin más, después de su influencia histórica y de su presencia en todo el territorio nacional, en donde una amplia mayoría de los españoles son católicos. La ponencia tuvo en cuenta el malestar de las jerarquías eclesiásticas, y en su segundo borrador, de diciembre de 1977, ya no hace referencia a la aconfesionalidad.

Se reconoce la libertad de cultos, la necesidad de cooperación entre el Estado y las distintas confesiones, así como que ninguna confesión tendrá carácter estatal. La UCD propuso una nueva redacción, manteniendo casi íntegramente el mismo texto. No obstante, cabe destacar la adición que hace al último párrafo sobre la Iglesia Católica, en el número tercero del artículo 16.

Por otra parte, se suprime del párrafo primero la libertad de profesión filosófica e ideológica. El anteproyecto informado por la ponencia, de 17 de abril de 1978, se publica el nuevo texto del anteproyecto, que apenas sufriría modificaciones. La inclusión de la Iglesia levantó airadas polémicas dentro de los grupos socialistas, comunista y minoría catalana, ya que consideraban que era un privilegio de la Iglesia Católica frente a las demás confesiones, y hasta cierto punto, una confesionalidad camuflada.

En realidad, no tiene más efecto que el de la simple alusión a la Iglesia Católica, y no supone privilegio alguno. Lo verdaderamente importante es que ahora, tanto la Iglesia Católica como las demás confesiones son personas morales que han de entenderse directamente con el Estado. La inclusión de la Iglesia Católica puso la situación realmente tensa, pues estuvo a punto de romperse el consenso que venía manteniendo los partidos.

El texto de la Comisión Mixta a Senado-Congreso iba a ser el definitivo, que es el siguiente. Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y de las comunidades, sin más limitación en sus manifestaciones que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley. Segundo, nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias.

Tres, ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con las Iglesias Católica y las demás confesiones. Este sería el texto definitivo del artículo 16 de la Constitución Española de 1978.

La referencia que se hace a la Iglesia Católica resulta excepcional en el derecho constitucional comparado. Las garantías que se dempreten de este artículo son libertad ideológica, religiosa y de culto individual y colectiva, derecho a no profesar ninguna religión, derecho a la inmunidad de coacción, en el sentido de que a nadie se le puede obligar a actuar contra sus creencias. Por otra parte, se establecen los siguientes principios.

A confesionalidad del Estado, ya que ninguna confesión tendrá carácter estatal. Se mantiene el principio de no discriminación y, por tanto, de igualdad de todos ante la ley proclamada en el artículo 14 de la propia Constitución. En cuanto a los límites que se recogen en el texto constitucional a la libertad religiosa, la única que se establece es para las manifestaciones, que en todo caso será la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.

Esta limitación fue objeto de polémica, presentándose algunas enmiendas que pedían la sustitución de la referencia al orden público por la de respeto a los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución. La problemática se planteaba en el sentido de quienes identificaban las referencias al orden público del artículo 16 de la Constitución con las disposiciones legales del ordenamiento general sobre esta materia, que podía llevar a diversas interpretaciones, por lo que proponían la reforma. Por el contrario, los partidarios del texto interpretaban que el concepto de orden público no es un concepto restrictivo que equivalga al orden en la calle, sino que el orden público, desde numerosas tradiciones que se remontan al siglo XVIII, defiende la forma de vida que una sociedad considera aceptable básicamente como conducta.

Los principios morales y jurídicos esenciales para el Estado son los que describen con el concepto de orden público, y son más amplios que los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución. Por otra parte, también la Declaración Dignitatis Humanae del Concilio Vaticano II acepta la fórmula del orden público como límite de la libertad religiosa. En derecho constitucional comparado, la Constitución de Guinea Ecuatorial también establece como límite el orden público, mientras que se aproximan a esta fórmula las constituciones de Checoslovaquia e Italia, con el límite de las buenas costumbres.

