

IGUALDAD Y PREFERENCIA EN MATERIA RELIGIOSA. EL CASO ARGENTINO

Marcelo ALEGRE*

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *El texto.* III. *La historia.* IV. *La filosofía liberal frente a la religión. De Hobbes a Dworkin.* V. *Reconsiderando el estatus constitucional del sostenimiento económico de la Iglesia.* VI. *Conclusión.* VII. *Bibliografía.*

I. INTRODUCCIÓN

De acuerdo con una perspectiva liberal el Estado no debería subsidiar ningún culto (y mucho menos a uno en particular). La Constitución Nacional Argentina parece entrar en tensión con este postulado, en particular en cuanto su artículo 2o. establece que “el Estado federal sostiene el culto católico apostólico romano”. En este trabajo propongo una lectura de esta norma a la luz del derecho internacional de los derechos humanos y una mirada igualitaria del derecho constitucional. Algunos de los problemas de filosofía

* Universidad de Buenos Aires, Facultad de Derecho (alegre@derecho.uba.ar). Agradezco comentarios y observaciones recibidas a lo largo de presentaciones en los últimos dos años en la Universidad de Buenos Aires (en el contexto del Proyecto UBACyT sobre Autonomía, codirigido con Roberto Gargarella y coordinado por Nahuel Maisley, y en el Coloquio Carlos Nino), la Universidad de Córdoba, la Universidad del Litoral, la Asociación Argentina de Análisis Filosófico, etcétera. También agradezco a Paola Bergallo, Diego Botana, Martín Farrell, Lautaro Furfaro, Roberto Gargarella, Osvaldo Guariglia, Sebastián Güidi, Patricio Kenny, Nahuel Maisley, Julio Montero, Ezequiel Monti, Patricio Nazareno, Eleonora Orlando, Diana Pérez, Eduardo Rivera López, Jorge Luis Rodríguez, Roberto Saba, Florencia Saulino, Hugo Seleme. Agradezco en particular al Profesor Abel Levaggi y a los estudiantes adscritos a actividades de investigación de la Facultad de Derecho de la UBA Patricio Kenny, Florencia Jolly, Antonio Ribichini, Julián Rotenberg, Juan Nascimbene, Florencia Bardecio, Francisco Roberto Sáez Zamora, Luciana Galbusera, Julián Alfie, Priscilla Borra Bissierier, Agueda Fanego y Julián Alberto Cosso. Por último, me he beneficiado de las generosas y agudas observaciones de los referentes de *Isonomía*.

constitucional que deben sortearse para resolver la supuesta tensión entre el artículo 2o. y los presupuestos mínimamente liberales de la democracia constitucional moderna exceden el marco del Derecho argentino. Por ejemplo: ¿Cómo deben interpretarse cláusulas constitucionales antiguas? ¿Es útil encontrar puntos en común entre la filosofía imperante en un cuerpo colectivo como una asamblea constituyente y la mejor propuesta filosófica disponible en la actualidad? Propondré una lectura que integra consideraciones de orden histórico, lingüístico y filosófico político y que respalda una interpretación muy débil del artículo 2o. en términos de su vigencia y alcance actuales.

Otros interrogantes de alcance universal giran en torno de la libertad en materia religiosa. ¿Es posible conciliar esta libertad con algún sistema de preferencia por alguna religión? ¿Es constitucionalmente necesario proteger la libertad en materia religiosa o sería suficiente con la protección de otros derechos, tales como el derecho de asociación, la libertad de expresión, la privacidad, etcétera? (Esta discusión está conectada con la discusión sobre el supuesto valor especial de la religión). Sugeriré que la libertad en cuestiones religiosas, siendo la combinación de un haz de libertades y derechos estrictamente igualitarios, debe ser ella misma estrictamente igualitaria. El resultado de las consideraciones constitucionales y políticas es una ampliación radical del rango de reconstrucciones jurídicamente admisibles del artículo 2o., incluyendo la posibilidad de considerarlo una regla caduca o ya cumplida.

Concluiré, pues, en que no existe una distancia significativa entre los requerimientos de un liberalismo universalista, laico, y respetuoso de la igualdad, y la filosofía de la Constitución argentina.

1. *El artículo 2o. de la Constitución, ¿la serpiente en el jardín?*

Para la teoría constitucional liberal democrática el artículo 2o. de la Constitución argentina (“El Gobierno federal sostiene el culto católico apostólico romano”) es la serpiente en el jardín, una cláusula injustificable e incompatible con las demás. En efecto, a primera vista resulta difícil armonizar su texto con los requerimientos igualitarios de una democracia constitucional. En particular, parece contradecir abiertamente al artículo 14 en cuanto establece que “todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber: ...de profesar libremente su culto...” Esta dificultad alcanza a las teorías más difundidas acerca del significado de esta cláusula. Por un lado, la lectura más conservadora interpreta el sostenimiento como una exigencia

de alineamiento del Estado con la religión católica. De acuerdo a esta interpretación el financiamiento es sólo una de las obligaciones estatales respecto del catolicismo, las que incluyen la sujeción de la legislación y las políticas públicas a los valores y preceptos de la Iglesia. Si esta visión fuera correcta, la Constitución estaría consagrando una profunda desigualdad entre los habitantes católicos y el resto, propia de un Estado teocrático. Una lectura más laicista intenta reducir la idea de sostenimiento al apoyo económico,¹ lo que se correspondería con un estatus para la Iglesia de religión preferida. La preferencia que resulta de esta interpretación también es ofensiva para los no católicos, aunque en un grado menor, por supuesto, a la alternativa anteriormente referida. Bidart Campos expuso una tercera teoría, según la cual el artículo 2o. establecería una “unión moral” entre religión y Estado, pero no exigiría necesariamente el financiamiento público del culto católico.²

El 2o. no era el único artículo problemático en la Constitución de 1853/60. Entre las atribuciones del Congreso, se establecía en el inciso 15: “...conservar el trato pacífico con los indios, y promover la conversión de ellos al catolicismo”. Además, el artículo 73 fijaba que “para ser elegido presidente o vicepresidente de la Confederación se requiere... pertenecer a la comunión católica apostólica romana” y el 77 establecía que el presidente y vicepresidente debían jurar “por Dios Nuestro Señor y estos Santos Evangelios”. Estas cláusulas fueron eliminadas en la reforma de 1994, no así el artículo 2o. (tal vez por la única razón de que la primera parte de la Constitución no se encontraba habilitada para ser reformada). La importancia del artículo 2o. y de los debates sobre su alcance radica en que establecen buena parte del marco para la discusión sobre la relación entre Estado e Iglesia. Por ejemplo, quienes defienden que se imparta enseñanza religiosa en las escuelas públicas señalan al artículo 2o. como muestra de que nuestro Estado no es ateo ni indiferente en materia religiosa. Por lo tanto, afirman, no cabría impugnar constitucionalmente esa práctica. También quienes defienden la instalación y permanencia de símbolos religiosos en edificios públicos argumentan de manera similar: ¿con qué fundamento podría cuestionarse que en los edificios públicos se exhiban elementos propios de la fe consagrada en la propia Constitución?

¹ Esta es la interpretación imperante en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Argentina durante los siglos XIX, XX y XXI. Maisley, Nahuel, “La libertad religiosa en la Argentina”, en Gargarella, Roberto y Güidi, Sebastián, *Comentarios de la Constitución de la Nación Argentina. Jurisprudencia y doctrina: una mirada igualitaria*, Buenos Aires, La Ley, 2016, vol. 2, pp. 24-51.

² Bidart Campos, Germán, *Manual de la Constitución Reformada*, Buenos Aires, Ediar, 2009, t. I, pp. 541-546.

