

UNIVERSIDAD AUSTRAL DE CHILE

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Noción de entidades religiosas en la carta fundamental y
Ley 19.638

MEMORIA DE PRUEBA PARA OPTAR AL GRADO DE
LICENCIADO DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Profesor Patrocinante: Dr. Camel Kazor Aliste.
Memorista: Héctor Avendaño Uribe.

Valdivia Chile 2002

DE: Prof. Dr. Kamel Cazor Aliste

A : Director Instituto de Ciencias Jurídicas

MOTIVO: Informe Memoria de

Grado Sr. Juan Omar Cofre:

En mi calidad de profesor patrocinante informo la Memoria para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales de don **Héctor Enrique Avendaño Uribe**, titulada *"Noción de Entidades Religiosas a la luz de la Carta Fundamental y la Ley 19.638"*.

Abordar la temática de esta Memoria de grado no es un tema fácil, pues, como bien lo destaca su autor, la unión entre lo religioso y lo jurídico es un asunto metodológico insoslayable para la misma. Que obliga a enfrentar el objeto del estudio, esto es, la *noción de Entidades Religiosas*, desde una perspectiva bastante singular, que muchas veces va más allá de lo meramente jurídico. De ahí lo meritorio de su elaboración que pretende lograr un adecuado equilibrio entre Religión y Derecho, todo lo cual circunscrito a lo que es un Estado constitucional y democrático.

El ordenamiento jurídico nacional no es del todo clarificador en el problema que se analiza, ya que el marco regulatorio, tanto constitucional como legal (e incluso infralegal), dan pocas luces al respecto. Así, por ejemplo, los términos utilizados por la ley al referirse a las denominadas "entidades religiosas", abren un amplio camino de análisis, particularmente en la esfera de aplicabilidad real del mismo. Hecho que es nuevo, pues hasta el año 1999 el único parámetro de juridicidad adaptable era la Constitución. En efecto, como destaca con acierto el tesista, «se está frente a una legislación que, al igual que el texto constitucional, hace

referencia a los términos *iglesias, confesiones e instituciones religiosas* y que la ley especial denomina genéricamente como "entidades religiosas", pero ahora circunscribiendo estos términos dentro de una definición de carácter legal, señalando que son "entidades integradas por personas naturales que profesan una misma fe"».

Es importante además resaltar del trabajo, la escasez que existe en Chile en el desarrollo doctrinario y jurisprudencial en torno a esta materia. Lo que, por lo demás, es un síntoma general en el ámbito jurídico nacional. Circunstancia no menor, por cuanto restringe sin lugar a dudas las fuentes de la investigación; razón por la cual, agotada las instancias internas, se ha recurrido acertadamente -aunque no con la profundidad que amerita esta clase de estudios- a la doctrina comparada.

El trabajo, además de su parte introductoria, consta de dos partes y cada una de ellas, a su vez, comprende diversos capítulos.

Es destacable el *contexto del estudio* trazado, donde es fácil distinguir, por vía de interrogantes, las *tesis* a desarrollar, las cuales se verifican en el transcurso del trabajo y se plantean unos claros objetivos que se constatan en las conclusiones, ya sea las que vierte al final de cada capítulo, como en la conclusión general.

Así, por ejemplo, se incursiona previa y someramente en el tema del fenómeno religioso en su manifestación asociativa, esto es, «la experiencia religiosa que se desarrolla en un grupo de personas quienes se unen comunitariamente con el fin específico de dicha experiencia». Asimismo, el análisis involucra el ámbito interno de la "entidades religiosas", con el propósito de abordar la noción que sobre esta cuestión configura la normativa legal en vigor. Aclarando previamente el autor algunos asuntos metodológicos. Por una parte, como se indica, «se tratará de hacer una referencia permanente al Derecho, revisando de forma previa las eventuales consecuencias jurídicas que se pudieran suscitar a medida que se avanza en la investigación. Por otro lado, tampoco se revisarán las consecuencias legales (en cuanto a su administración,

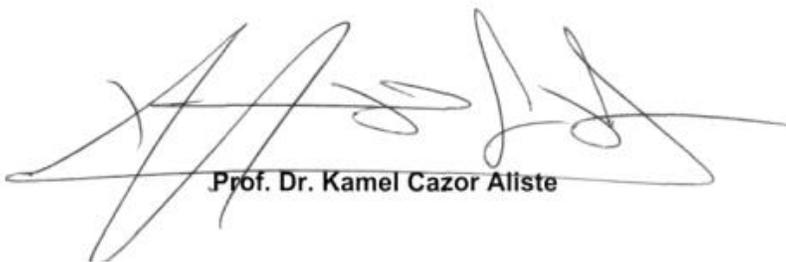
exenciones tributarias, erección de templos, etcétera) que resultan de la concesión de personalidad jurídica religiosa, y que el ordenamiento otorga a aquellos grupos que solicitan dicho reconocimiento en virtud de la Ley 19.638. Investigación que significa de alguna manera una toma de posición en cuanto a lo que se pretende indagar. Es decir, a partir de un esclarecimiento de lo que la ley y la doctrina entienden por entidad religiosa y a que realidades se les asigna con tal término, se hará el consecuente estudio del *status jurídico* de éstas y sus consecuencias para la vida del Derecho».

Destacable, igualmente, son las conclusiones a que se llegó. Específicamente, como algo se ha adelantado, por su coherencia con el contexto propio del desarrollo del mismo trabajo. Donde hay que poner de relieve las siguientes palabras de su autor: « A partir de lo señalado en el presente trabajo, se ha de reconocer, primeramente, que el fenómeno religioso en general y el asociativo en especial resultan ser complejos y equívocos en cuanto al entendimiento propio de ellos. Sin embargo, la complejidad del fenómeno no ha de ser un impedimento al momento de delimitar ciertas nociones en torno a él, sobre todo en cuanto a la delicada labor de esclarecer que organizaciones se configurarían dentro de los parámetros religiosos abordados anteriormente. En el caso particular de Chile ya analizado, se desprende que la Constitución configura una noción amplia de entidad religiosa, al enumerarse en ella ciertos entes religiosos. Y que, a su vez, la ley 10538 al consagrar una definición legal de la misma, no acierta con precisión en cuanto a su cometido de delimitación gramatical. Esto -unido a lo que se señalará sobre el artículo 11 de la misma ley- hace que en los hechos no se vislumbre con claridad la posibilidad de un control previo por parte de la Administración Estado sobre dichas entidades». Proponiendo, a la vez, novedosas soluciones en este complejo asunto, tanto administrativas como legislativas.

La bibliografía utilizada -con la salvedad antes mencionada- es adecuada a la naturaleza de la investigación realizada.

Por todo lo dicho, a juicio del profesor que suscribe, el trabajo de don Héctor Avendaño cumple a cabalidad los méritos para ser calificado de un modo sobresaliente, y, sin duda, será un aporte en este ámbito del Derecho. Por ende se **aprueba la presente Memoria de Grado y se califica con nota 6.5 (seis punto cinco).**

Le saluda atentamente,



Prof. Dr. Kamel Cazor Aliste

En Valdivia, a 20 de diciembre de 2002.

INDICE

Contexto de estudio: parte introductoria.....	1
SECCIÓN PRIMERA.....	10
Capítulo I: La realidad del fenómeno religioso.....	10
Introducción.....	10
1.- La investigación del fenómeno religioso.....	11
1.1.- Èmile Durkheim.....	12
1.2.- Rudolf Otto.....	15
1.3.- Mircea Eliade.....	17
2.- Protección Jurídica a la expresión religiosa.....	20
2.1.- Sistema doctrinario.....	21
2.1.1.- Libertad de pensamiento.....	22
2.1.2.- Libertad de conciencia.....	23
2.1.3.- Libertad religiosa.....	24
2.2.- La protección del fenómeno religioso en el sistema jurídico chileno.....	27
2.2.1.- La libertad de conciencia.....	29
2.2.2.- Libre manifestación de todas las creencias.....	30
2.2.3.- Libertad de culto.....	31
2.2.4.- Situación de la ley 19.683.....	32
Capítulo II: El hecho religioso como fenómeno asociativo: La entidad religiosa.....	35
Introducción.....	35
1.- Las entidades religiosas a la luz de las ciencias de la religión.....	37
1.1.- La religión comprendida desde las ciencias auxiliares.....	38
1.1.1.- El sistema doctrinal.....	38
1.1.2.- Elemento cultural.....	41
1.1.3.- La comunidad.....	42
2.- Contenido del concepto.....	44
SECCIÓN SEGUNDA.....	49
Capítulo I: El derecho constitucional chileno y las entidades religiosas.....	49

Introducción.....	49
1.- Protección general de las entidades religiosas en el derecho constitucional chileno.....	50
2.- Aporte de la constitución al concepto de entidades religiosas.....	52
2.1.- Confesiones religiosas.....	52
2.2.- Iglesias.....	56
2.3.- Instituciones religiosas.....	60
Capítulo II: La definición de entidad religiosa en la ley 19.638.....	62
Introducción.....	62
1.- Génesis del concepto.....	63
1.1.- Marco histórico de la ley 19.638.....	63
1.2.- Marco jurídico de la definición.....	69
1.3.- Marco analítico del concepto.....	70
2.- Contenido de la definición.....	73
2.1.- “ Entidades integradas por personas naturales”	74
2.2.- “ Que profesen una determinada fe”	77
Capítulo III: Concepto de entidades religiosas en la doctrina extranjera.....	82
Introducción.....	82
1.- Estados unidos.....	83
2.- Alemania.....	84
3.- Italia.....	86
4.- España.....	87
Conclusión final.....	91
Bibliografía.....	95

Contexto de estudio:

El *fenómeno religioso*, al igual que el fenómeno de la organización jurídica, resultan ser aspectos de larga data en la historia de la Humanidad. En efecto, no se puede desconocer que ambos aparecen desde las edades más tempranas del ser humano y más aún, las normas jurídicas nacen primeramente con el objetivo de ordenar y regular el oficio religioso, siendo éstas inicialmente concebidas como mandatos expresos de la autoridad divina. Por otro lado, las normas religiosas ordenaban socialmente la comunidad, fijando las conductas permitidas y prohibidas, las penas, etcétera, constituyendo los primeros cuerpos legales conocidos.

Esta unión entre lo jurídico y lo religioso, a medida que la historia de la Humanidad avanza, va debilitándose paulatinamente hasta llegar a una separación más o menos completa en la actualidad.

Sin embargo, el fenómeno religioso, como fenómeno humano y de organización social, sigue interesando a la Ciencia Jurídica hasta el día de hoy. Interés que se manifiesta, por citar algunos ejemplos, en la esfera de la denominada libertad religiosa y de conciencia, garantías que han consagrado prácticamente todas las legislaciones de Occidente.

Así también se refleja este interés en el reconocimiento y control que los Estados hacen de las denominadas *organizaciones religiosas*, cuyas normas se ordenan en el Derecho Comparado bajo la disciplina denominada Derecho Eclesiástico.

En Chile, hasta hace poco, el texto exclusivo y fundamental en cuanto a materia religiosa, se encontraba en nuestra Constitución Política, en su artículo 19 número 6º, en el cual se consagra el principio de libertad de conciencia, libre manifestación de todas las creencias y el ejercicio de todos los cultos. Esta garantía constitucional, se hace extensiva no sólo a las personas naturales, sino también a las iglesias, confesiones e instituciones religiosas, haciendo el texto esta enumeración sin entrar en una definición propia de lo que se entiende por cada uno de estos términos.

Esta situación de cierta amplitud desde el punto de vista conceptual, se ve modificada por la ley número 19.638, del 1º de Octubre de 1999, *Sobre la Constitución Jurídica de las Iglesias y Organizaciones Religiosas*. Particularmente relevantes dentro del tema de estudio, son los artículos 4º y 5º de esta ley, que definen legalmente los grupos que son objeto de su regulación.

En efecto, el artículo 4º señala:

Artículo 4º. Para los efectos de esta ley, se entiende por iglesias, confesiones o instituciones religiosas a las entidades integradas por personas naturales que profesen la misma fe.

El artículo siguiente define "entidad religiosa":

Artículo 5º. Cada vez que esta ley emplea el término "entidad religiosa", se entenderá que se refiere a las iglesias, confesiones e instituciones religiosas de cualquier culto.

Del tenor literal de las normas transcritas, se desprende que, se está frente a una legislación que, al igual que el texto constitucional, hace referencia a los términos *iglesias, confesiones e instituciones religiosas* –y que la ley especial denomina genéricamente como "entidades religiosas"-, pero ahora circunscribiendo estos términos dentro de una definición de carácter legal, señalando que son "entidades integradas por personas naturales que profesan una misma fe".