Por su parte, la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 establecía en su artículo 10 «Nadie debe ser inquietado por sus opiniones, incluso religiosas, en tanto que sus manifestaciones no alteren el orden público establecido por la ley». Proyecto de Código Penal de 1980 El proyecto se hace eco de la Declaración Constitucional sobre Libertad Religiosa. Se ocupa la sección tercera del capítulo II del título XIII «De los delitos contra la libertad y sentimientos religiosos».

El título XIII trata de los delitos contra la Constitución, mientras que el capítulo II recoge los

delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos de la persona garantizados por la Constitución. Hay ahora una protección por igual para todas las confesiones y no se hace referencia a la religión católica, pese a que en la Constitución sí se hace con la Iglesia Católica. Como apunta Rodríguez de Besa, en su Derecho Penal Parte Especial, «No es oportuno cobijar bajo la tutela penal cualquier tipo de confesión religiosa, pues las hay que exigen sacrificios humanos o prácticas que el Estado no puede tolerar ni admitir».

Hubiera sido más correcto hacer referencia a las confesiones legalmente reconocidas, como suele hacerse en los códigos extranjeros. Sirva como ejemplo el Código Danés, el Finlandés y el Griego. Se incorpora a la sección, en el artículo 631 de este proyecto de Código Penal, la violación de sepulturas.

Sin embargo, no queda claro si el legislador ha querido también tipificar aquí la profanación de cadáveres, pues no se hace referencia expresa a esta figura, aunque sí al vilipendio de un cadáver o sus cenizas, así como la destrucción o daños en urnas funerarias o tumbas con ánimo de ultrajar. Sin embargo, si para profanación de cadáveres, como señala Córdoba Roda, son necesarias acciones de deshonor o menosprecio que físicamente inciden sobre el cadáver, queda claro que el artículo 631 no recoge la profanación. Lo mismo que hace el Código Penal Alemán en su párrafo 168 constituye delito de vilipendio a las cenizas de un cadáver.

Estas no cabe considerarlas cadáver ni formar parte de él, por lo que serían objeto de ninguna protección al no hacerse referencia expresa a las mismas, es decir, no estarían protegidas penalmente. Dentro de las faltas, contra el orden público, se recoge ahora la blasfemia y el perturbar de manera leve un acto religioso, en el artículo 684, números primero y segundo del proyecto de Código Penal. Proyecto de ley sobre libertad religiosa Se trata de un proyecto de ley orgánica, y a diferencia de la ley de 1967, esta es muy breve, ya que consta de ocho artículos, una disposición final, otra derogatoria y dos disposiciones transitorias.

Se publica en el Boletín Oficial de las Cortes, Congreso de los Diputados, el 17 de octubre de 1979. Es una ley que desarrolla el artículo 16 de la Constitución, que se ocupa de la libertad religiosa. El artículo primero de este proyecto, en su número uno, se establece que el Estado garantiza la libertad religiosa y de culto reconocida en la Constitución de acuerdo con lo prevenido en la presente ley orgánica.

En el número segundo de este artículo se recogen los derechos reconocidos por la ley, y son la de profesar libremente cualquier religión o no profesar ninguna, cambiar de confesión, practicar los actos de culto, recibir enseñanza e información religiosa de toda índole, reunirse y asociarse con fines religiosos, derecho de las comunidades religiosas para establecer lugar de culto o de reunión. Establece también limitaciones al ejercicio de los derechos. No son ilimitados los derechos que emanan de la libertad religiosa, y así se prevé en el artículo tercero del proyecto.

Los límites son los que tradicionalmente se han venido estableciendo en el ámbito internacional, mantenimiento del orden público y la moralidad pública. Por último, cabe

destacar las manifestaciones que se excluyen de la ley. Conforme al número segundo del artículo tercero, quedan fuera del ámbito de protección de la presente ley las actividades, finalidades y entidades relacionadas con el estudio y experimentación de los fenómenos psíquicos o parasicológicos, o la difusión de valores humanísticos o espiritualistas u otros fines análogos ajenos a los estrictamente religiosos.