Quienes quieren mantener a la escuela pública separada de la religión y los edificios públicos libres de imágenes religiosas, oponen al argumento anterior la lectura acotada que referí, de acuerdo a la cual esta norma solamente requiere de un sostenimiento económico, no afectando el deber general de neutralidad religiosa del Estado. Esta incómoda posición de admitir un trato diferenciado a favor de una religión en particular provoca algunas dudas: ¿cuál es el criterio para distinguir entre el sostenimiento económico y otros modos de sostenimiento?, ¿por qué uno es aceptable y otros no?

Propondré una lectura diferente de este artículo, más compatible con las exigencias de la libertad e igualdad religiosas, y con los derechos humanos. La interpretación que ofrezco se desarrolla en tres niveles: el textual, el histórico y el de los principios. Para empezar, el texto del artículo 2o. debe ser leído de acuerdo a los usos corrientes del lenguaje. En segundo lugar, para reconstruir el sentido del texto es útil cierta información básica sobre las ideas preponderantes entre quienes redactaron el texto, sobre el contexto que rodeó la discusión de los constituyentes, y sobre los rasgos de la relación entre la Iglesia y el Estado hasta el presente. Por último, la lectura del artículo 2o. debe ser sensible al resto de las cláusulas de la Constitución que resultan pertinentes (en especial la libertad religiosa del artículo 14, la igualdad del artículo 16 y a las disposiciones de los tratados de derechos humanos constitucionalizados en 1994) y a los mejores desarrollos del pensamiento filosófico-político que animan al proyecto constitucional.

Dos obstáculos enturbian la reflexión constitucional sobre la religión y el Estado, la idea de un compromiso liberal-conservador en la asamblea constituyente de 1853, y los términos estrechos en que se suele presentar el debate sobre el sostenimiento del catolicismo. Ambos obstáculos se refuerzan mutuamente. Dado que asumimos que existió una transacción entre las posiciones conservadoras y liberales nos resulta más natural una lectura de la Constitución de alcances moderados, de acuerdo con la cual el sostenimiento del artículo 2o. consagra un régimen de libertad sin igualdad, exigiendo el financiamiento público de la Iglesia católica. Creo que el presupuesto histórico es equivocado y los argumentos moderados también. La tarea de la interpretación constitucional se ve desafiada cuando el lenguaje, la historia y la filosofía apuntan en direcciones diferentes. En este caso, he de sugerir que las consideraciones lingüísticas, históricas y normativas convergen: la Constitución, en relación a la religión, encarna un ideario liberal de avanzada que es el mejor marco interpretativo para encarar problemas de profunda repercusión moral y política, como los vinculados a la igualdad en materia religiosa. Bajo esta perspectiva no resulta tan plausible

sostener que la Constitución manda o permite que el Estado financie un culto en particular.

II. EL TEXTO

¿Qué significa “sostiene” en el contexto del artículo 2o.? El término es impreciso. El *Diccionario de la Real Academia Española* en su edición de 2001³ proporciona diversos significados del vocablo “sostener”. Los sentidos que resultan relevantes son: “Sustentar, mantener firme algo”, “Prestar apoyo, dar aliento o auxilio”; “Sustentar o defender una proposición”, y “Dar a alguien lo necesario para su manutención”. Además, “sostenimiento” es definido como: “Acción y efecto de sostener o sostenerse”, “Mantenimiento o sustento”.⁴ En este caso, el paso del tiempo no parece haber afectado el significado aceptado del término. Un diccionario de la época en que se redactó la Constitución, *El Nuevo Diccionario de la Lengua Castellana*⁵ de 1847, en la página 1015 provee una definición muy parecida de “sostener”: “Sustentar y mantener alguna cosa. Se usa en lo físico y moral, y como recíproco”; “Dar a alguno lo necesario para su manutención”. Y el término “sostenimiento” también era definido entonces en forma similar al presente: “La acción y efecto de sostener. *Sustentatio. // ant. Mantenimiento* o sustento”.⁶

De todas estas acepciones del término “sostener” las que aparecen como pertinentes son: “Sustentar, mantener firme algo”; “prestar apoyo, dar aliento o auxilio”; “Sustentar o defender una proposición”; “dar a alguien lo necesario para su manutención”. Las dos primeras acepciones no implican necesariamente financiamiento económico, ya que el Estado puede “sustentar” y “mantener firme” a la Iglesia a través de muchos cursos de acción, tales como una férrea defensa de la libertad religiosa y de las libertades y derechos en los que esta libertad puede desagregarse (derecho a

³ Disponible en: dpd.rae.es/.

⁴ Las definiciones irrelevantes para nuestro propósito son: “Sufrir, tolerar. *Sostener los trabajos*”; “tr. Mantener, proseguir. *Sostener conversaciones*”; y “Dicho de un cuerpo: Mantenerse en un medio o en un lugar, sin caer o haciéndolo muy lentamente”.

⁵ Para su consulta disponible en: http://books.google.com.ar/books?id=yiISAAAAIAAJ&pg=PR3&dq=%22Diccionario%2Blengua%2Bcastellana%22&hl=es-419&sa=X&ei=bDfYUaPbDI7C9gTg9YC4Bw&redir_esc=y#v=onepage&q=sostener&f=false.

⁶ Este antiguo diccionario también incluye acepciones similares a las actuales que no son relevantes: “*Sustentar ó defender alguna proposición*. Propugnare.”; “Sufrir, tolerar: como, *Sostener los trabajos*. *Sustinere, tolerare, sufferre*”; “Mantenerse firme sin caer, ó procurar no caer cuando se está en riesgo. *Sustentari, consistere*”.

la intimidad del artículo 18 de la Constitución, derecho a la privacidad y autonomía del artículo 19, derecho de asociación y libertad de expresión del artículo 14 Constitución Nacional, etcétera). También implica una política de sostenimiento extender a la Iglesia las exenciones impositivas que corresponden a las entidades sin fines de lucro. Dado que sostener también significa “dar a alguien lo necesario para su manutención” no se puede descalificar en base a una lectura literal de la Constitución que el artículo 2o. imponga un deber de contribución económica, y toda vez que también está incluido como significado “sustentar o defender una proposición” no es descartable sobre la base de argumentos textualistas que la Constitución endose las creencias y afirmaciones más importantes del catolicismo. Pero tampoco es aceptable, sin brindar razones adicionales, que se escoja uno de los sentidos del término “sostener” en desmedro del resto, máxime cuando es posible que las distintas nociones de sostenimiento sean contradictorias. Por ejemplo, como argumentaré más adelante, es posible que el sostenimiento financiero a la Iglesia sea incompatible con “mantenerla firme”, por amenazar su autonomía. Por lo tanto, un abordaje textualista, escindido de la historia y de la argumentación filosófico-política es insuficiente para resolver qué tipo de relación entre Estado y religión se adecua a nuestra estructura jurídica.

III. LA HISTORIA

1. *Iglesia y Estado en la Argentina de mediados del siglo XIX*

Para desarrollar mi enfoque preciso detenerme en la relación entre la Iglesia y el Estado al momento de la Constitución de 1853 y en los términos del debate dentro y fuera de la Asamblea constituyente.

La discusión sobre la relación adecuada entre religión y Estado en el Congreso Constituyente de 1853 fue profunda y prolongada. Había dos posiciones definidas. Por un lado, una posición liberal respaldada por la amplia mayoría de los diputados, y, por otro lado, un puñado de diputados conservadores que se opuso férreamente a la libertad de cultos. Los conservadores no solamente se oponían a la libertad de cultos. Exigían una identificación entre Estado e Iglesia mucho más fuerte que la relación débil establecida en el artículo 2o. (aprobado sin correcciones y que tomó de la propuesta de Alberdi, “sostiene y adopta” sólo la primera palabra) y pretendían que la pertenencia al culto católico fuese requisito indispensable,

no tan sólo para ser presidente, sino también para ser senador, diputado, y hasta para actuar como funcionario o empleado del gobierno federal.