A la luz de lo anterior, el primer interrogante que surge es el siguiente: *¿resultan precisos los términos utilizados por la ley en su artículo 4º para referirse a las denominadas "entidades religiosas"?* La respuesta que se logre entregar, resultará de capital importancia para esta indagación, puesto que, una definición dentro del cuerpo de una ley señala los ámbitos conceptuales en los que se desenvolverá normativamente dicho texto legal estableciendo los fenómenos que pretende reglar éste cuerpo, pero finalmente, las consecuencias mismas de tal regulación tendrán su resonancia efectiva en la realidad y no en un ámbito conceptual-lingüístico. Por tanto la definición en cuestión, necesariamente ha de hacer referencia a dicha realidad, bajo el riesgo que, al no seguir ésta premisa, podría parcializarse en relación a esta última en un caso, o extralimitarse en otro. En consecuencia, ciertos errores lingüísticos como pudieran ser la imprecisión o

vaguedad de los términos utilizados en ésta u otra definición llevarían, por un lado, a abarcar situaciones diversas a las que la ley pretende normar (extralimitación legal) o, por otro lado, excluir manifestaciones que la ley en principio ha tenido como objetivo regular (restricción legal).

Ahora bien, para realizar un cotejo en esta materia entre los términos legales y conceptuales que están en juego, se tendrá que salir de los límites estrictamente jurídicos y hacer mención a disciplinas que en esta materia resultarán complementarias, con el fin de revisar los avances, hipótesis y teorías que se han elaborado al respecto, permitiendo de esa forma una guía más clara para abordar el objeto jurídicamente regulado.

La segunda pregunta se encuentra estrechamente relacionada con la primera cuestión y tiene que ver con la extensión misma de la definición: *¿quedan comprendidas dentro de esta enumeración de entidades del artículo 5º (que están unidas a la definición del artículo anterior) todas las manifestaciones de organización religiosa amparadas en la Constitución?* El problema surgiría al resultar negativa dicha respuesta. En ese caso, sí se concluyera que la ley 19.638 es, en alguna medida, restrictiva en cuanto a éstos términos en relación al texto constitucional, se debiera colegir que la concesión de la denominada personalidad jurídica religiosa, no abarca en sí a todas las manifestaciones asociativas religiosas que son comprendidas por el texto de la Constitución. Se estaría frente a un texto legal que adolecería del vicio de inconstitucionalidad, en virtud de la garantía comprendida por el artículo 19 N° 2, el derecho de igualdad ante la ley, con todas las implicancias que esto conlleva.

En definitiva, y a partir de estos interrogantes, se pretende en este trabajo indagar los elementos básicos y propios de una definición de entidad religiosa, por medio de la ayuda de las ciencias que se pueden considerar auxiliares o complementarias en esta materia al Derecho, con el fin de extraer en ellas los elementos que resulten determinantes para conceptualizar las entidades religiosas y llegar así a una definición de las mismas. Una vez culminada esta primera etapa, se pretende cotejar dichos resultados con los elementos existentes en los artículos 4º y 5º de la Ley 19.638, a fin de examinar la exactitud de la propia definición legal, así como esclarecer las dudas referidas a las eventuales limitaciones que pudiera contener ésta definición con el texto constitucional.

Se tratará de revisar, pues, cuáles son los motivos (vaguedad, imprecisión etc.) que afectan a esta definición y revisar las eventuales alternativas de solución. Las que dependerán de la intensidad misma de las imprecisiones, tomando el camino de una interpretación jurisprudencial adecuada, o en un caso más extremo, proponiendo la franca modificación legislativa del texto.

Finalmente, se tratará de dar un rápido sondeo de la doctrina y legislación comparadas, a fin de revisar la forma que han afrontado esta problemática, sus eventuales vías de solución, elaboraciones doctrinarias, etcétera, teniendo en cuenta la escasez de desarrollo doctrinario y jurisprudencial en torno a esta materia en nuestro país. Lo que, por lo demás, es un síntoma general en el ámbito jurídico nacional.

En cuanto al contexto del estudio, será necesario previamente respetar algunos límites que permitirán acotar el ámbito investigativo.

En primer lugar, si bien se deberá incursionar previa y someramente en el tema del fenómeno religioso individual, interesa sobre todo el fenómeno religioso asociativo. Interesa en efecto, la experiencia religiosa que se desarrolla en un grupo de personas quienes se unen comunitariamente con este fin específico. Sin perjuicio de esto, se reitera que necesariamente se hará ciertas referencias, tanto jurídicas como de otras disciplinas, al fenómeno religioso en general, en cuanto sustrato del objeto de estudio de la presente investigación.

Un segundo deslinde, involucra el ámbito interno de las entidades religiosas. Dentro de este campo, se llevará a cabo un análisis conceptual que la ley, la doctrina y las ciencias auxiliares hacen sobre el concepto de entidad religiosa. Con ello, se correría el riesgo de hacer un trabajo propiamente sociológico o antropológico, que poco tuviera que ver con la Ciencia Jurídica. A fin de evitar esta contingencia, se tratará de hacer una referencia permanente al Derecho, revisando de forma previa las eventuales consecuencias jurídicas que se pudieran suscitar a medida que se avanza en la investigación.

Por otro lado, tampoco se revisarán las consecuencias legales (en cuanto a su administración, exenciones tributarias, erección de templos, etcétera) que resultan de la concesión de personalidad jurídica religiosa, y que el ordenamiento otorga a aquellos grupos que solicitan dicho reconocimiento en virtud de la Ley 19.638. Investigación que significa de alguna manera una toma de posición en

cuanto a lo que se pretende indagar. Es decir, a partir de un esclarecimiento de lo que la ley y la doctrina entienden por entidad religiosa y a que realidades se les asigna con tal término, se hará el consecuente estudio del *status jurídico* de éstas y sus consecuencias para la vida del Derecho. Resultando por tanto, a criterio de este trabajo, de un segundo *momentum* investigativo y metodológico.

Esta última aseveración es sin duda arriesgada. Por cuanto en Derecho los fenómenos e instituciones no se manifiestan siempre de un modo depurado, sino que, más bien, implican un conjunto de manifestaciones donde se expresan situaciones sociológicas, culturales, morales y, por supuesto, jurídicas. Muchas etapas del mismo no se desenvuelven en forma clara y cronológica, si no más bien de un modo poco delimitado y simultáneo.

Un tercer y último límite que se ha tratado de respetar, y que se podría incluir dentro de la consideración anterior, tiene que ver con la larga discusión que la doctrina ha tenido en relación a la calidad que las entidades religiosas tienen en cuanto personas jurídicas de Derecho Público, y sobre todo del status jurídico de la Iglesia Católica Romana. Dicha discusión, ha sido tal vez el único tema debatido con cierta fuerza dentro de lo que se podría denominar como nuestro sistema de Derecho Eclesiástico. Sin embargo, no se entrará en dicha discusión.

Siguiendo los cánones tradicionales de la epistemología, el método que se ha de elegir deberá estar adecuado al objeto que se pretende investigar.

En este sentido, se distingue en este estudio el objeto material del objeto formal. En cuanto al objeto material, se debe señalar que hace referencia al fenómeno religioso asociativo, en tanto concebido como entidad religiosa haciendo referencia a la noción que se transparenta de los cuerpos normativos chilenos. En cuanto a su objeto formal, éste comprenderá la definición de entidad religiosa contemplada en el ordenamiento jurídico chileno.

¿Cómo se puede alcanzar el conocimiento de este objeto formal y material? La respuesta es mediante un *método deductivo*. Es decir, se partirá de aseveraciones generales del tema, dadas por el Derecho y las ciencias auxiliares, para así llegar a la definición concreta dada por la Ley.

Se dividirá el presente trabajo en dos partes. La primera parte abarcará las disquisiciones generales sobre el tema, tocando más bien ámbitos extrajurídicos. La segunda sección, se situará propiamente dentro de la perspectiva jurídica.

Respecto a la primera parte. En el *primer capítulo*, se revisará el fenómeno religioso en su perspectiva amplia, revisando algunas teorías del mismo que permitirán extraer de ellas ciertos elementos definitorios y particulares, tomando en cuenta los descubrimientos que las ciencias de la religión, la teología y la sociología han hecho sobre el tema. Se verá también someramente la protección general que actualmente se hace del fenómeno en cuestión.

En el *segundo capítulo*, se entrará en la perspectiva del fenómeno religioso como fenómeno asociativo. Es decir, a partir del hecho religioso, se pasará a la

experiencia religiosa comunitaria que jurídicamente se articula en el tema de las entidades religiosas. Se analizarán los aportes que las ciencias sociales han hecho respecto del tema y el contenido con que estas ciencias dan a este término.

En la segunda parte del trabajo se incursionará en los temas jurídicos propiamente tales, como ya se había señalado. Es así, como en el *capítulo primero* de ésta parte se revisarán, tanto el papel de protección que entrega nuestra actual Constitución a las entidades religiosas, como los elementos aportados por ésta al concepto general de entidades religiosas en el ordenamiento positivo nacional.

En cuanto a la Ley 19.638, será revisada en el *capítulo segundo* del trabajo. Principalmente se tratará de descubrir la génesis legislativa de la definición señalada en su artículo 4º, el contenido y límites de la misma. Igualmente, en este capítulo y en forma transversal al mismo, se tratará de contrastar esta definición con los elementos extraídos de los capítulos anteriores.

Finalmente en el *último capítulo*, se verán los aportes dados por la doctrina comparada sobre el tema objeto de este estudio.

SECCIÓN PRIMERA

Capítulo I

La Realidad del fenómeno religioso

Introducción

Antes de revisar el concepto de entidades religiosas, resulta necesario determinar qué es el fenómeno religioso, el cual en definitiva constituye su basamento.

Para ello se abordarán las principales teorías que buscan explicar el *hecho religioso* como tal. La investigación comenzará con lo que la sociología, la antropología y las ciencias religiosas han planteado como bases para entender a este fenómeno.

En una segunda parte se revisará brevemente la protección general del *fenómeno religioso*, articulado en la Ciencia Jurídica a través del principio de la libertad religiosa. Con esta finalidad, se abordarán primeramente las distinciones que hace la doctrina comparada, que distingue libertad de pensamiento, libertad de conciencia y libertad religiosa, para posteriormente ver brevemente la protección de las manifestaciones religiosas individuales, dentro del sistema jurídico positivo nacional.

1. La investigación del fenómeno religioso

Durante mucho tiempo y en especial en la época de la Edad Media, la investigación del fenómeno religioso se situaba dentro de los ámbitos de la Teología y la Filosofía.¹

Éste fenómeno, se concebía profundamente unido a la experiencia de Dios, y por tanto, en relación directa con la fe cristiana.²

Como ha sucedido con otras disciplinas del saber humano, a fines del siglo XIX y durante todo el siglo XX, el estudio del fenómeno religioso deja de ser un ámbito de la especulación filosófica y teológica, pasando a ser objeto de las denominadas ciencias sociales, transformándose éste en materia de la historia, la sociología y de la antropología, y asumiendo para su estudio los métodos y herramientas de éstas disciplinas.

Durante el último siglo han sido innumerables los estudios que se han realizado sobre el fenómeno en cuestión. A continuación se verán tres autores de los cuales han emergido las escuelas más influyentes sobre éste tema. Se revisarán en este capítulo las tesis sostenidas por Èmile Durkheim, Rudolf Otto y Mircea Eliade.

¹ En especial en la disciplina de la Teodicea. Esta rama filosófica, profundamente emparentada con la Metafísica, pretende investigar la posibilidad de llegar por medios racionales a la certeza de la existencia de Dios. Se ve como la mayoría de los filósofos medievales buscan y hace suya esta especulación.

² Justamente, uno de los grandes debates de la edad media fue la posibilidad de llegar a Dios por la única vía de la razón, homologando al hecho religioso como revelación natural. vid. SAN AGUSTÍN, “De la Verdadera Religión”, sobre todo los capítulos 1-3 y 5. en SAN AGUSTÍN, *Obras*, Tomo IV, BAC, Madrid

1.1 Èmile Durkheim

Una de las primeras aproximaciones científicas al análisis del fenómeno religioso se encuentra en los estudios realizados por el sociólogo francés Èmile Durkheim.