De los términos del debate infiero que es incorrecto entender a los artículos referentes a la religión como el resultado de una transacción entre liberales y conservadores. De hecho, la única concesión a los conservadores fue la inocua incorporación de la noción de “moral pública” en el artículo 19. Esta concesión es insuficiente como evidencia de un acuerdo significativo. La tesis de la inexistencia de compromiso se ve reforzada por el posterior abandono de la Convención de la mayoría de los representantes conservadores y la reacción nítidamente negativa de los sectores católicos.⁷

Centrándonos en el artículo 2o., la interpretación de la mayoría sobre el significado de “sostenimiento” se limitaba al plano económico. Esta perspectiva se entiende mejor a la luz de otras consideraciones históricas:

La primera es la debilidad de la Iglesia entre la independencia y la organización nacional.⁸ El último medio siglo había sido devastador para la Iglesia Católica, como lo explican con detalles Zanatta y Di Stefano, a quienes sigo en este punto: buena parte del clero, identificado con la causa realista, se fue del país en los años de la revolución. Muchas de las iglesias quedaron vacías. La moralidad promedio de los curas, según los propios informes internos de la Iglesia, era baja: buena parte de los pocos curas que quedaban eran pendencieros, jugadores y polígamos. Por otra parte, las finanzas de la Iglesia local estuvieron durante este período en ruinas, en parte debido a la abolición del diezmo y otras medidas adoptadas por Rivadavia (primero como ministro de la Provincia de Buenos Aires y luego como presidente) en la década de 1820.

El segundo factor a tener en cuenta es que en la élite política liberal primaba una visión “regalista” (que representaba una continuidad con el pensamiento borbónico) es decir de fuerte desconfianza hacia la Iglesia y de reivindicación del control estatal sobre ella.

Dado que la religiosidad era considerada un instrumento imprescindible para la educación de la sociedad, y que la Iglesia estaba en ruinas, resultaba sensato en la mente de la elite de la época que el Estado contribuyera al financiamiento de la Iglesia a fin que ésta pudiera colaborar en el avance moral del país, sin mengua de una amplia libertad de cultos y de la autonomía del Estado respecto de la Iglesia.

⁷ Agradezco a una de las referencias por sugerirme que aclarara este punto.

⁸ Di Stefano, Roberto *et al.*, *Historia de la iglesia argentina: desde la Conquista hasta fines del siglo XX*, Buenos Aires, Sudamericana, 2009; Lida, Miranda, *Historia del catolicismo en la Argentina entre el siglo XIX y el XX*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2015, pp. 15 y 16.

2. *Las ideas liberales en el debate constitucional*

Quisiera detenerme en un aspecto del debate constitucional de 1853, la clara adhesión a postulados básicos del liberalismo del bloque mayoritario. El contraste con las posturas minoritarias deja en clara que no había puntos de coincidencia que posibilitaran un acuerdo en la cuestión de la Iglesia. En labios de los constituyentes de la mayoría podemos identificar argumentos que presuponen un ideario liberal muy marcado. Una modesta selección de algunas afirmaciones ilustra la cuestión, mostrando cuán avanzado era el pensamiento de la mayoría, o de sus voceros más activos en la discusión.

A. *Una filosofía constitucional liberal*

Voceros de la mayoría defendieron la idea de que hay ciertos principios inviolables que limitan incluso la formulación de un texto constitucional. Se reitera la idea de que ciertas propuestas serían “inconstitucionales” (Zapata: “toda otra adición o reforma sería inconstitucional”)⁹ por sobrepasar los límites legítimos del Estado.

B. *Una postura contractualista*

Desde la mayoría se defendía una visión de la Constitución que fuera justificable frente a todos los ciudadanos. Así, dijo Gorostiaga: “Que la declaración que se proponía, de que la religión Católica era la religión del Estado, sería falsa; porque no todos los habitantes de la Confederación ni todos los ciudadanos de ella eran católicos”.¹⁰ Es un postulado liberal tradicional el de rechazar la idea de un supuesto derecho de la mayoría a imponer sus concepciones de lo bueno al resto.

C. *Individualismo metodológico*

Los diputados de la mayoría adherían a un pilar argumental del liberalismo, lo que un siglo después sería conocido como “individualismo metodológico”, la noción crucial de que los únicos puntos de vista morales relevantes son los de las personas. El presidente de la Asamblea, Zuviría, abandonó

⁹ Acta número 39 del 21 de abril de 1853 del Congreso General Constituyente.

¹⁰ Acta 39 citada.

su sitio para dejar en claro el punto: “Que había oído á un señor Diputado, opinar por que el inciso del artículo estuviese concebido en estos términos: «El Gobierno profesa y sostiene el culto Católico, Apostólico, Romano». Que siendo el Gobierno un ser moral, no podía profesar religión alguna; que como persona á gobernante podía tener cualquiera, como Gobierno, no”.

D. *Una visión avanzada sobre el derecho internacional*

Es destacable el rol que el tratado firmado en 1825 entra la provincia de Buenos Aires e Inglaterra, que establecía la libertad de cultos para los ciudadanos británicos. Diputados de la mayoría liberal presentaron, por ejemplo a través de estas palabras de Gutiérrez, lo que visto desde el presente sería un interesante argumento de derecho internacional, de derechos humanos, en el sentido de que la protección garantizada a los ingleses en primer lugar era inderogable por la Asamblea Constituyente, y, segundo, debía extenderse al resto de la sociedad:

...no debía olvidarse un hecho que pertenecía á nuestro derecho público y es el tratado celebrado con la Inglaterra, que el Gobierno Nacional de aquel tiempo firmó como base esencial de su existencia, contrayendo compromisos que le hicieran respetar: que celebrado por el Gobierno Nacional obligaba a toda la Nación y no podía eludirlo so pena de correr el riesgo de ser compelido á cumplirlo. Que, por esto, no se podía, sin faltar al derecho público despojar á nadie de la libertad que el artículo 14 confiere a los habitantes de la Confederación.¹¹

E. *Razón pública*

La mayoría liberal eludió el intento de la minoría conservadora de enmarcar el debate en términos de derecho canónico, manteniéndose firme en el carácter secular de la tarea a cargo de la Asamblea. En palabras de Gorostiaga: “la Comisión no había creído que el Congreso fuese un concilio católico, ni que los Diputados viniesen á decidir puntos dogmáticos”.

F. *Anti-perfeccionismo*

La mayoría liberal adhería a una idea restrictiva del alcance del poder estatal, el cual no incluía el foro interno, las creencias del individuo y su

¹¹ *Idem.*

conciencia. Como afirmó Lavaysse, “la Constitución no podía intervenir en las conciencias, sino reglar sólo el culto exterior”.

G. *Crítica a la religión dominante*

Un elemento típicamente liberal en el debate constitucional es la relativa soltura con que algunos constituyentes criticaban a la Iglesia católica. Seguí comienza su defensa del artículo 14 con un homenaje a Galileo:

...que había oído con sorpresa al Diputado preopinante, establecer que la libertad de cultos era contraria al derechos natural; que hubiera sido mayor su estrañeza sino hubiese recordado que un tiempo fué conducido el célebre Galileo á los calabozos de la inquisición por haber enseñado el movimiento de la tierra alrededor del sol contra la aparente oposición de algunos textos sagrados, que después han conciliado perfectamente la razón y las investigaciones astronómicas, en defensa del ilustre sabio.¹²

Y luego, cuestiona poco sutilmente la moralidad media de la Iglesia católica en el país (un tópico recurrente en los historiadores de este período es el Estado de completa relajación moral del clero):

Y que no debía tenerse sin hacer injuria á nuestra santa Religión, la competencia que se le ofrecería con las demás sectas disidentes; y que además sería una ocasión favorable para que los sacerdotes católicos ejercitasen su celo en la predicación evangélica, obteniendo para el catolicismo los mismos triunfos que este obtiene en otras partes del mundo; aprovechando además del ejemplo que pudieran recibir de los Ministros Protestantes para la mejora de su moral y costumbres.¹³

IV. LA FILOSOFÍA LIBERAL FRENTE A LA RELIGIÓN. DE HOBBS A DWORKIN

1. *La religión, de fin a medio*

Esta perspectiva liberal de avanzada de la mayoría de los constituyentes era incompatible con las posturas abiertamente reaccionarias de la mino-

¹² *Idem.*

¹³ *Idem.*

ría, que fundaban su defensa de un Estado confesional e intolerante en las tradiciones, en la existencia de una mayoría católica y en el riesgo de anarquía que sucedería a una Constitución pluralista. No había espacio para un compromiso principista entre liberalismo y reacción, por esa razón no se produjo. Resulta inexacto asignarles a los constituyentes una defensa puramente estratégica de la libertad de cultos. Es cierto que estaba presente la necesidad de no ahuyentar con la intolerancia religiosa a los inmigrantes europeos de origen protestante. Pero ese argumento estuvo enmarcado claramente en una firme convicción en principios liberales.

Entiendo que la posición mayoritaria de la Asamblea Constituyente está también en línea con el pensamiento político más destacado y conocido hacia mediados del siglo XIX.¹⁴ De acuerdo con Mark Lilla, con Hobbes comienza el abandono de la teología política, entendida como la fundamentación del Estado basada en una voluntad divina o un texto sagrado. A partir de Hobbes la religión es vista como una actividad que responde a necesidades y debilidades humanas y que debe servir a los propósitos de la sociedad. El abandono de la teología política implica que la religión pasa de ser valorada como un fin a ser valorada como un medio.

Para el liberalismo de los siglos XVIII y XIX la religión es un instrumento para el logro de fines valiosos, típicamente como refuerzo de ciertas inclinaciones o tendencias beneficiosas. En el caso de Rousseau, la religión fortalece las inclinaciones positivas, como la solidaridad.¹⁵ En el caso de Hegel, la religión contribuye a hacer más sólidos los nexos comunitarios. En el caso de Kant, la religiosidad fortalece el sentido del deber.¹⁶ Una consecuencia de asignarle a la religión un valor instrumental es la defensa de un control estricto de la religión por parte del Estado.¹⁷ Creo que es adecuado entender a la mayoría de los constituyentes en el marco de estas ideas. Los debates en la Asamblea Constituyente de 1852/3 muestran la tensión entre la visión premoderna, propia de la teología política cristiana, y la visión liberal, más moderna, que rechaza el sometimiento del Estado y las instituciones políticas a un relato religioso determinado, al tiempo que reivindica el valor instrumental de la religión.

¹⁴ Lilla, Mark, *The Stillborn God: Religion, Politics, and the Modern West*, Nueva York, Knopf, 2007.

¹⁵ En el plano educativo Rousseau reconoce que la religión provee respuestas en aquellas cuestiones no resueltas por la ciencia. Por dicha razón, afirmaba que la enseñanza religiosa debía impartirse en la etapa final de la educación. Rousseau, Jean Jacques *et al.*, *Emilio*, Madrid, Edaf, 2011.

¹⁶ Lilla, Mark, *op. cit.*

¹⁷ Agradezco este punto a Rob Howse.

El sentido del artículo 2o. es el del resto de la Constitución, contribuir a la promoción del progreso. El sostenimiento material de la religión católica era parte de un programa de gobierno progresista. La religión era valorada instrumentalmente por su contribución al desarrollo y progreso de la sociedad. La muestra mejor de ese ideal eran las ciudades más avanzadas. La existencia de instituciones religiosas vitales se contaba entre las características de la ciudad deseada, junto a los diarios, el teatro, las universidades y escuelas, el comercio, el acceso a ciertos servicios públicos, como agua y alumbrado, etcétera. En contraste, la vida rural (que era la predominante en la época de la fundación constitucional) se caracterizaba por la escasa presencia institucional de la Iglesia y una religiosidad popular en pugna con las enseñanzas ortodoxas del catolicismo.

Como ejemplo del rol de la religión en la tarea civilizadora, dice Sarmiento en Facundo:

El progreso moral, la cultura de la inteligencia descuidada en la tribu árabe o tártara, es aquí no sólo descuidada, sino imposible. ¿Dónde colocar la escuela para que asistan a recibir lecciones los niños diseminados a diez leguas de distancia en todas direcciones? Así, pues, la civilización es del todo irrealizable, la barbarie es normal, i gracias si las costumbres domésticas conservan un corto depósito de moral. La religión sufre las consecuencias de la disolución de la sociedad: el curato es nominal, el púlpito no tiene auditorio, el sacerdote huye de la capilla solitaria, o se desmoraliza en la inacción i en la soledad; los vicios, el simoniaquismo, la barbarie normal penetran en su celda, i convierten su superioridad moral en elementos de fortuna i de ambición, porque al fin concluye por hacerse caudillo de partido. Hé aquí a lo que está reducida la religión en las campañas pastoras, a la religión natural: el cristianismo existe, como el idioma español, en clase de tradición que se perpetúa, pero corrompido, encarnado en supersticiones groseras, sin instrucción, sin culto i sin convicciones. Pues bien; veamos el Estado de la Rioja, según las soluciones dadas a uno de los muchos interrogatorios que he dirigido para conocer a fondo los hechos sobre que fundo mis teorías. Aquí es una persona respetable la que habla, ignorando siquiera el objeto con que interrogo sus recientes recuerdos, porque sólo hace cuatro meses que dejó la Rioja. 7a. ¿A qué número ascenderá aproximativamente la población actual de la Rioja? —R. Apénas a 1,500 almas. Se dice que solo hai quince varones residentes en la ciudad. 9a. ¿Hai algún establecimiento público de caridad? —R. Ninguno, ni escuela de primeras letras. El único religioso franciscano que hai en aquel convento, tiene algunos niños. 10. ¿Cuántos templos arruinados hai? —R. Cinco: solo la Matriz sirve de algo. ¿Cuántos sacerdotes se han ordenado? —R. En la ciudad solo dos mocitos; uno es clérigo cura, otro religioso de Catamarca. En la provincia cuatro más.

Para resumir, el liberalismo del siglo XIX valora la religión instrumentalmente, por su efecto formador en el aspecto moral (lo que explica también el viejo inciso 15 del artículo 67, que ordenaba al Congreso propender a la conversión de los indígenas) y consecuentemente postula un control rígido de la religión por parte del Estado. Propongo que las cláusulas religiosas de la Constitución sean leídas a la luz del ideario liberal, enriquecido por los avances del pensamiento político-filosófico desde 1853 al presente. En otras palabras, una lectura de la Constitución informada por los mejores desarrollos del liberalismo contemporáneo no podría ser resistida con argumentos originalistas, ya que la lectura que propongo sería fiel al enfoque de avanzada que primó en la génesis de nuestra ley fundamental.