En su tratado intitulado *Las Formas Elementales de la Vida Religiosa*³, escrito en el año 1912, aporta una primera aproximación a los elementos que componen la estructura del hecho religioso.

Su estudio lo realiza en aborígenes australianos, quienes poseían estructuras básicas, de poca evolución, por lo que eran los más cercanos a las formas más elementales de manifestaciones religiosas. A partir de estas estructuras, pretende el autor indagar el nacimiento de la religión misma como producto propio de la sociedad y de paso revisar los elementos más básicos del fenómeno religioso.

Señala como punto de partida de su investigación, la presencia del sentido de lo sobrenatural (*le surnaturel*); este consiste en la experiencia común de los individuos, quienes perciben algo que está más allá del entendimiento. Lo sobrenatural es entendido entonces en una dimensión amplia: es todo aquello que

(1948). También JUAN DUNS ESCOTO, en su *Prólogo al Comentario de las Sentencias*, extractado por CANALS VIDAL, *Textos de los Grandes Filósofos*, Herder, Barcelona (1976).

³ DURKHEIM, EMILE. *Les formes Elementaires de la Vie Religieuse*, primera edición de 1912, 14ª edición, Presses Universitaires de France, Paris (1960). En especial su capítulo primero, « Definition du phenomene religeux et de la Religion ».

es incognoscible, incomprensible o inabarcable⁴. Ahora bien, este sentido de misterio es un común denominador entre todos los tipos de manifestaciones religiosas y que a su vez lo hace distintivo de otros tipos de reflexión humana.

Para Durkheim, la religión sigue siendo una suerte de especulación al igual como lo es la reflexión racional, pero en la religión la actividad especulativa se orientará a todo lo que la ciencia y más aún, el pensamiento en sentido amplio, no han podido abarcar o que ha desechado.

Por otro lado, Durkheim reconoce que el concepto de *surnaturel* es altamente dinámico, dado que, las actuales ciencias positivas han y siguen encontrando respuestas cada vez más acabadas a fenómenos que hasta hace poco eran incomprensibles, explicando en términos lógicos y científicos lo que antes se tenía por misterioso, o incognoscible. Así por ejemplo, el orden mismo del cosmos o los movimientos de la naturaleza que, para el hombre antiguo eran producto de desconocidas fuerzas superiores, hoy en día son explicados por la ciencia dejándolos desvestidos del halo religioso que anteriormente los cubría. Ahora bien, a pesar de estos avances, el sentido de lo religioso en el hombre no ha decaído: se mantiene incólume; por lo que éste sentimiento ha estar determinado no solo por lo sobrenatural, sino también por otros elementos que concurren junto a él.

Una segunda idea aproximativa que revisa éste autor, consiste en explicar al *fenómeno religioso* mediante la presencia de *la divinidad*⁵. Citando a Réville

⁴ Id., p. 33. Haciendo referencia a SPENCER, señala a la religión de alguna manera como opuesta a los dogmas, puesto que éstos últimos buscan dar explicación sistémica al misterio que para la religión es impenetrable.

⁵ Id., p. 40.

señala que "la religión es la determinación de la vida humana por el sentimiento de unión entre el espíritu humano y el espíritu divino, donde se reconoce por parte del hombre que la dominación sobre el mundo y sobre la vida misma es de aquel a quien se siente unido"⁶. Es decir, la divinidad es una entidad que se vincula con el ser humano en una relación de superioridad. El ser humano se siente en una relación vertical, asumiendo que el entorno que lo rodea y su propia existencia dependen absolutamente de dicho ser divino. Se reparará, sin embargo, por el mismo autor que este aspecto no es común a todas las manifestaciones religiosas. Señala Durkheim que, grandes creencias como son el budismo y el animismo carecen de este sentido de la divinidad.

Por tanto, ante la debilidad de los argumentos psicológicos o internos para definir a la religión, Durkheim sostiene como elemento definitorio de la misma a la presencia del *control social*: indagando como ya se dijo, en las denominadas sociedades primitivas o arcaicas, en las que este autor buscará el nicho del nacimiento sociológico de lo sagrado y de la religión elemental, ya que en estas sociedades primitivas se explicitan más claramente las manifestaciones de tipo religioso en su estado más puro.

A partir de las observaciones a estas sociedades, Durkheim concluye que el fenómeno religioso se presenta básicamente como *un conjunto de fuerzas creadas por la sociedad, un producto de la conciencia colectiva, es decir, el conjunto de creencias, sentimientos comunes, existentes entre los miembros de una sociedad.*

⁶ Ibid.

Es por tanto, la acción colectiva del clan la que suscita la sensación de poder, de fuerza misteriosa, de lo sagrado. Esta potencia sagrada, manifestación de la sociedad como conjunto, se traspasará, en un segundo momento, al Tótem⁷, que es el cuerpo visible de lo divino. Se ve, de esta manera, como el clan es quien da origen a lo sagrado y como estatuye a la religión misma como sistema.

El sentido de lo religioso es, en suma, para la escuela durkheimiana, una categoría fundamental de la conciencia colectiva. *Lo religioso* aparece como un producto de la sociedad misma, que se convierte en medio para el mantenimiento y prosecución de ella. El fenómeno religioso se vincula entonces a la vida social, pasando a ser un sistema solidario de creencias sagradas que unen a la comunidad misma.

1.2 Rudolf Otto

Rudolf Otto, alemán, teólogo e historiador de las religiones, es el principal exponente de la escuela de Marburgo.

Este autor parte desde una perspectiva psicológica y fenomenológica de la religión, buscando describir la estructura de las reacciones humanas ante la experiencia de lo sagrado o también denominado *lo santo*.⁸

⁷ Recuérdese nuevamente que DURKHEIM realiza sus estudios a partir de las creencias y prácticas de las tribus nómadas de Australia. La referencia al Tótem, es la referencia en estas sociedades al espacio y al tiempo sagrado, conceptos que se explicarán cuando se revise las aportaciones de MIRCEA ELIADE.

⁸ La obra de Otto sobre fenomenología de la religión es vasta, se toma para esta sucinta exposición OTTO, RUDOLF. *Das Heilige*, primera edición de 1917. *The Idea Of Holy*, Tr. por John Harvey, primera edición en inglés 1923, Pelican Books, London (1959).

Otto parte señalando la existencia de un sentimiento profundo e irreductible dentro de ser humano, que denomina "*Mysterium*". Este es un poder o cualidad que está más allá del sujeto, y que trasciende la experiencia de cualquier ser humano individual. Por otro lado, resulta una experiencia que se siente ajena a los propios sentimientos del individuo, es algo totalmente distinto a la persona que lo vivencia, es algo "completamente otro". No es producto de su propia conciencia, sino el objeto de su experiencia religiosa⁹. Este sentimiento, según Otto, ha tenido diversas denominaciones dentro de las manifestaciones religiosas de la Historia. El lo denomina genéricamente como lo numinoso (*sanctus*).¹⁰

La experiencia religiosa (*lo numinoso*) está ligada un estado de ánimo intenso, tremendo y sobrecogedor que estremece los fundamentos mismos del propio individuo que lo vivencia, creando una sensación de pequeñez y humildad. Lo tremendo (*Tremens*)¹¹, término acuñado por Otto para referirse a éste estado de ánimo, no amenaza sólo al hombre en lo que posee o en lo que lo rodea, sino que a su propio ser (a su raíz misma como persona). Resulta un acontecimiento que interpela a lo fundante de su propia existencia. Es por tanto, un sentimiento de temor a lo desconocido, a lo inabarcable, a la divinidad que es, para el ser humano, lo totalmente otro.¹²

⁹ OTTO señala dos aspectos que forman parte del misterio. Por un lado "lo completamente otro", que corresponde a una sensación y manifestación de alteridad: el hombre religioso siente que la experiencia religiosa no nace de él mismo, si no de una fuerza externa y ajena a él. Por otro lado "lo fascinante", que como veremos mas adelante es la sensación que abarca completamente al sentimiento del *mysterium*.

¹⁰ Ponemos entre paréntesis la palabra *sanctus*, que se traduce al castellano por *lo santo*, que para OTTO resulta ser el término mas preciso para referirse a esta realidad. Sin embargo desecha inmediatamente el término por considerar que el contenido actual de la palabra se orienta más bien a la bondad y la moralidad del actuar humano olvidándose el sentido misterico del concepto. Id., p. 20

¹¹ Op. cit. pág. 26. En este capítulo OTTO se detiene a analizar que compone lo *tremendum* y el *mysterium*.

¹² Lo *tremendum*, al igual que el *mysterium* se caracteriza por dos aspectos. Primero por lo grandioso, lo que esta mas allá de lo posible de imaginar o concebir. Ante lo grandioso se produce el temor del hombre. Otro

Un tercer aspecto, complementario y en contraste armónico con lo anterior, es que lo numinoso es también fascinante (*fascinans*)¹³ atrae, capta y fascina. Se manifiesta así como lo absolutamente atractivo, que produce en el hombre religioso una enorme seducción. Es algo que deja al hombre literalmente "maravillado", "gozosamente desconcertado" ante tal apertura de horizonte. Lo "ordinario" queda así desplazado y se descubre un nuevo orden de valores.

La vivencia de lo sagrado como "*Mysterium tremens et fascinans*" aporta al hombre una confianza tal en él, que descubre como su inseguridad (o limitación humana), se ve protegida por este Misterio. Esta sensación produce una doble ruptura: hacia el interior (una disposición interior, psicológica o vivencial que autoafirma al hombre religioso) y hacia el exterior (una manifestación o rito de alcance social).

1.3 Mircea Eliade

Mircea Eliade, pensador nacido en Rumania y nacionalizado en EE.UU., es el representante de la corriente hermenéutica, la cual se encuentra conectada con la fenomenología y la historia de las religiones. Se denomina a este intento como *hermenéutico* puesto que busca integrar y articular las diversas aportaciones y métodos de las disciplinas que abordan el estudio del fenómeno religioso (histórico, sociológico, psicológico, etnológico).

elemento es *la majestas*: el hombre religioso se siente pequeño ante el *mysterium*, reconociendo su inferioridad y llevando cabo actos externos que manifiesten esta inferioridad.

¹³ op. cit. pág. 45.

Eliade insistirá en que lo fundamental no son las tipologías o los esquemas, sino entender su significación. Por esta razón señalará que, «*en último término, el historiador de las religiones no puede prescindir de la hermenéutica*»¹⁴.

Eliade utiliza la palabra *sagrado* con las mismas connotaciones que Otto para *lo santo*. Concuere da en que *lo sagrado* es una realidad absoluta que trasciende el mundo, y añade: "pero que se manifiesta en él".¹⁵

Lo sagrado es visto por Eliade como un modo de ordenar el espacio, el tiempo, la ciudad, el cosmos, el trabajo y el ocio, etc. Es decir, es un modo de unificar y dar sentido a la vida humana en todos sus aspectos fundamentales. De aquí que, «lo sagrado y lo profano constituyan dos modalidades de estar en el mundo, dos situaciones existenciales asumidas por el hombre a lo largo de la Historia». ¹⁶

Al ser lo sagrado algo que trasciende este mundo, pero que además se hace visible en él, se deberá estar muy atento a estas manifestaciones. Eliade ha propuesto el término de hierofanía para denominar a este acto de manifestación. Hierofanía que significa literalmente «algo sagrado se nos muestra».

Eliade llega más lejos aún. Señala que la historia de las religiones no es más que una enorme acumulación de hierofanías: desde las más elementales (por ejemplo la manifestación de lo sagrado en un objeto cualquiera, una piedra o un árbol) hasta la hierofanía suprema (que es, para un cristiano, la encarnación de

¹⁴ ELIADE, MIRCEA. *Lo sagrado y lo profano*, Primera edición de 1953 Editorial Labor, Madrid, (1981)

¹⁵ Op. Cit. Pag. 73

Dios en Jesucristo) no existe solución de continuidad. Mircea Eliade dirá que, en el fondo, se trata siempre del mismo acto misterioso: «la manifestación de algo completamente diferente, de una realidad que no pertenece a nuestro mundo, en objetos que forman parte integrante de nuestro mundo "natural", "profano"». ¹⁷

Al manifestarse lo sagrado en esos objetos, ellos adquieren una dimensión sacralizada, que los hace mediadores ante lo profano.

El estudio de la religión es, pues, fundamentalmente, el estudio de lo sagrado; por tanto, según Mircea Eliade, el estudio y comprensión del significado de estas hierofanías (su descubrimiento y ocultación, el cambio de mediadores o símbolos de estas manifestaciones, su camuflaje, degradación, desvanecimiento, etc.).