Esta lectura liberal del artículo 2o. no es un intento de asignarle a un viejo documento retroactivamente los valores del presente. Como muestra propongo prestarle atención al largo debate parlamentario de 1883 alrededor de la que sería la Ley 1420 de educación. El punto central de divergencias era el de la enseñanza religiosa en las escuelas públicas. En el debate, buena parte de los discursos se referían al grado de compromiso de la Constitución con el catolicismo. La intervención del diputado liberal Lagos García expresa, a escasos 30 años de la Convención de 1853, una insuperable visión sobre el carácter tolerante de la Constitución:

El señor diputado por Buenos Aires decía: somos un país esencialmente católico; el Estado es profundamente católico; lo ha sido desde que el país era colonia; lo siguió siendo después de la emancipación; ahí están nuestros antecedentes constitucionales: el Estatuto del año 15, la Constitución del año 19, la Constitución del año 26, establecían que la religión católica es la religión del Estado. Y bien, señor Presidente: ¿qué significa esto, de que en nuestras constituciones anteriores se haya establecido que la religión católica es la religión del Estado, y que nuestra Constitución actual sólo diga que el Estado costea el culto católico, apostólico, romano? Esto significa, señor Presidente, que la Constitución del año 53, inspirada en las ideas modernas, teniendo por objetivo la población, el progreso, el adelanto del país en todo sentido, consideró conveniente, imprescindible, innovar en este punto, e innovó. La disposición del artículo 2o. de la Constitución que nos rige, debe su existencia a esta clase de consideraciones; la debe también a la circunstancia de que el Estado se haya apoderado de los bienes de la Iglesia por la ley de reforma del clero, y al decreto que se dio en su consecuencia, prometiendo costear el culto. El Estado había contraído la obligación de sostener el culto católico, y se creyó obligado de continuar cumpliendo esa obligación, y la consignó como

precepto del código fundamental del país. Estos son los motivos, estas son las razones del artículo 2o. de la Constitución Nacional.¹⁸

A. *Tres siglos de liberalismo*

¿Qué diferencia al liberalismo del siglo XIX del liberalismo del siglo XXI? Principalmente una concepción más amplia del rango de creencias merecedoras de tolerancia. La mayoría de los constituyentes endosaba una actitud de tolerancia hacia otros cultos, aunque puede inferirse una cierta predilección por las religiones cristianas. Sin llegar al extremo de la minoría conservadora, que dejó caer afirmaciones ofensivas hacia el judaísmo y el islamismo,¹⁹ sí cabe adjudicarle al liberalismo predominante un rechazo al ateísmo. El liberalismo actual, en cambio, está más firmemente comprometido con el valor de la igualdad en materia religiosa, que protege por igual a todas las religiones y también a los ateos.

En segundo lugar, el liberalismo contemporáneo presupone la separación de las esferas de la moralidad y la religiosa. Por lo tanto, rechaza la noción de que la religiosidad contribuye de forma irremplazable a la formación moral de las personas, una postura que ofende a los no creyentes. Esta inclusión del ateísmo dentro de las posiciones sobre la religión que son merecedoras de respeto, y el rechazo a la noción de la indispensabilidad de la religión para la formación ciudadana determinan una respuesta del liberalismo actual más tajante respecto a la correcta relación entre religión y Estado.

2. *¿El catolicismo, religión preferida?*

Tanto en la asamblea constituyente de 1853 como hoy se escuchan voces que defienden como correcto que exista una religión oficial. ¿Qué argumentos sustentan esta opinión? Entre las consecuencias negativas de la neu-

¹⁸ Ley 1420. Debate Parlamentario estudio preliminar, selección. Weinberg, Gregorio, *Ley 1420. Debate Parlamentario estudio preliminar*, Buenos Aires, Centro Editor de América Latina, 1984, t. 1, p. 49.

¹⁹ Tal vez quien llegó más lejos fue Ferré: “[con el texto aprobado] el Presidente de la Confederación y sus demás autoridades Nacionales y Provinciales podrían ser judíos, Mahometanos ó de cualesquiera otra secta. Que él encontraba en esto dificultades, inconvenientes y aun peligros”; “... [D]esde que se había abierto la puerta á los disidentes de nuestro culto hasta la presidencia de la República, podrían llegar á ocuparla un judío o musulmán; que en este caso sería preciso variar hasta la fórmula del juramento para saber si debía jurarse por los Evangelios ó por el Alkoran ó por Mahoma”. Acta citada previamente.

tralidad estatal en materia de culto se señalaban en la época de la sanción de la Constitución la posible erosión (e incluso derrumbe) de la moralidad social, el riesgo de quiebre de la unidad nacional y la ruptura del orden. Todos ellos presuponen lo que el pensamiento liberal-democrático niega: que la religión sea el instrumento único o privilegiado para acceder a los principios morales o afirmar una conducta individual o social acorde con esos principios.

Pero es importante tener en cuenta que este presupuesto no liberal además es insuficiente en sus propios términos para respaldar la opción institucional en favor de una religión favorecida. En efecto, supongamos que la religiosidad provoque efectos positivos, como por ejemplo lo afirman, respecto de los Estados Unidos, R. Putnam y D. Campbell en su libro, *American Grace*.²⁰ Según estos autores existe una correlación positiva entre religiosidad y generosidad (medida como el aporte de tiempo y dinero a causas caritativas —incluyendo causas seculares— y entre religiosidad y participación, entre otros efectos positivos. Aceptemos que la base empírica de estos estudios sea correcta (por ejemplo, que la gente es sincera al informar sobre estas cuestiones). Más aún, aceptemos que los efectos positivos superan a los negativos (obsérvese que el mismo libro informa que la religiosidad también se correlaciona con mayor intolerancia en materia política y sexual). La aceptación de estas premisas no nos compromete con aceptar un privilegio oficial hacia una religión, sino con un contexto político y jurídico que permita y favorezca el florecimiento de las diversas religiones. Y del mismo modo si hipotéticamente se comprobara que estos efectos positivos se vinculan a una religión en particular, esto tampoco sería suficiente para consagrar un sistema de religión preferida. Simplemente nos proveería con un argumento para proteger el desarrollo de esa religión. Por ejemplo, esa era la posición en 1853 del constituyente Seguí, quien defendía un sistema de amplia tolerancia religiosa a fin de que las Iglesias protestantes pudieran florecer e influenciar positivamente a la Iglesia católica, mejorando, mediante el impulso de la emulación, la moralidad de su jerarquía. Seguí, en otras palabras, estaba convencido del efecto positivo del protestantismo, pero creía que bastaba para asegurar ese efecto con garantizar un régimen de libertad de cultos.

Por lo tanto, quien defienda un régimen de preferencia hacia el catolicismo debe demostrar tres cosas: En primer lugar, que la religiosidad tiene efectos concluyentemente positivos (o sea que los positivos superan a los ne-

²⁰ Putnam, Robert D. *et al.*, *American Grace: How Religion Divides and Unites Us*, Nueva York, Simon & Schuster, 2010.

gativos); en segundo lugar, que es una religión en particular la que produce esos efectos; y en tercer lugar que la forma de garantizar esas consecuencias benignas es a través de un régimen de privilegio oficial hacia una religión. Este último paso es especialmente cuesta arriba debido a los costos morales de este tipo de privilegios. Cuando el Estado decide apoyar a una religión en desmedro del resto, toma partido dos veces, y produce dos tipos de agravio. Primero, toma partido a favor de la religiosidad ofendiendo a los no creyentes, quienes acuden a opciones seculares como respuesta a las dudas y problemas que otros responden a través de las religiones. Y luego, ofende a los practicantes de los credos no preferidos, al seleccionar una particular respuesta religiosa como “más digna” del favor oficial, que las demás. Aunque esta preferencia se limite al plano económico, el Estado igual ofende a los no religiosos y a los fieles de otras religiones al dejar a su disposición menos recursos para cultivar sus puntos de vista que aquellos de los que dispondrían en ausencia del subsidio preferencial. Estos costos no son fácilmente mensurables, ya que se trata de costos morales que se pagan en la moneda del autorrespeto frustrado y la igualdad violada, pero resulta dudoso que puedan ser compensados por los hipotéticos beneficios de la religiosidad o de una determinada religión, máxime cuando estos últimos beneficios solamente requieren, para ser producidos, de un sistema de tolerancia neutral.