Se han revisado sucintamente las tres principales líneas de pensamiento que buscan explicar y circunscribir el fenómeno religioso. De ellas podemos extraer ciertos elementos que se podrían considerar comunes en las mismas y que permitirán dar un paso hacia el concepto de entidades religiosas.

Como primer elemento común es la presencia de un sentimiento orientado hacia *lo trascendente*. La experiencia religiosa asume como perspectiva que la entorno propio del individuo se proyecta como perteneciente o en contacto con una realidad ajena y superior. Esta realidad ajena o superior es la presencia de lo divino, como señala Otto, y la cual puede asumir distintas formas, pero que

¹⁶ Op. cit. pag. 55.

¹⁷ Op. cit. pág. 19.

necesariamente ha de significar una ruptura de la realidad que vive el sujeto, el cual entra en la sensación de relación con una conciencia superior.

Un segundo aspecto es la existencia de *actos o ritos externos* que tienen como fin producir los vínculos o puentes entre el individuo contingente y temporal con la realidad divina, trascendente e invisible. Aún en las manifestaciones religiosas más internas y básicas, está presente el acto celebrativo o ritual, que será realizado en un lugar sagrado (un templo, por ejemplo) y en un tiempo especial.

Finalmente un tercer elemento común y a considerar, es la presencia de *la experiencia comunitaria*. El hombre religioso se asocia a los demás que comparten las mismas creencias para celebrar conjuntamente. La raíz sociológica del acto religioso, apuntado por Durkheim, es de innegable importancia y será el de mayor.

2.- Protección jurídica a la expresión religiosa

¿Cuál es la protección que tiene esta manifestación tan profunda del ser humano? El fenómeno religioso ha estado protegido desde las primeras declaraciones de Derechos Humanos, las cuales han sido formuladas, en buena medida, como consecuencia del nacimiento del pensamiento liberal.

En la técnica jurídica siempre se ha entendido a la protección religiosa como una libertad que no constituye propiamente un derecho, ya que, ésta corresponde más precisamente a una convicción interna que se tiene o no, por lo

que no tienen ni una raíz patrimonial ni por tanto es renunciable. Esta podrá eventualmente manifestarse en actos externos los que, a diferencia del sentimiento religioso, si podrían estar protegidos por derechos específicos.

A continuación, a fin de sistematizar de mejor forma la presente exposición, se verán someramente las distintas herramientas jurídicas que amparan la libertad de pensamiento y al hecho religioso en específico. Se comenzará por las elaboraciones doctrinarias comparadas, para después abordar el planteamiento del Derecho positivo chileno.

2.1 Sistema doctrinario

En la doctrina comparada, la protección general del fenómeno religioso se realiza mediante la denominada garantía de *libertad religiosa*. Esta libertad, no se entiende como una garantía aislada, sino que, se estudia como integrante de un conjunto de libertades que constituyen el denominado *Sistema de Protección del Pensamiento Libre*. Se reúnen bajo este nombre, puesto que están orientados hacia un mismo fin: la protección del fuero interno. En efecto, estas libertades buscan salvaguardar el reducto más íntimo de la persona como son sus convicciones internas.¹⁸

¹⁸ Esta sistematización es profusamente utilizada por los tratadistas no solo extranjeros, sino también nacionales. Como se verá, las libertades mencionadas están profundamente unidas ya desde su origen. Las luchas de los corrientes liberales, tomando las concepciones contractuales de la revolución francesa sostienen como bandera de lucha la libre conciencia del hombre, el cual entrega su libertad externa al Estado para lograr su organización, pero no su libertad interior (tesis contractualistas). Sin embargo, las protecciones señaladas, no han nacido las mismas en forma simultánea. La Libertad Religiosa ha sido la primera consagrada de las tres. Esta ya aparece en la declaración de los Derechos del Ciudadano y del Hombre del año 1789. Con posterioridad ha sido reconocida la Libertad de Conciencia. Finalmente, la de mas tardío reconocimiento ha sido la Libertad de Pensamiento o Ideológica.

La protección del pensamiento libre tiene pues, tres ejes jurídicos: la libertad de pensamiento, la libertad de conciencia y la libertad religiosa. Se analizarán las dos primeras en forma breve para finalmente revisar más detenidamente la última que es la de mayor interés para éste trabajo.

2.1.1 Libertad de pensamiento

Esta libertad, llamada también ideológica, puede entenderse como *la inmunidad de coacción ante la actividad intelectual del hombre en busca de la verdad o en la adopción de opiniones*¹⁹. Eduardo Espín, a su vez, la define como *el derecho de toda persona a mantener con libertad sus propias ideas y convicciones y a manifestarlas externamente mediante la palabra o sus propios actos*²⁰. En ella, ampara el reducto más profundo de la conciencia del hombre. Incluida en ésta se presenta la posibilidad usar la razón como motor de ideas y de sistemas ideológicos. Sin embargo, esta libertad no debe comprenderse en forma simplemente interna: para la doctrina comparada, no solamente se encontraría en ella la capacidad de discurrir, sino que estaría incluida una dimensión práctica: la de obrar en consonancia con su propia ideología; ello podría hacer, como se verá, que sea fácilmente confundible con la libertad de conciencia.

En cuanto a la distinción con la libertad religiosa, según García Hervás, quienes partiendo de una determinada visión filosófica, llegan al convencimiento

¹⁹ Se tomará como base en esta parte el trabajo de GARCÍA HERVÁS, DOLORES. *Libertad religiosa, Ideológica y de Conciencia. La Libertad como Derecho*, tomado de COMBALÍA, ZOILA ET AL. *Manual de Derecho Eclesiástico del Estado*, primera edición, Editorial Colex, Madrid (1997). pp. 143 y ss. El concepto dado se encuentra en la página 146.

²⁰ ESPÍN, EDUARDO. *Los Deberes Constitucionales* en LÓPEZ GUERRA, LUIS ET AL. *Derecho Constitucional*, Vol. I, 4ª edición, Tirant Lo Blanch, Valencia (2000). Pág. 216.

de la existencia de Dios, e, incluso, adoptan formas de vida conforme con esta idea, están ejerciendo su libertad de pensamiento, siempre y cuando esa actitud intelectual y vital sea consecuencia de una ideología determinada (búsqueda por medio de la Teodicea) y no constituyan un sistema de relaciones con Dios a partir de un sentimiento de trascendencia (la actitud numinosa, de *mysterium*²¹), en cuyo caso se estaría, ante un claro supuesto de libertad religiosa.

2.1.2 Libertad de Conciencia

Un aspecto que se debe clarificar previamente antes de determinar en que consiste esta protección, es qué se debe entender por el vocablo mismo de *conciencia*.

Siguiendo a García Hervás, quién señala que la conciencia *es el juicio o dictamen de la razón práctica de una persona acerca de la bondad o la maldad de una concreta acción que va a realizar, está realizando o va a realizar*²². Desde otro punto de vista, Marciano Vidal, teólogo moralista, señala a la conciencia como unida profundamente a la moral, siendo esta *la norma interiorizada de la moral*.²³

Es decir, las nociones de *conciencia* apuntan hacia la certeza que tiene el individuo de realizar un acto bueno o malo, conforme a sus criterios morales, de tal manera que esta libertad protege dichos juicios y actuaciones. A contrario sensu, todos aquellos actos o juicios que no emanen de esta razón moral sino de

²¹ vid. supra pp. 14 y 17.

²² GARCÍA HERVÁS, op. cit. Pág. 147

²³ VIDAL, MARCIANO. *Moral de Actitudes*, Tomo Primero: Moral Fundamental, Primera edición 1974, tercera edición, PS Editorial, Madrid (1975). pág. 325.

otro tipo de discernimiento como pudieran ser de tipo racional, de fe, práctico, etcétera, no serán protegidos por la libertad de conciencia.

Atendido a que el discernimiento de la conciencia moral se realiza a partir de las convicciones internas de cada uno, se concluye necesariamente que sólo pueden ser titulares de esta libertad los individuos particulares.

Como último dato, la libertad de conciencia sólo protegerá la certeza de moralidad de actos particulares, y no un sistema de ideas generales. Esto la distingue por tanto, de la libertad de pensamiento.

2.1.3 Libertad Religiosa

La libertad religiosa constituye el último eslabón de la cadena que brevemente se ha pretendido seguir. A partir de los aspectos revisados como integrantes del fenómeno religioso en la primera parte de este capítulo y de lo anteriormente expuesto, se pueden concluir con cierta certeza cuales son los aspectos o dimensiones protegidas por la libertad religiosa.

En primer lugar la libertad religiosa protege y garantiza *la libertad de aquel cuya conciencia se abre al sentido de la trascendencia*. García Hervás, señala que los titulares del derecho de libertad religiosa son *los creyentes*: aquellos que tienen una religión en sentido estricto²⁴. La misma opinión comparte en forma tácita

²⁴ Op. Cit. Pág. 149.

Basterra al estudiar los contenidos esenciales de la libertad religiosa²⁵. No bastaría una concepción filosófica o ideológica, se necesita de la experiencia del *mysterium* como elemento fundante de este derecho. En caso contrario, de no nacer de una experiencia interna trascendente, la convicción que se sostenga o profese, estará amparada bajo la protección de la libertad de pensamiento, pero no de la libertad religiosa.

En cuanto a la titularidad del derecho mismo, a diferencia de la libertad de conciencia que sólo tiene una dimensión individual, la libertad religiosa no sólo protege a la persona natural que profesa una determinada convicción religiosa²⁶.

Tiene también esta libertad una dimensión societaria o comunitaria. Igualmente abarca la protección a las manifestaciones que el grupo religioso en cuanto tal realiza. Esto es, para la presente investigación, el fundamento último de la existencia del concepto, que después se expondrá, de entidades religiosas. En caso contrario, si no existiera esta dimensión comunitaria, los grupos religiosos se adscribirían a las normas relativas al derecho de reunión o de asociación perdiendo su identidad que le es propia²⁷. Para esta investigación, este aspecto arranca de que las manifestaciones comunitarias, como ya se ha visto, constituyen un

²⁵ BASTERRA, DANIEL. *El Derecho a la Libertad Religiosa y su Status Juridico*, Complutense, Madrid (1989). pp. 410 y ss.

²⁶ Se toma esta postura, sin perjuicio de lo sostenido por DURKHEIM, en cuanto al origen exclusivamente societario del sentimiento religioso.

²⁷ Señala PÉREZ ROYO: “Cuando lo ciudadanos acuden a Misa los domingos no cabe duda que se están reuniendo, pero no es derecho de reunión, sino de libertad religiosa y de culto, el que están ejerciendo. Cuando acuden masivamente a recibir al Papa, no es el derecho de manifestación o reunión el que está en juego, sino de libertad religiosa”. (En PÉREZ ROYO, JAVIER. *Curso de Derecho Constitucional*, séptima edición, Marcial Pons, Madrid (2000). pp. 353 y siguiente). De esta afirmación pareciera desprenderse que el derecho de libertad religiosa resulta tener una fuerza específica enorme. Tiene esto su explicación en la génesis misma de su consagración. El mismo PÉREZ ROYO señala que ésta libertad ha sido motor de la generación del estado constitucional. Los procesos de Reforma y Contrarreforma, la Revolución Francesa y la Americana han tenido como bandera de lucha a ésta libertad, generando derecho e instituciones que han sido presupuestos para la actual concepción moderna del Estado de Derecho.

elemento esencial del fenómeno religioso, y por tanto la libertad religiosa no puede desconocer dicho aspecto, sino con el grave riesgo de parcializarlo o hacerlo inoperante.

El aspecto final ha revisar dentro del contenido de la libertad religiosa, tiene que ver justamente con el último elemento que se ha sostenido como básico del hecho religioso, el cual se relaciona con una dimensión más externa: la dimensión ritual y/o celebrativa. Como se ha señalado anteriormente, el o los actos culturales responden a una sensibilidad eminentemente religiosa. Estas manifestaciones se protegerán bajo un término que por mucho tiempo se homologó al concepto de libertad religiosa, y a la cual aparece profundamente unido. Se está hablando de la denominada libertad de culto.

Usualmente para hacer referencia la libertad religiosa, se usa indistintamente el término libertad de culto. Sin embargo, como ya se ha visto, la práctica cultural representa un aspecto del fenómeno religioso, pero no la totalidad del mismo.

En efecto la misma definición de culto expresa esta limitación. Señala el Diccionario de la Real Academia de la Lengua:

*"homenaje externo de respeto que el cristiano tributa a Dios, a la Virgen, a los ángeles, a los santos y a los beatos; Conjunto de ritos y ceremonias litúrgicas con que se tributa homenaje; Honor que se tributa religiosamente a lo que se considera divino o sagrado"*²⁸

²⁸ Todas las definiciones tomadas en este trabajo del Diccionario de Real Academia de la Lengua, han sido consultadas de la versión vigésimo segunda (año 2001) en su formato de consulta electrónica, en <http://www.rae.es/>, en adelante RAE.

De todas las acepciones señaladas en el término, se desprende claramente como elemento común del vocablo la actividad celebrativa, por lo que cuando se habla de culto, indefectiblemente se hace referencia a las prácticas, ritos y ceremonias por medio de las cuales se expresa el sentir religioso.

Así, la libertad de culto resulta ser la protección de las manifestaciones externas del sentimiento religioso. Ha de recordarse cómo para los autores analizados son fundamentales e incluso indispensables las exteriorizaciones del sentimiento religioso, puesto que éstas prácticas configuran dichas creencias y marcan el sentimiento comunitario.

2.2 La protección del fenómeno religioso en el sistema jurídico chileno

Para el ordenamiento jurídico chileno, la protección del fenómeno religioso se lleva a cabo mediante la garantía constitucional del artículo 19 n° 6, en especial en su inciso primero. Además de este texto constitucional, como ya se ha dicho, desde el año 1999, entra en vigencia la ley 19.638, *sobre la Constitución Jurídica de las Iglesias y Organizaciones Religiosas*. En este último cuerpo normativo, se confirma lo señalado en la Constitución y se agrega específicamente el término de *libertad religiosa*.

En cuanto a la Constitución Política, señala en su texto:

“Artículo 19 n° 6: La libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias, y el ejercicio libre de todos los

cultos, que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres y al orden público.”

Así, de este texto se pueden desprender tres aspectos a revisar: la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias, y el ejercicio libre de todos los cultos.

Esta norma constitucional está tomada casi literalmente de la Carta de 1925, modificándose solamente el orden de las libertades, poniendo el actual texto, la libertad de conciencia de un modo precedente a la manifestación de todas las creencias. ¿Tiene algún sentido este cambio de orden?

Esta discusión se planteó en las sesiones de la Comisión encargada de la Nueva Constitución²⁹. Ante el texto que hacía mención a estas libertades en la Constitución de 1925, todos los comisionados manifestaron la conveniencia de mantenerlo en su sustancia. El comisionado Evans, sin embargo, señala que debiera modificarse el orden de las libertades a las que se hacen referencia.

Señala, en efecto, que la manifestación de todas las creencias, como el ejercicio libre de todos los cultos, son expresiones externas de esta libertad fundamental. Esta misma idea comparte el comisionado Guzmán, para quien la libertad de conciencia es anterior incluso a la libertad de opinión. A juicio del comisionado Ovalle, la libertad de opinión y de conciencia, no existe una relación

²⁹ Esta discusión se generó en la sesión 130 de fecha 17 de junio de 1975, de la COMISIÓN NUEVA CONSTITUCIÓN (C.E.N.C.). Transcrita por EVANS DE LA CUADRA, en: *Los Derechos Constitucionales*,. Tomo I, primera edición del año 1986, segunda edición, Jurídica, Santiago (1999). pp.265-291.

de precedencia, puesto que ambas nacen de una garantía aún anterior, la libertad de pensamiento.³⁰

2.2.1 La Libertad de Conciencia

La libertad de conciencia, como ya se ha visto, ha sido tomada por la Constitución actual y puesta en primer lugar dentro del artículo 19 nº 6. En cuanto al contenido de esta libertad, en la doctrina nacional no se ha dado la misma comprensión que en la revisión doctrinaria comparada. La opinión de los comisionados en la sesión 130, es que al hacerse referencia a la libertad de conciencia, se está hablando de la "libertad de fuero interno" el cual se entiende en forma absoluta e inviolable, es decir, se está más bien apuntando a lo que en la doctrina comparada se denomina libertad de pensamiento o ideológica, como ya se ha visto³¹. En el desarrollo de la doctrina posterior no se ve modificación en este aspecto. Los tratadistas, al hacer referencia a esta libertad la definen en el mismo sentido de la Comisión, es decir, que con ella se protege el fuero interno, el libre pensamiento de los individuos.³²

Ante esta situación Precht, cuestiona la modificación realizada por la Comisión en cuanto al cambio de orden del artículo. Señala que la libertad de

³⁰ Es la opinión de los comisionados GUZMÁN Y EVANS la que finalmente impera.

³¹ En unos de los pocos fallos que sobre estas garantías han recaído, se haya homologado la libertad de conciencia a la libertad religiosa. En efecto, en un fallo de la Corte de Apelaciones de Copiapó, ante la negativa del recurrido de realizarse una transfusión de sangre, alegando libertad de culto. La Corte rechaza dicha alegación en base al derecho a la vida. Sin embargo, no es la libertad de culto la que se debería haber alegado, si no precisamente la libertad de conciencia. Véase RDJ, TLXXXIX (1992), N° 2 (Mayo-Agosto) s. 5ª.

³² Siguen esta opinión EVANS, PFEFFER Y VERDUGO, PRECHT, SILVA BASCUÑAN. No se ha encontrado opinión en contradicción con esta doctrina. Posiblemente se deba a la confusión terminológica con el segundo punto a revisar, es decir con la libertad de manifestación de todas las creencias, el cual, como se verá es conceptualizado en los términos usados para la Libertad Religiosa.

manifestación de todas las creencias es anterior a la libertad de conciencia, puesto que la primera resulta ser una manifestación práctica y externa de la segunda.³³

2.2.2 Libre manifestación de todas las creencias

Es la segunda libertad garantizada por el artículo 19 n° 6. En la doctrina nacional, este principio es entendido como el relativo a la protección a la libertad religiosa³⁴. En efecto, tomando el concepto de la Real Academia que señala

"Creencia. (De creer). f. Firme asentimiento y conformidad con algo. 2. Completo crédito que se presta a un hecho o noticia como seguros o ciertos. 3. Religión, doctrina. 4. Mensaje o embajada."

En la tercera acepción de este vocablo se encuentra la referencia religiosa. Sin embargo ha de notarse que el término en si no contempla solamente ésta dimensión.

Así, tomando la acepción primera, se ha de concluir que creencia es "Firme asentimiento y conformidad con algo" y por tanto, no solamente será un asentimiento religioso. Precht señala que:

"La Constitución no asegura la libre manifestación de la sola creencia religiosa, sino de "todas" las creencias. En consecuencia, también las creencias no religiosas, así como por ejemplo el

³³ PRECHT, JORGE. *La Libertad Religiosa en la Constitución chilena de 1980*, en AA.VV., *20 años de la Constitución Chilena 1981-2001*, Conosur, Santiago (2001). Pag. 231.

agnosticismo, el ateísmo, el indiferentismo, el sincretismo, el ecologismo, el pacifismo, el humanismo a-religioso o anti-religioso, pueden manifestarse libremente."³⁵

Es decir, la manifestación de todas las creencias se pudiera homologar más con la libertad ideológica que con la libertad religiosa en sí.

2.2.3 Libertad de Culto

El tercer y último aspecto señalado en el texto constitucional es el "*ejercicio libre de todos los cultos*".

Ya se ha visto la definición de culto dada por la Real Academia de la Lengua. En ella se hace referencia a la manifestación externa del sentimiento religioso.

A decir de Tamarit, esta libertad hace mención a un fenómeno esencial de prácticamente todas las religiones, que es el aspecto celebrativo realizado en grupo, expresado a través de actos rituales, simbólicos o cultuales, que pretenden transparentar la experiencia de la trascendencia³⁶. En este sentido, la libertad de

³⁴ EVANS brevemente hace referencia a esta manifestación, pero simplemente para señalar que lo garantizado es la Libertad religiosa. vid op. cit. p 262

³⁵ En *Libertad Religiosa en la constitución chilena de 1980*. Pag. 232

³⁶ TAMARIT, JOSEP. *La Libertad Ideológica en el Derecho Penal*. Publicaciones del Instituto de Criminología de Barcelona, Barcelona, (1987) pag. 50.

culto ha de ser la expresión comunitaria, celebrativa y trascendente en que se desenvuelven las personas y grupos religiosos.³⁷

Ahora bien, por ser esta expresión un acto externo, si puede estar limitado por la ley. En nuestra Constitución se señalan como límites de la moral, las buenas costumbres y el orden público.

2.2.4 Situación de la ley 19.683

Como ya se ha dicho, la ley 19.683 señala expresamente la protección de la libertad religiosa. En sus tres primeros artículos regula la protección del sentir religioso, ya sea en forma pasiva (artículo 2º) al proclamar la prohibición de discriminación por motivos religiosos, como de modo activo (artículo 3º) al señalar la protección libre desarrollo de las actividades religiosas.

En estos dos artículos se hace referencia como titulares de dichas protecciones a las personas sin hacer distinción si se refiere sólo a las físicas, o si abarca también a las personas jurídicas; sin embargo, como señala Salinas, no hay motivo de fondo para hacer la distinción y, además, porque el Derecho Comparado opta por no hacer la distinción³⁸.

³⁷ En este sentido, PRECHT señala cierta confusión reinante en nuestro país producto de la errónea sinonimia de culto con entidad religiosa, atribuyendo a esta libertad la protección de ésta última. (*Libertad Religiosa en la Constitución de 1980*, pag.233)

³⁸ SALINAS, CARLOS. “Una primera lectura de la ley chilena que establece normas sobre la constitución jurídica de las Iglesias y Organizaciones religiosas”, en *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, XX, Valparaíso, (1999). pág. 312.

En cuanto a los tres elementos básicos del *sentimiento religioso*, estos también se encuentran protegidos en la actual ley, de forma más o menos detallada en su artículo 6º.

En cuanto al sentido de la *trascendencia religiosa*, en su letra a) este artículo incluye la facultad de profesar la creencia religiosa que libremente elija o de no profesar ninguna, manifestarla libremente o abstenerse; o cambiar o abandonar la que profesaba.

La *actividad cultural* se encuentra amparada en la letra b) del mismo artículo en cuanto a la libertad de practicar en público o en privado, individual o colectivamente, actos de oración o de culto. Así como observar ritos, y no ser obligado a practicar otros.

Finalmente el aspecto comunitario, se encuentra en la letra e) al señalar la libertad de reunirse o manifestarse públicamente, y asociarse para desarrollar comunitariamente sus actividades religiosas en conformidad con el ordenamiento jurídico y con la misma ley.

En conclusión,

- Se puede ver que en el fenómeno religioso se observan comparativamente tres aspectos. Estos son, el sentimiento de lo sobrenatural, el rito o culto y la dimensión comunitaria.

- Estos elementos, se encuentran amparados por el principio de libertad religiosa. Esta libertad, no se encuentra en forma separada, si no que está unida a un sistema jurídico denominado *protección del pensamiento libre*.
- Finalmente, en la legislación chilena, la libertad religiosa se contiene en la libertad de manifestación de creencias y de culto comprendido en la Constitución Política de la República, la que, sin embargo, no hace una mención expresa a la misma. Es la ley 19.683, quien hace una consagración expresa y específica de ella, protegiendo los tres aspectos antes señalados como básicos para comprender esta libertad.

Capítulo II

El Hecho religioso como fenómeno asociativo: La entidad religiosa

Introducción

En el primer capítulo se ha revisado al fenómeno religioso de un modo general y en sus aspectos más básicos. Sin embargo, éste no sólo se expresa mediante manifestaciones aisladas y más o menos espontáneas, sino que, paulatinamente, va alcanzando mayores niveles de complejidad y elaboración, que llevarán a una institucionalización del mismo, constituyendo sociedades con diversos grados de jerarquía, con un conjunto sistematizado de creencias y manifestaciones culturales previamente establecidas y cada vez más sofisticadas.

Esta situación de mayor complejidad hace que, también el Derecho asuma nuevos puntos de vista en cuanto a la regulación que de estas manifestaciones hace.

Este capítulo busca explorar los elementos del fenómeno religioso, ya no general sino que referido específicamente a su ámbito asociativo. Es decir, la investigación del fenómeno religioso en cuanto religión, o sea, cuando éste toma una perspectiva organizada de sí misma.