3. *¿Libertad religiosa sin igualdad religiosa? El argumento de la interferencia*

Dentro del propio marco liberal existen debates interpretativos acerca de las concretas exigencias de la igualdad en materia religiosa. Entre quienes defienden el carácter privilegiado o preferido del catolicismo en nuestro esquema constitucional sin renegar del liberalismo, es frecuente la defensa de la idea de que nuestro sistema es uno de libertad religiosa, mas no de igualdad. ¿Es posible que exista libertad sin igualdad en materia religiosa? En mi opinión, solamente lo es si reposamos en una visión muy acotada de libertad, que la entienda como la ausencia de prohibiciones religiosas, y sólo hasta cierto punto. Bajo esta visión, en un sistema de religión preferida todas las personas son libres de profesar sus creencias religiosas, y esta libertad no se ve afectada por el hecho de que el Estado apoye de manera preferente a un credo determinado. Por cierto, la libertad religiosa se vería sin dudas comprometida de manera intolerable si la preferencia a una religión estuviera acompañada por una cruda prohibición de profesar el resto de los cultos.

Pero de esta observación obvia no se sigue que la mera tolerancia a las demás religiones, en un sistema de religión preferida, configure una ga-

rantía suficiente de libertad. Para empezar, incluso una noción acotada de libertad debe ir más allá de la ausencia de prohibiciones, para abarcar la ausencia de interferencias arbitrarias. Por ejemplo, es claro que la libertad religiosa se vería comprometida por un sistema de impuestos especiales a los cultos no preferidos, o por la exigencia de permisos oficiales para profesar estos cultos. Un esquema de subsidios exclusivos para una religión determinada puede ser visto como una interferencia de este tipo, que torna más gravoso profesar una religión que otras, no por las particulares exigencias de las distintas religiones sino por una medida estatal. La preferencia de una religión sobre el resto opera, entonces, como una prohibición atenuada y afecta negativamente la libertad religiosa.

4. *¿Libertad religiosa sin igualdad religiosa?*

El argumento de la desagregación de la libertad religiosa

La libertad religiosa requiere más que una ausencia de interferencia. Exige un trasfondo institucional que ofrezca opciones genuinas en materia religiosa. Este trasfondo institucional incluye recursos y oportunidades y éstos no deben ser provistos desigualitariamente. De otra manera, ciertas opciones religiosas serán más difíciles, lo que implica que las personas no católicas serán menos libres para profesar otros cultos.

Otro modo de entender el vínculo necesario entre igualdad y libertad se vincula con el contenido de la libertad religiosa. Hay dos posibles formas de concebir esta libertad. La primera es entenderla como una libertad distintiva, y la segunda, como un haz de otras libertades y derechos. Esta es en otras palabras la discrepancia entre quienes afirman y quienes niegan el valor especial de la religión. Quienes creen que la religión es especial, entienden que requiere de una protección extra además de la que proveen otros derechos y libertades. Ésta es la visión de Martha Nussbaum, para quien la libertad religiosa protege una capacidad específica, la de indagar acerca del sentido último de la vida.²¹ Si bien esta autora favorece una interpretación amplia de la libertad religiosa (que cubra, por ejemplo, a objetores que no creen en un Dios) reconoce que este carácter especial de la libertad religiosa lleva a un acomodamiento mayor para los objetores religiosos que para el resto de los objetores.

La perspectiva alternativa explica la libertad religiosa como derivada de la protección de una capacidad más general, la de formar y sostener

²¹ Nussbaum, Marta C. *et al.*, *Libertad de conciencia: en defensa de la tradición estadounidense de igualdad religiosa*, Barcelona, Tusquets, 2009.

convicciones éticas. Estas convicciones pueden ser o no de naturaleza religiosa. Ésta es la posición de Ronald Dworkin,²² y entre nosotros, de Hernán Gullco.²³ Creo que es la postura correcta, en razón de que resulta la más respetuosa de la diversidad de opiniones en materia religiosa, incluyendo la de las personas ateas y agnósticas. La libertad religiosa, desde esta mirada, protege un aspecto fundamental de la persona, la capacidad de formular y sostener valores. Así entendida, la libertad religiosa es parte de una libertad más amplia, la libertad ética, que tutela el rasgo que para muchos (Rawls, Gregory Vlastos, etcétera) fundamenta la idea de la igualdad moral básica: los seres humanos son moralmente iguales por su capacidad de evaluar o “dar y recibir justicia” en palabras de Rawls. Esta capacidad evaluativa puede resultar o no en creencias religiosas, por lo tanto, ambas opciones (la religiosa y la atea) merecen igual respeto y protección.

Si la religión no se funda en una capacidad especial sino en la capacidad ética general que define a los seres humanos, entonces recibirá suficiente protección con el conjunto de derechos que protegen esa capacidad ética general: la libertad de conciencia y de expresión, la libertad de asociación, el derecho a la privacidad e intimidad, etcétera. Ahora bien, estas libertades y derechos son estrictamente igualitarios. No es admisible, en otras palabras, que se proteja la libertad de expresión estableciendo jerarquías entre diferentes puntos de vista, o que se tutele la libertad de asociación facilitando en mayor medida la posibilidad de asociarse de ciertas personas en desmedro de otras, o que se ampare la privacidad e intimidad de las personas de manera diferenciada. Por lo tanto, si la libertad religiosa no es más que un conjunto de otras libertades, y éstas son estrictamente igualitarias, entonces la propia libertad religiosa debe ser igualitaria.

5. *¿Es especial la religión?*

Este argumento no implica que la libertad religiosa no pueda ser entendida como especial en un sentido diferente, de naturaleza instrumental. La religiosidad es un fenómeno persistente y ubicuo, que ocupa un lugar fundamental para muchas personas. Si bien una Constitución ideal podría no mencionar a la religión, y esto no implicaría ningún costo para la libertad religiosa en tanto las libertades que la componen sí estuvieran consagradas

²² Dworkin, Ronald, *Religion without God*, Cambridge, Harvard University Press, 2013.

²³ Gullco, Hernán, *Libertad Religiosa. Aspectos jurídicos*, tesis doctoral recomendada para su publicación y premio, Buenos Aires, Facultad de Derecho UBA, 2013.

en dicha Constitución, las constituciones concretas son un asunto distinto. Ellas no son documentos de pura filosofía política sino el resultado de experiencias históricas específicas. Y una de las lecciones del pasado es que la religión es especial en cuanto a la profundidad de las pasiones que despierta, y a los riesgos que conlleva en términos de divisiones, persecuciones y enfrentamientos.

Entender a la religión como especial en el sentido de Nussbaum acarrea reconocer una protección mayor a la libertad religiosa que a otras libertades. Por ejemplo, de acuerdo a Nussbaum la Constitución Estadounidense brinda una protección extra a los objetores de conciencia que fundan su objeción en creencias y valores religiosos. Entender a la religión como especial en el sentido que defiende (la religión es especial por la fuerza de las pasiones a que da lugar, pero también de los riesgos que presenta) tiene otra consecuencia: la tutela de la libertad religiosa debe ir atada a la tutela frente a la opresión religiosa. Una requiere a la otra.

Esta concepción acerca del carácter especial de la religión ilumina la cuestión del lugar de la religión en una Constitución ideal. Una mención específica a la libertad religiosa puede entenderse como una garantía simbólica adicional. Así concebida, no hay razón para que las personas no religiosas se sientan discriminadas por esa mención, máxime cuando la libertad religiosa, en la mayoría de los casos, es amenazada por motivaciones religiosas, por lo cual proteger la religiosidad implica también poner límites a la religiosidad.