La primera parte del presente capítulo, tratará de dar los aspectos que podrían señalarse básicos del fenómeno religioso asociativo, a fin de penetrar

paulatinamente al concepto de entidades religiosas, que constituye, a su vez, la dimensión jurídica del fenómeno religioso. En la segunda parte se hará un análisis del término específico de *entidad religiosa*, dentro del que se analizará cual es el ámbito de aplicación de este concepto.

1. Las entidades religiosas a la luz de las ciencias de la religión

Consideraciones previas

Desde la promulgación de la Ley 19.683, se encuentra un concepto nuevo en la terminología jurídico-eclesiástica chilena. Este es el de *entidad religiosa*, el cual, como se ha dicho, resulta ser el elemento fundamental en cuanto a los sujetos regulados por esta ley.

Sin embargo, este concepto jurídico está determinado por lo que en general se entienda por religión, la cual constituye su adjetivo calificador.

En efecto, al consultar el diccionario de la Real Academia, en el término entidad señala:

"entidad. Colectividad considerada como unidad. Especialmente, cualquier corporación, compañía, institución, etc., tomada como persona jurídica. || 2. Valor o importancia de algo. || 3. Fil. Lo que constituye la esencia o la forma de una cosa. || 4. Fil. Ente o ser. "

Ante las definiciones que se exponen, indudablemente se entenderá que, en el uso jurídico, interesa la acepción primera, en cuanto señala que es una "colectividad considerada como unidad y que es tomada como persona jurídica". Es decir, cuando se hace referencia a las entidades religiosas en forma general, desde un punto de vista de Real Academia, se está refiriendo a la "*colectividad*

considerada como unidad y tomada como persona jurídica”, reunida en torno al fenómeno religioso.

Como ya se dijo, la colectividad a la que se hace mención no se produce por una suerte de generación espontánea, sino que recoge una manifestación social previa y relevante que ha llevado al fenómeno religioso a considerarse más allá del ámbito individual o espontáneo. Esta manifestación previa es la religión que constituye la expresión social e institucional (también en lo jurídico, por cierto) del sentimiento religioso.

1.1 La religión comprendida desde las ciencias auxiliares

El término religión constituye uno de los más serios problemas de las ciencias de la religión. Grandes controversias se han producido en cuanto al contenido del mismo. Existen si, ciertos elementos comunes e indisputados por los autores que pudieran formar la base de una eventual definición.³⁹

1.1.1 El sistema doctrinal

EL sentimiento religioso intuye, se deslumbra, siente la presencia de lo divino. Esta experiencia de lo sobrenatural, como ya se ha dicho, hará en el

³⁹ Etimológicamente, aunque ya superadas por los avances en el tema, el término religión se entendía de cuatro diversas maneras:

- 1) *religare*, “religar, atar”, expresivo de la vinculación del hombre a la Divinidad. Es la propuesta de Lactancia, s. III y IV d.C. (*Diuinae institutiones* 4,28);
- 2) *religere (re-eligere)*, “volver a elegir” a Dios de quien el hombre se había separado por el pecado: San Agustín, s. IV-V, d.C. (*Retractationes*, 1,13,9; *Ciudad de Dios*, 10,3,2).
- 3) *relinquere*, en cuanto a “lo religioso, lo sagrado”, “se deja como alejado, separado de nosotros”, los hombres comunes, de su uso profano (Servio Sulpicio en Macrobio, s. IV d. C., *Saturnalia* 3,3,8);

individuo abrir su conciencia y descubrir un mundo, ya no es desordenado o carente de sentido, sino que unificado, coherente, cósmico. Berger, señala que esta visión del mundo (*Weltanschauung*) en la mente del *homo religiosus* responde a una conciencia objetivadora de la existencia, y la cual no es exclusiva del ámbito religioso, sino que arranca del propio ser social del hombre.⁴⁰ Pero, en el caso del *homo religiosus*, también este orden abarca lo visible, aquello que no está percibido por la experiencia sensible, siendo ampliada la objetivación antes señalada.

Dicho orden es denominado por Berger como *Nomos*, es decir, la percepción de un sentido preceptivo que comprende toda la realidad y que a la vez la hace coherente y perfectamente comprensible, transformándose el mundo caótico y desordenado en un cosmos sagrado unificado y coherente⁴¹. El *Nomos* abarca diversos niveles de complejidad, la que desemboca en una doctrina que permite expresar y explicar la unidad del mundo que rodea, pero que no sólo la explica, si no que además dicta pautas de conducta que permitan al hombre seguir dentro y en unión con éste Cosmos. En otras palabras se elabora una Teología.

J. Wach, primero en intuir esta tesis, distingue tres pasos o niveles de evolución de la doctrina:⁴²

4) *relegere*, “leer con atención, observar escrupulosamente” Cicerón. S. II-I a.C. (*De natura deorum* 2,28,72).

⁴⁰ BERGER, PETER. *EL Dósel Sagrado, Elementos para una sociología de la Religión*, Primera edición inglesa 1967, traducido al español por Néstor Míguez, Amorrortu Editores, Buenos Aires (1971). pp. 33 y ss.

⁴¹ BERGER señalará, definiendo a la religión como a “la empresa humana por la cual se establece un cosmos sagrado”. Es la “cosmonización del mundo de un modo sagrado”. Vid. op. cit. p.40

Un primer paso está dado por la existencia del mito. El mito busca transmitir las experiencias básicas de lo religioso. Su estructura verbal lo hace constantemente cambiante y de gran versatilidad. Estos, pueden ser más o menos sistematizados, sobre todo cuando aparecen en ellos figuras centrales que los esquematizan, revisando sus genealogías, actos y epopeyas. Otro factor que los distingue es el natural deseo de comunicar y propagar las experiencias, es decir, son hechos con el fin de ser contados y difundidos, teniendo por lo tanto una estructura simple y memorizable.

Una segunda etapa de la creciente complejidad de estructura doctrinaria se produce cuando, dadas las condiciones sociales, nace una autoridad que define la doctrina. Esta autoridad se transforma en la llamada a establecer y configurar los comportamientos y normas religiosas. Es la aparición de la figura del *sacerdote*, quien ejerce socialmente la labor de pontífice (puente) entre la divinidad y los hombres.

El surgimiento de la autoridad permite la codificación y la tradición escrita que reemplaza a la tradición oral en forma de los denominados escritos sagrados. Nace con ésta actividad un tercer nivel de evolución en que se encuentra la *Teología* como expresión de sistematización y normativización del sentimiento religioso, así como un sistema apologético, que plasma las palabras sagradas. Se

⁴² WACH, JOACHIM. *Sociology of Religion*. Primera edición 1944, The University of Chicago Press, Chicago, veinteva edición, (1971). pp 37 y ss.

concorre una suerte de objetivización entre el *homo religiosus* y la voluntad divina, que se expresa por medio del libro sagrado.⁴³

1.1.2 Elemento cultural

Ya se ha dejado establecido que el culto consiste en aquella práctica que tiene como fin dar honor y tributo a la divinidad⁴⁴. Sin embargo, al igual que el elemento doctrinario, el cual resulta tener manifestaciones distintas según sea el nivel de complejidad y abstracción del fenómeno religioso, el carácter cultural en la religión se encuentra marcado por el grado de evolución del mismo. En las manifestaciones religiosas individuales, éste no sigue un canon o norma establecido, pero en la actividad religiosa comunitaria si se manifiestan preceptos culturales, que pueden ser básicos y generales, pero que no dejan de manifestarse.⁴⁵ Las manifestaciones culturales necesitan de una organización interna, que al igual como la doctrina pasa por la necesidad de una autoridad que ha de preocuparse en forma preferente de estas actividades, y que mediante éstas tratará de lograr la cohesión de la comunidad.

⁴³ Para WACH, sin embargo, el nivel de evolución máxima que alcanza el sentimiento religioso desde el punto de vista doctrinal se manifiesta en la capacidad de la religión de elaborar una Filosofía que sustente no solamente sus relaciones con el orden sagrado, sino que con las cosas entre si. Vid op. cit. pag. 23.

⁴⁴ Vid. La definición dada en la página 26.

⁴⁵ Se hace notar que los modelos culturales societarios muchas veces marcan las prácticas individuales estableciendo esquemas de oración para sus fieles. Esto es producto, de que toda manifestación cultural necesariamente pasa por la adhesión ritual interna del que la práctica. A su vez, la manifestación individual se encuentra marcada por la comunión con los otros miembros de la religión.

Como señalará Bueno Salinas, el culto o sistema de ritos es el más abundante en manifestaciones. Muchas veces es la razón más atendida para calificar a lo religioso.⁴⁶

La variedad cültica entre las distintas religiones es amplia. Sin embargo, entre ellas sobresalen la oración y el sacrificio. El culto así entendido, se convierte en una expresión externa de las creencias, y por ello incide directamente en las relaciones sociales, ya que tiende a convertirse inevitablemente en manifestación pública.

1.1.3 La comunidad

El aspecto comunitario es fundamental en cuanto concepto de religión en la perspectiva jurídica. Wach señala que la expresión teórica (doctrina) y la práctica (cultural) son sustentadas por un tercer aspecto, que es el sociológico-comunitario.⁴⁷

La dimensión comunitaria de la religión no solamente se asume como una mera reunión de personas que se juntan para celebrar ciertos ritos. Dirá Windengren:

"El grupo es mas que la sola suma de los miembros. Por este motivo, el grupo en cuanto tal puede llegar a ser considerado como una

⁴⁶ BUENO SALINAS, SANTIAGO. *Confesiones y Entes Confesionales en el Derecho Español* en Anuario de Derecho Eclesiástico Español, Complutense, Barcelona (1998) pp 107-133.

⁴⁷ Citando a DIMOND señala que "Una religión vital, por su propia naturaleza, puede crear y sustanciar relaciones sociales". Sigue adelante su reflexión señalando que el campo de la religión es el campo de las relaciones personales. Op. Cit. pag 27 y 28.

persona. Pero este sentimiento de unidad de grupo no solamente lo encontramos en al dimensión horizontal. También en la vertical reina esta idea misma del grupo como totalidad.”⁴⁸

Es decir, según lo afirmado por Windegren, la asociatividad religiosa no es un mero producto del fenómeno religioso, sino que ésta es consustancial al mismo, resulta ser una realidad originaria y no sobrevenida. No es que se profesen ideas iguales, y los hombres a continuación se asocien; es que el hecho religioso es vivido desde el principio como algo comunitario.

Durante mucho tiempo se ha discutido cual de estos tres elementos constituye la base preponderante para definir al fenómeno religioso asociativo. La discusión ha sido extensa. Sobre todo asumiendo que ninguno de éstos elementos en si, guardan la sustancia misma del fenómeno religioso.

Sin embargo, para la doctrina jurídica, ha sido preponderante el elemento comunitario. Como señala Salinas en relación a la realidad española, el problema de la conceptualización sobre lo que es la religión o una confesión religiosa, resulta de las opciones fundamentales que hace el Estado Social, en cuanto a promover las libertades y por otro de no inmiscuirse en las expresiones religiosas, absteniéndose por tanto de una definición legal de las mismas, por lo que los esfuerzos se han realizado por medio de la doctrina y la jurisprudencia

⁴⁸ WINDEGREN, GUSTAV. *Fenomenología de la Religión*. Ediciones Cristiandad, Madrid (1976). Pag. 546.

administrativa, en los cuales, ha sido la reunión de personas el elemento gravitante.⁴⁹

2. Contenido del concepto

A partir de lo señalado anteriormente, se ha de señalar que, cuando se habla de *entidades religiosas*, se está haciendo referencia a una colectividad, a un "ente", que como señala la definición de la Real Academia, constituyen una colectividad, que sobrepasa a la individualidad de cada uno de sus miembros. Sin embargo, y diferencia de otros entes o personas jurídicas, éste no solamente se forma únicamente con el objetivo de cumplir un fin determinado⁵⁰, no es la comunidad un medio para cumplir un fin, si no que en el caso de las entidades religiosas la comunidad ya en sí es un fin, lo que transforma a este elemento (el de la colectividad) en algo consubstancial y precisamente definitorio de las entidades.

En cuanto al elemento religioso propiamente tal. Se hablará de una entidad religiosa cuando exista una determinada cosmovisión, una doctrina que sustente

⁴⁹ Para SALINAS, los diversos intentos de conceptualizar a las confesiones religiosas, se divide primeramente en planteamientos de carácter negativo, que niegan la posibilidad de elaborar una definición legislativa sobre las mismas, basándose ésta tesis en la progresiva abstracción que el concepto ha sufrido sufriendo una notable reducción de su virtualidad cualificadora. Un segundo planteamiento es el de carácter positivo: en él se encuentran las tesis teísticas, que conceptualizan a la religión a partir de los límites de la tradición bíblica, es decir, en la creencia de un solo Dios Supremo. Un segundo conjunto de tesis son las denominadas amplias, las cuales son empíricas, que señalan que la entidad religiosa se conforma por la propia convicción de los miembros; institucionales, que subraya la organización interna y las normas orientadas al fin religioso; y las omnicomprendidas, que señalan que estas son cualquier agrupación social de carácter religioso. SALINAS, CARLOS. *Sectas y Derecho*. Ediciones universitarias de Valparaíso de la Universidad Católica de Valparaíso (2002)

⁵⁰ Las diversas teorías que tratan de explicar la naturaleza jurídica de las personas jurídicas, tratan de hacerlo ya por la consecución de un fin común o por su capacidad de tener un patrimonio. Se verá que las tesis de las

la creencia religiosa. Esta doctrina puede ser más o menos compleja como se ha señalado, pero si, ha de tener una coherencia con el sentido religioso, con la experiencia fundante de lo trascendente. Y finalmente, este sentir religioso se expresará en una actividad cúlrica, ritos, manifestaciones externas de la las creencias.

Al referirse al término entidad religiosa, se ha señalado que se está haciendo mención al fenómeno religioso asociativo visto desde una perspectiva jurídica. Esto lleva a la interrogante. ¿Resulta la calidad de entidad religiosa declarativa o constitutiva? en otras palabras, ¿es previa al reconocimiento estatal?

La ley, al hacerse referencia a la inscripción de las entidades religiosas, señala la necesidad de éste trámite con el fin de obtener la personalidad jurídica de derecho público (artículo 10) que, a su vez, las habilita para crear personas jurídicas sin fines de lucro (artículo 9, inciso segundo) que en especial tengan el fin de:

- a) *fundar, mantener y dirigir en forma autónoma institutos de formación y de estudios teológicos o doctrinales, instituciones educacionales, de beneficencia o humanitarias, y*
- b) *Crear, participar, patrocinar y fomentar asociaciones, corporaciones y fundaciones, para la realización de sus fines.* (artículo 8).

personas jurídicas no pueden explicar a las entidades religiosas. Vid. DUCCI CLARO, CARLOS. *Derecho*

La relación de estos artículos lleva a concluir que, en sí, las entidades religiosas son reconocidas por el Estado chileno previamente a su inscripción en el registro señalado por la Ley 19.638, y que la inscripción opera con un sentido *declarativo* y no constitutivo. Puesto que, pareciera que el fin último de la inscripción de las mismas, se relacionara más bien con la posibilidad de constituir personas jurídicas religiosas, no alterando ontológicamente su calidad previa.⁵¹

En el Reglamento, promulgado con fecha 21 de marzo del 2000, aparece mas claramente esta calidad declarativa. En su artículo primero se señala:

"las entidades religiosas que soliciten su registro como personas jurídicas de derecho público en conformidad con lo establecido en los artículos 10 a 12 de la ley n° 19.638, deberán sujetarse a las disposiciones... del presente reglamento"

Queda de manifiesto que las entidades religiosas son previas al registro, el cual sólo tiene como objetivo permitirles formar otras personas jurídicas.

Civil. Parte General. Cuarta edición, Ed. Jurídica, Santiago (1998). pp 158-159.

⁵¹ Se ha suscitado una interesante discusión en cuanto a la inscripción señalada por la ley 19638. Dicha ley hace referencia a diversas calidades de personas jurídicas. Así en su artículo 9 habla de personalidad jurídica religiosa; en el inciso final del artículo 10 habla de persona jurídica de derecho público. La discusión se ha centrado en cuanto a señalar cual es el sujeto y fin de la inscripción señalada en la misma ley. Para CORTÍNEZ, los sujetos de la inscripción señalada por la ley son las personas jurídicas constituidas y erigidas por las entidades religiosas, y no estas últimas, ya que si así fuera, las entidades religiosas gozarían de doble personalidad jurídica: una nacida del artículo 20 de la ley y otra del mismo artículo 9 (CORTÍNEZ CASTRO, RENE. "Regulación de la libertad religiosa en el Derecho Eclesiástico Chileno" en Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte, número 9, la Serena (2000) pp.177-192). La posición contraria es sostenida por Salinas, quien señala tres niveles: Un primer nivel dado por la personalidad jurídica de las entidades religiosas que se organicen conforme a la ley, las cuales deben cumplir los requisitos señalados en el artículo 10 de la misma ley. Un segundo nivel en cuanto a la personalidad de entes creados por entidades religiosas de conformidad con la legislación común, los cuales se verán regulados por la misma legislación común. Finalmente la personalidad jurídica de entes que, conforme a las normas jurídicas de cada entidad religiosa, gocen de personalidad jurídica religiosa, en dicho caso, la ley los reconoce como tales. (SALINAS ARANEDA, CARLOS. "Una primera lectura de la ley chilena que establece normas sobre la constitución jurídica de las iglesias y organizaciones religiosas", pp. 299-337.

Esta afirmación no se respalda únicamente en las distintas disposiciones de la ley 19.638. Desde otra perspectiva, ya en la Comisión de Estudios se perfila el tema en cuanto a la naturaleza jurídica de las confesiones religiosas. En dicha discusión se plantea la eventual introducción dentro del cuerpo constitucional de la calidad de personas jurídicas de Derecho Público de las confesiones no católicas. El Comisionado Silva Bascuñan advierte que en cuanto a la existencia de personas colectivas en nuestra legislación, existe clara distinción entre las personas morales y las personas jurídicas, siendo las primeras, una manifestación propia del derecho de asociación, en cuanto que las segundas, son el reconocimiento expreso que el Estado hace de estas personas morales, con el fin de controlar su actuación, conferirles ciertos derechos especiales, mantenerlas dentro de un estatuto específico.

En este aspecto, según el comisionado Silva Bascuñan, al no hacerse mención en la constitución sobre la personalidad jurídica de las confesiones no católicas, no se está haciendo un desconocimiento absoluto de la existencia jurídica de dichas confesiones. Las confesiones religiosas, son personas morales, que nacen a la luz del derecho de asociación. La personalidad jurídica es, por tanto, el reconocimiento de ciertos status a un ente que ha nacido con anterioridad a dicho reconocimiento.⁵²

Por otro lado en la misma sesión, algunos comisionados señalaron que, al tenor del texto constitucional, las entidades religiosas ya gozaban de personalidad

⁵² Discusión realizada en la sesión 130 de la CENC, extractada por EVANS DE LA CUADRA, ENRIQUE. *Los Derechos Constitucionales*, tomo I, op. cit., pág. 283.

jurídica de Derecho Público, siendo necesario solamente el medio adecuado para articular esta situación.⁵³

Conclusiones

- El fenómeno religioso asociativo, es consustancial al fenómeno religioso en general. Dicho fenómeno irá tomando cada vez características más complejas, llegando a lo que se denomina religión.
- La religión, como fenómeno jurídico asociativo se reviste del nombre de entidad religiosa.
- A fin de determinar cuando efectivamente se está ante una entidad religiosa, existen diversos elementos distintivos de las mismas. A decir, la doctrina, el culto, la organización comunitaria. Este último, siendo el más tangible, ha sido también el más utilizado como criterio de distinción, tanto en la doctrina nacional como extranjera.
- En cuanto al reconocimiento que la ley hace de las entidades religiosas, lo realiza de un modo declarativo.

⁵³ Sobre el tema de la utilización de las Actas de la CENC, véase el interesante postulado de TOMÁS VIAL SOLAR quien señala la acrítica postura que se ha tomado en relación a la historia fidedigna de la Constitución de 1980, la cual nace de un seno antidemocrático. Vid. VIAL SOLAR, TOMÁS. “La Legitimidad de la Historia Fidedigna de la Constitución de 1980”, documento de trabajo, Santiago (2002)

SECCIÓN SEGUNDA

Capítulo I

El Derecho Constitucional chileno y las entidades religiosas

Introducción:

El inciso segundo del artículo 19 n° 6 de la Constitución chilena hace referencia a las *confesiones religiosas*. El inciso tercero del mismo artículo añade a este término los de *Iglesias e instituciones religiosas*. Estos dos incisos constituyen la protección específica que la Carta hace de los entes religiosos.

En este capítulo se tratará primeramente de revisar la protección general de estas organizaciones, tomando en cuenta que ya se ha tratado de señalar algunos aspectos del mismo al abordar a la protección individual del fenómeno religioso.

En la segunda parte, se tratará del contenido y alcance que tiene cada uno de estos términos y de las manifestaciones religiosas societarias comprendidas en ellos.

1. Protección general de las entidades religiosas en el Derecho Constitucional chileno

Las garantías más importantes indicadas en el artículo 19 n° 6 de la Constitución Política, no señalan expresamente a las manifestaciones asociativas religiosas. Sólo se hace referencia a éstas en los incisos segundo y tercero de la norma, y sólo en su vinculación a los templos y bienes destinados al culto.

Esta omisión no implica llegar al absurdo de afirmar que los sujetos de las libertades de conciencia, manifestación de todas las creencias y de culto sean solamente las personas naturales, sino que, necesariamente ha de interpretarse dicho texto en forma amplia, señalando que dicha protección alcanza a los grupos que realicen una actividad religiosa o cultural⁵⁴. Esta extensión normativa no reviste en si ningún problema, puesto que, como se ha señalado, al fenómeno religioso le es inherente y determinante la dimensión comunitaria y no se requiere, por tanto, un ensanchamiento artificioso para contemplar en estas garantías generales a las entidades religiosas. Más aún, se ha visto como en la doctrina comparada la libertad religiosa no sólo se entiende desde un punto individual propiamente, sino eminentemente asociativo⁵⁵.

⁵⁴ Según lo que se ha señalado anteriormente en cuanto a la amplitud de los términos utilizados en la Constitución, se debería señalar que dicha protección no sólo alcanza a los grupos religiosos sino a todos aquellos que se reúnan con el fin de ejercer la libertad de conciencia (por ejemplos los grupos objetores del Servicio Militar Obligatorio), o de libertad de pensamiento (sociedades filosóficas, espiritualistas, esotéricas, etc.) que no se opongan, por supuesto, a la moral, las buenas costumbres o el orden público.

⁵⁵ Como dice la autora ROCÍO DOMÍNGUEZ: “Nadie discute hoy la titularidad colectiva del derecho de libertad religiosa (...) Además hay aspectos de la libertad religiosa que sólo son atendibles porque existe un ente con estructura organizada portador del bagaje religioso que identifica a la comunidad religiosa”. En su artículo analiza el fenómeno religioso, ya no desde la óptica de la libertad religiosa, sino desde el principio constitucional del derecho de asociación. (DOMÍNGUEZ BARTOLOMÉ, ROCÍO. *El grupo religioso: Una manifestación del derecho de asociación* en Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado, Complutense, Madrid (1994). pp.127-201.)

Como ya se ha dicho, lo que protege la Constitución son los bienes de las confesiones religiosas, en especial los inmuebles, destinados a la actividad cultural.

En efecto, en los incisos segundo y tercero del número 6 del artículo 19 de la Constitución se señala que:

"Las confesiones religiosas podrán erigir y conservar templos y sus dependencias bajo las condiciones de seguridad e higiene fijadas por las leyes y las ordenanzas.

Las iglesias, confesiones religiosas, e instituciones religiosas de cualquier culto tendrán los derechos que otorgan y reconocen, con respecto a los bienes, las leyes actualmente en vigor. Los templos y sus dependencias, destinados exclusivamente al ejercicio de un culto, están exentos de toda clase de contribuciones"

Estos textos tienen un fin fundamentalmente patrimonial⁵⁶. Por un lado la erección y conservación de templos, por otro la protección de todos los objetos sobre los cuales tengan derechos estos entes religiosos. De alguna manera, se protege los bienes necesarios para el ejercicio cultural, más que al ejercicio del culto mismo, el cual ya está protegido por el inciso primero de la norma señalada.

La doctrina constitucional chilena guarda silencio en cuanto a este planteamiento, sin embargo atendiendo a la propia Ley 19.638 en la que se señala en su artículo primero que "El Estado garantiza la libertad religiosa y de culto en los términos de la Constitución Política de la República", haciendo después mención a los derecho individuales y comunitarios, se podría concluir que el legislador por lo menos, tenía en mente que protección constitucional alcanzaba igualmente a las entidades religiosas.