V. RECONSIDERANDO EL ESTATUS CONSTITUCIONAL DEL SOSTENIMIENTO ECONÓMICO DE LA IGLESIA

Volvamos a la cuestión de la relación económica entre la Iglesia y el Estado, teniendo en cuenta lo dicho hasta aquí. Propongo que leamos el artículo 2o. siendo fieles al ideario progresista de la mayoría de los constituyentes de 1853. No seríamos leales a ese ideario si leyéramos la Constitución a la luz de las opiniones concretas o particulares predominantes en aquella época. En cambio, la lealtad a los principios fundantes de la Constitución requiere honrar los ideales más abstractos y generales, especificándoles mediante la incorporación de los mejores desarrollos posteriores del pensamiento político. Esta perspectiva es compatible con un posible enfoque originalista, en la medida en que acepta como legítima la pregunta sobre qué pensarían de la interpretación que defienden los constituyentes de 1853. La diferencia con

el originalísimo ortodoxo es que el contra fáctico sobre el que éste indaga, gira en torno a la posible reacción de los fundadores confrontados con los hechos del presente, a la luz de sus convicciones de entonces, mientras que el contra fáctico que yo acepto remite a la postura de que los fundadores enfrentaran los hechos actuales no solamente con el bagaje intelectual de aquel periodo, sino incluyendo el conocimiento filosófico-político del presente. En la medida en que aspiremos a ser leales con el carácter progresista del pensamiento constitucional fundante no veo otra alternativa.

Si estoy en lo correcto, respecto a que la mejor interpretación del artículo 2o. se basa en una concepción nítidamente liberal, como la que abrazaba la mayoría de los constituyentes de 1853, que en el presente está centrada en la igualdad en materia religiosa, entonces una serie de argumentos laicistas adquieren mayor plausibilidad. Es hora de modificar el rango de posiciones que hoy se entienden como constitucionalmente admisibles. No tenemos por qué elegir entre la opción de subsidiar al catolicismo (que hoy es la posición más liberal en el debate) o de sumar a este subsidio una identificación perfeccionista entre Estado e Iglesia.

Si estoy en lo correcto, las siguientes posiciones son defendibles y no lo son las que interpreten el sostenimiento de maneras que comprometan aún más al Estado con una religión.

1. *¿Antigualla?*

Un primer argumento, tal vez el más radical, sostendría que el artículo 2o. es una “antigualla” que debe tenerse por no escrita. Así fue como la exigencia del artículo 43 de la Constitución original (que requería que para ser senador se disfrutase de una renta anual de dos mil pesos fuertes) fue dejada de lado al ser considerada una exigencia obsoleta. Del mismo modo el inciso 15 del artículo 67 que reglamenta las potestades del Congreso, que lo mandataba a promover la conversión de los “indios” al catolicismo, una disposición que cayó en desuso mucho antes de 1994, por ser abiertamente discriminatoria. También la atribución al Congreso del poder para conceder “patentes de corso” (inciso 22 del artículo 67) fue una disposición que cayó en la obsolescencia.

Esta interpretación no puede descartarse de plano, pero no es la que favorezco, por el costo interpretativo de desconocer una porción del texto constitucional, habida cuenta que es posible articular un argumento que preserve el texto asignándole un sentido aceptable, como el que sigue.

2. *Sostenimiento ya cumplido*

De acuerdo con esta interpretación, que es la que prefiero, el deber de sostenimiento ya no está vigente por encontrarse cumplido. Recordemos que al momento del nacimiento de la Constitución, la situación de la Iglesia local era ruinoso, y que el Estado la había privado de sus ingresos (diezmos y primicias). Al mismo tiempo era parte del ideario liberal de la época, como mostré anteriormente, la creencia en la importancia de la religión para contribuir a los fines del Estado liberal. Por lo tanto, tenía pleno sentido, en 1853, entender el sostenimiento en términos económicos. Principalmente, el financiamiento estatal de la religión católica era parte del régimen del Patronato que el país reclamaba en los mismos términos que regían en la época colonial.

Este sostenimiento económico devino innecesario con el tiempo. Aquella Iglesia en ruinas prosperó inmensamente en términos materiales. Con la organización nacional comenzaría una etapa de fortalecimiento de la Iglesia. Uno de los hitos fue la firma de un nuevo acuerdo entre el gobierno y el Vaticano. Auza sugiere que una razón por la que el recelo inicial con que la Iglesia recibió a la Constitución se fue diluyendo fue la conducta amistosa que tuvieron con ella los primeros gobiernos constitucionales.²⁴ El avance educativo y la urbanización también contribuyeron a fortalecer la hegemonía del catolicismo. La Iglesia pasó de ser una institución muy débil a ser una institución enormemente poderosa, incluso patrimonialmente. El árbol derruido y casi seco que precisaba una guía y cuidados especiales para afirmarse, es hoy un árbol fuerte y con raíces bien extendidas. “Sostener” a un árbol en ruinas no puede significar lo mismo que “sostener” a un árbol poderoso. Entonces bien, podría hoy el Estado fijar otras prioridades para el dinero público. La Constitución está repleta de cláusulas que contienen obligaciones cuyo cumplimiento se agota en algún momento. Si la interpretación del sostenimiento se centra en el aspecto económico, resulta plausible concluir que la obligación de proveer esa forma de sostenimiento ya está cumplida, y no está vigente. Podríamos trazar un paralelo con el deber de sostener a un bebé abandonado en la puerta de nuestra casa. Asumimos el deber de sostenerlo, lo alimentamos, lo cuidamos y protegemos. El tiempo pasa, la criatura crece, en parte debido a nuestro sostén, prospera, se vuelve un adulto fuerte y muy rico. ¿Debo seguir aportándole dinero? No lo creo. Mi deber de sostenimiento está cumplido.

²⁴ Auza, Néstor T., *La Constitución Nacional de 1853 cuestionada por eclesiásticos de la Confederación*, Buenos Aires, Universitas, 1980, pp. 5-32.

En términos jurídicos, puede afirmarse que el concordato de 1966 fija los nuevos términos de la relación con la Iglesia, volviendo obsoletos los términos establecidos en 1853. Téngase presente también que una de las razones ofrecidas para fundamentar la obligación estatal de financiar el culto católico era la expropiación de sus bienes y la cancelación de los impuestos que allegaban recursos a la Iglesia. Este enfoque “reparatorio” también respalda mi interpretación, ya que la noción de una reparación económica perpetua suena odiosa, por excesiva e injusta con las generaciones futuras.

Nuestra historia también nos enseña que el sostenimiento económico puede resultar en un debilitamiento de la Iglesia. Las consecuencias de este debilitamiento han llegado a ser, según algunos expertos, catastróficas. Por ejemplo, Emilio Mignone ha afirmado que la represión brutal de la última dictadura militar fue posible por el silencio de la jerarquía eclesiástica:

Si en ese momento la Conferencia Episcopal argentina hubiera reaccionado con energía, señalando de manera directa a los responsables y condenando al régimen, se hubieran salvado decenas de miles de vidas. La impensable imagen del cardenal Aramburu utilizando el púlpito de la Catedral metropolitana para denunciar el crimen, pudo haber detenido el genocidio.²⁵

Mignone atribuye principalmente al predominio del nacionalismo conservador en la cúpula de la Iglesia su complicidad con la dictadura, pero a esto se suma “una tradición de subordinación de la Iglesia al poder político y una dependencia económica del Estado, que la dictadura militar procuró vigorizar como compensación por la actitud complaciente del episcopado frente a sus desafueros”. Si la tesis de Mignone fuere (aun parcialmente) plausible, podría ser que “sostener” en el sentido de financiar fuera incompatible con “sostener” en el sentido de “mantener firme”.

3. *Sostenimiento no económico e igualitario*

Otra lectura laicista del artículo 2o. afirmaría que el sostenimiento debe entenderse en términos no económicos. Es interesante señalar que ésta era la lectura de Germán Bidart Campos, quien negaba expresamente que el artículo 2o. se refiriera a subsidios financieros, aunque para él sí implicaba

²⁵ Mignone, Emilio F., “Iglesia y dictadura. La experiencia argentina”, *Nueva Sociedad*, Buenos Aires, núm. 82, marzo-abril de 1986, pp. 121-128, disponible en: http://www.nuso.org/upload/articulos/1378_1.pdf.

una “unión moral” entre Iglesia y Estado, una sugerencia que no encuentro razones ni de filosofía constitucional ni históricas ni de cuño originalista para compartir. El sostenimiento ordenado por el artículo 2o. referiría, pues, a las diversas garantías y derechos que, combinados, contribuyen a “sustentar, mantener firme” o a “prestar apoyo, dar aliento o auxilio” a la Iglesia, por ejemplo, los derechos de libertad de culto, de asociación, de privacidad y de expresión. Estos serían los modos en que el Estado se compromete a sostener a la Iglesia.

Por cierto, esta lectura liberal del artículo 2o. debe complementarse con un estricto requerimiento igualitario en el sentido de que el sostenimiento es debido a la Iglesia católica y a todos los cultos. Para ser una interpretación genuinamente igualitaria, ésta debe completarse con algún tipo de resguardo de la dignidad de los no creyentes. Por ejemplo, toda forma de cooperación con los cultos debe evitar el endoso público de afirmaciones religiosas, y el Estado debe garantizar espacios suficientes para la circulación de las ideas no religiosas en condiciones de no discriminación.

4. *Sostenimiento económico no discriminatorio (cooperación, tolerancia)*

Esta es en parte la propuesta de Nino,²⁶ quien alienta la supresión del artículo 2o. en una futura reforma. Mientras tanto, sostenía, debía interpretarse en términos exclusivamente económicos y que no implicaran la necesaria exclusión de otros cultos. A esta posición le agregaría que el sostenimiento debería incluir (no solamente permitir la inclusión) a los demás cultos y también a las posiciones agnósticas o ateas. También restringiría el apoyo económico a actividades de interés general y no sectario (la promoción de la tolerancia religiosa, el cuidado de lugares religiosos de valor histórico, artístico o arquitectónico, etcétera).

Es interesante notar que esta lectura liberal del artículo 2o. era compartida (aunque con desagrado) por voceros conservadores de la época de la fundación constitucional. En el diario porteño “La Religión” del 12 de noviembre de 1853, en un artículo titulado “La Constitución Argentina de 1853 en sus relaciones con el catolicismo” se afirmaba sobre el artículo 2o.:

Esta fórmula tan singular y peregrina de reconocer la Religión del país, es demasiado elástica para hacerle cruda y porfiada guerra, el día que espíritus mal intencionados se apoderen del Gobierno... Sostener, ¿será lo mismo

²⁶ Nino, Carlos Santiago, *Fundamentos de derecho constitucional*, Buenos Aires, Astrea, 1991, pp. 287 y 288.

que profesar, proteger, defender, etcétera?... ¿Podrá después, sin contrariar el artículo constitucional, sostener también el culto protestante...? De que el Gobierno federal sostenga el culto católico, ¿se sigue que el catolicismo sea Religión del Estado?...

Legislaciones como la española o la alemana, que articulan un sistema de financiamiento privado a través del Estado, aparecen como alternativas menos cuestionables una vez que se favorece la interpretación “económica” del sostenimiento del artículo 2o.

Según mi perspectiva, interpretaciones que recomienden nociones más fuertes de sostenimiento no tienen fundamento, en tanto implicarían transgredir el principio constitucional de igualdad en materia religiosa.

VI. CONCLUSIÓN

La Constitución es producto de una filosofía liberal de avanzada, y debe interpretarse también acudiendo a las mejores ideas liberales contemporáneas. En la regulación de la religión los constituyentes plasmaron las ideas del liberalismo progresista de la época, que valoraba instrumentalmente a la religión y consecuentemente propiciaba su estricto control por parte del Estado. El sostenimiento económico era la contracara necesaria de este control. El liberalismo ha evolucionado en el siglo y medio posterior hacia la afirmación de un principio de estricta igualdad en materia religiosa, incompatible con un esquema de subsidios a la religión, y en mayor medida, con uno de subsidios a una religión determinada. Ante la indeterminación del concepto de sostenimiento, debe escogerse la lectura que esté más de acuerdo con ese principio igualitario y que permita reconciliar el texto con la historia y las exigencias de la justicia política.

Nuestra Constitución expresa el supremo compromiso de organizar la vida pública bajo los principios del liberalismo. Ese compromiso explica la ruptura con los experimentos constitucionales previos a 1853, caracterizados por su fuerte impronta perfeccionista y clerical. Las imprecisiones de la fórmula del artículo 2o. deben resolverse de manera consistente con el ideario igualitario de la Constitución original y su reforma de 1994, teniendo en cuenta los desarrollos históricos y filosóficos que han signado la relación entre el Estado constitucional y los diversos credos y posiciones sobre lo religioso.

El artículo 2o. no requiere el sostenimiento financiero de la Iglesia. Si estoy en lo correcto, tal vez tampoco lo autorice.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- AUZA, Néstor T., *La Constitución Nacional de 1853 cuestionada por eclesiásticos de la Confederación*, Buenos Aires, Universitas, 1980.
- BIDART CAMPOS, Germán J., *Manual de la Constitución reformada*, Buenos Aires, Ediar, 2009, t. I.
- DI STEFANO, Roberto y ZANATTA, Loris, *Historia de la Iglesia argentina: desde la Conquista hasta fines del siglo XX*, Buenos Aires, Sudamericana, 2009.
- DWORKIN, Ronald, *Religion Without God*, Cambridge, Harvard University Press, 2013.
- GULLCO, Hernan, *Libertad religiosa. Aspectos jurídicos*, tesis doctoral recomendada para su publicación y premio, Buenos Aires, Facultad de Derecho UBA, 2013.
- LIDA, Miranda, *Historia del catolicismo en la Argentina entre el siglo XIX y el XX*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2015.
- LILLA, Mark, *The Stillborn God: Religion, Politics, and the Modern West*, Nueva York, Knopf, 2007.
- MAISLEY, Nahuel, “La libertad religiosa en la Argentina”, en GARGARELLA, Roberto y GÜIDI, Sebastián (comps.), *Comentarios de la Constitución de la Nación Argentina. Jurisprudencia y doctrina: una mirada igualitaria*, Buenos Aires, La Ley, 2016, vol. 2.
- MIGNONE, Emilio F., “Iglesia y dictadura. La experiencia argentina”, *Nueva sociedad*, Buenos Aires, núm. 82, marzo-abril de 1986.
- NINO, Carlos Santiago, *Fundamentos de derecho constitucional*, Buenos Aires, Astrea, 1991.
- NUSSBAUM, Martha C. et al., *Libertad de conciencia: en defensa de la tradición estadounidense de igualdad religiosa*, Barcelona, Tusquets, 2009.
- PUTNAM, Robert D. y CAMPBELL, David E., *American Grace: How Religion Divides and Unites Us*, Nueva York, Simon & Schuster, 2010.
- ROUSSEAU, Jean Jacques, *Emilio*, Madrid, EDAF, 2011.
- WEINBERG, Gregorio, *Ley 1420. Debate parlamentario, estudio preliminar*, Buenos Aires, Centro Editor de América Latina, 1984, t. I.