⁵⁶ Al revisar la historia de las persecuciones religiosas, es reiterado encontrar que siempre en ellas se ordena la incautación y expropiación de los bienes eclesiásticos. Es por tanto, a la luz de estos hechos que el constituyente busca proteger los bienes de las confesiones.

2. Aporte de la Constitución al concepto de entidades religiosas

La Constitución utiliza tres términos para referirse a las manifestaciones religiosas asociativas: confesiones religiosas, iglesias, e instituciones religiosas. A continuación se hará mención a cada una de ellas.

2.1 Confesiones religiosas

El término confesiones religiosas es ampliamente utilizado dentro de la doctrina comparada para referirse genéricamente a los entes religiosos⁵⁷. Así, Bueno Salinas señala que "este término constituye el eje del sistema del Derecho Eclesiástico"⁵⁸

Para la Real Academia, el vocablo confesión significa en sus acepciones 4ª y 5ª:

"Credo religioso.//Conjunto de personas que lo profesan."

Para Martínez Blanco, la confesión religiosa es en un sentido estricto *"la organización de personas en torno al hecho religioso en su consideración por el Estado."*⁵⁹

⁵⁷ Este término es utilizado profusamente en la doctrina española, con el cual se hace referencia, más o menos a lo que en Chile se denomina entidades religiosas. En la legislación mexicana se habla de asociaciones religiosas. En Italia se utiliza el término ente religioso

⁵⁸ BUENO SALINAS, SANTIAGO. *Confesiones y entes confesionales en el Derecho Español*. Pp. 107-133

En la Constitución chilena el término se utiliza dos veces. En el segundo inciso del artículo 19 número 6, da la impresión que se utiliza en forma más general, al regular los inmuebles destinados al culto (templos⁶⁰). Aparece nuevamente en el tercer inciso, donde se señala de un modo enumerativo junto a las *iglesias e institutos religiosos*, reconociéndose a estos entes los derechos que otorgan, con respecto a los bienes, las leyes actualmente en vigor.

La significación del término *confesión religiosa* en el texto constitucional pudiere llevar a ciertos equívocos. Como ya se ha planteado, en la doctrina comparada se utiliza este término en forma amplia, para señalar a cualquier manifestación asociativa religiosa, que tenga cierta resonancia jurídica. Ahora bien, no es tan claro que en el texto constitucional chileno sea utilizado tan ampliamente y así lo han hecho notar ciertos autores.

Para Precht por ejemplo, la terminología que utiliza la actual Constitución es prácticamente igual a como lo hacía la anterior Carta de 1925. Tomando este último cuerpo constitucional, la doctrina de la Iglesia Católica que al respecto elaboró en el Concilio de Trento, realizado con fin de aclarar ciertas posiciones teológicas frente al fenómeno de la reforma protestante. Así, para este autor, y siguiendo la mencionada doctrina tridentina, al referirse la Constitución al término "iglesia" se refiere a las iglesias particulares o diócesis de la Iglesia Católica en concordancia con el artículo 547, inciso segundo, del Código Civil; mientras que la expresión "confesión" se reserva para las demás entidades cristianas, pero nacidas

⁵⁹ MARTÍNEZ BLANCO, ANTONIO. *Derecho Eclesiástico del Estado*, Ed. Tecnos, Madrid (1993) pag. 332.

de la Reforma; finalmente, el término "instituciones religiosas", comprende a judíos, musulmanes y otras expresiones religiosas. Es decir, para este autor, el término *confesiones religiosas* estaría siendo utilizado por la Constitución para hacer referencia a las entidades religiosas cristianas no-católicas⁶¹, siendo este término, una elaboración más bien de carácter político y secular, que una elaboración teológica en sí⁶².

Sin embargo, este planteamiento no aparece tan claro al revisar los contextos dentro de los cuales se utiliza esta expresión. Si se lee el inciso segundo del artículo 19 n° 6 del texto constitucional, este señala el derecho de erección y conservación de templos y sus respectivas dependencias. Los titulares de este derecho son las confesiones religiosas. Si se sigue la tesis de Precht, debería concluirse que, quienes tienen derecho a la erección y conservación de templos sólo serían las confesiones cristianas no-católicas⁶³. Sin embargo, esta interpretación parece inconciliable con la amplitud del fenómeno cultural, el cual trasciende la esfera del cristianismo. Al aceptar una tesis así se llegaría al absurdo de concluir que las demás manifestaciones religiosas asociativas (no cristianas⁶⁴), no gozan de la garantía constitucional de erección y mantención de templos.

Para este trabajo, pareciera mucho más lógico concebir que en este inciso segundo se hace referencia a un concepto amplio de *confesión religiosa*, tomando

⁶⁰ Según el diccionario de la RAE: *templo*. (Del lat. *templum*). m. Edificio o lugar destinado pública y exclusivamente a un culto 2. Lugar real o imaginario en que se rinde o se supone rendirse culto al saber, a la justicia, etc.

⁶¹ Así lo señala expresamente éste autor en su artículo ya referido "La libertad religiosa en la Constitución Chilena de 1980", pag. 225 y ss. Con mayor profundidad lo desarrolla en su obra *Derecho Eclesiástico del Estado de Chile*. Ed. Universidad Católica de Chile, Santiago (2001) pp 228 y sgtes.

⁶² *Derecho Eclesiástico del Estado*, pag. 230.

en cuenta la relevancia del contenido mismo de esta garantía. El término al que se hace referencia pudiera más bien orientarse en su significado al que ha dado por la Real Academia, esto es, como “credo religioso, o conjunto de personas que confiesan un determinado credo”. En otras palabras la interpretación adecuada tendría que hacer mención, a aquel conjunto de personas que profesan un determinado credo, la Constitución les confiere el derecho de erigir y mantener un espacio físico (templo), en donde se ha celebrar el o los cultos ordenado por las creencias de la misma confesión⁶⁵.

La situación pareciera distinta en el caso del inciso tercero de este mismo artículo. El término no se encuentra individualmente considerado, si no que, como ya se ha dicho, se enumera dentro de otros, *las iglesias e instituciones religiosas*, los que, si se asume la perspectiva de un concepto amplio como al que se ha hecho referencia anteriormente, deberían inicialmente comprenderse dentro del propio término *confesiones religiosas*. Aquí si parece confirmarse lo señalado por Precht en el sentido de concebirse al término *confesión religiosa* en una forma más restringida.

¿Es posible dar una interpretación amplia del término en un inciso y en el siguiente utilizar un significado más restrictivo? No pareciera haber inconveniente en este caso, más aún, es necesaria dicha amplitud conceptual si se quiere

⁶³ Este autor señala que esta norma tuvo como fin permitir la erección de templos a los credos cristianos protestantes que, hasta la Constitución de 1925, solo podían celebrar su fe en forma privada, por lo que, para dejar expresamente consagrada esta garantía a dichos entes, el constituyente utiliza el término “confesión”.

⁶⁴ Piénsese en tradiciones tan importantes como el islamismo, judaísmo, budismo.

⁶⁵ PRECHT, al hacer referencia a este inciso y siguiendo a CHANÁ CARIOLA, señala que este derecho no está referido a toda corporación religiosa si no a la organización jerárquica de un culto determinado. Sin embargo parece excesivo exigir una organización jerárquica e instituciones oficiales a un determinado grupo para realizar su culto. (vid. PRECHT, JORGE *La libertad religiosa en la Constitución Chilena de 1980*, pág. 241)

salvaguardar la libertad de culto. Por otro lado, la concepción mas restringida del concepto no significa limitar la amplitud misma de la disposición contenida en el inciso tercero, puesto que este derecho se otorga a las iglesias, confesiones, e instituciones religiosas, términos que en si abarcan el espectro de manifestaciones religiosas asociativas.

2.2 Iglesias

Ya se ha señalado que gran parte de la redacción de este número es tomado del artículo 10 N° 2 de la Constitución de 1925. En ese texto constitucional se hacía referencia a las iglesias, siendo influenciada la noción de este vocablo con lo señalado en el artículo 547 del Código Civil, habiendo uniformidad dentro de los autores en cuanto al hecho de que hacia referencia expresa y única a la Iglesia Católica Romana⁶⁶. Dicha postura pudiera seguir manteniéndose hasta nuestros días, si no fuera por la concesión de personalidad jurídica de derecho público a la Iglesia Ortodoxa y al cambio de autopercepción que ha sufrido la misma Iglesia Católica sobre todo a partir del Concilio Vaticano II.

Antes de seguir avanzando en estos aspectos, ha de darse un vistazo a los significados que del término *Iglesia* comprende el Diccionario de la Real Academia:

⁶⁶ Al hablar de Iglesia Católica, los autores la entendieron con toda la amplitud de su estructura eclesiástico-canónico. “Así, se entienden dentro de éste término a las distintas subdivisiones a las que el Derecho Canónico reconoce personalidad: iglesias catedrales, parroquiales, etc.” (vid. PRECHT, JORGE. *Derecho Eclesiástico del Estado de Chile*. Pag. 139 y ss..)

"iglesia. (Del lat. *ecclesia*, y este del gr. *ἐκκλησία*, *asamblea*). f. Congregación de los fieles cristianos en virtud del bautismo. || **2.** Conjunto del clero y pueblo de un país donde el cristianismo tiene adeptos. Iglesia latina, griega. || **3.** Estado eclesiástico, que comprende a todos los ordenados. || **4.** Gobierno eclesiástico general del Sumo Pontífice, concilios y prelados. || **5.** Cabildo de las catedrales o colegiadas. || **6.** Diócesis, territorio y lugares de la jurisdicción de los prelados. || **7.** Conjunto de sus súbditos. || **8.** Cada una de las comunidades cristianas que se definen como **iglesia**. Iglesia luterana, anglicana, presbiteriana. || **9.** Templo cristiano. || **10.** Inmunidad del que se acoge a sagrado. || ~ **catedral.** f. **iglesia** principal en que el obispo, con su cabildo, tiene su sede o cátedra. || ~ **católica.** f. Congregación de los fieles cristianos regida por el Papa como vicario de Cristo en la Tierra. || ~ **colegial.** f. La que, no siendo sede propia del arzobispo u obispo, se compone de abad y canónigos seculares, y en ella se celebran los oficios divinos como en las catedrales."

Dentro de esta amplitud de definiciones, se ha de reconocer que no resulta esclarecedor lo señalado por la Real Academia. La amplitud del vocablo es considerable.

Durante algún tiempo -y ya se ha visto que es quien Precht afirma dicha posición- el término iglesia se reservaba para la Iglesia Católica de rito romano, quedando las restantes entidades cristianas bajo la denominación de *confesiones religiosas*. Sin embargo, hoy en día no aparece tan claro la reserva del término sólo para la Iglesia Católica. Como señala Scharf, desde Reforma, en donde los

sectores protestantes rechazaban y evitaban cualquier sistema estructural y jurídico, hasta los días de hoy, han ido brotando ciertos elementos que han acercado a las tradiciones protestantes al concepto de iglesia tradicional. Esta autora señala que en la historia del Cristianismo la iglesia típica es representada por la confesión católica, la ortodoxa oriental, la luterana y la calvinista.⁶⁷

Este punto no sólo pasa por una consideración sociológica. La misma Iglesia Católica ha ido experimentando cambios en cuanto a su propia percepción.

La eclesiología tradicional concibe a la Iglesia universal fundada por Cristo. Ella, esta compuesta por la Iglesia santificada, la cual ya se encuentra en presencia de Cristo resucitado y que se halla en plena comunión con Él, y la denominada iglesia militante, terrena, que se concibe como una sociedad perfecta (*perfecta societatis*) la cual jerárquica y estructuralmente es la manifestación visible de esta realidad divina, la que se identificaba plenamente con la Iglesia Católica Romana. Asumiéndose ésta a si misma como vehículo y mediadora absoluta de la gracia y de la salvación.⁶⁸ En otras palabras hay plena identificación entre las estructuras de la Iglesia Católica y la Iglesia de Cristo.⁶⁹

⁶⁷ SCHARF, BETTY. *El estudio sociológico de la religión*. Ed. Seix Barral, Barcelona (1974). pag. 145. Para esta autora igualmente, “el tipo de iglesia es propio del cristianismo, y es el único que ha aceptado a todo género y clase de hombre. Ello influye necesariamente sobre los sacramentos, el sacerdocio, y la organización de las enseñanzas y la práctica para mantener la uniformidad religiosa. Para incluir a todo el mundo, con vistas a su llamada universal, tiene que comprometerse con rigurosas exigencias éticas y aceptar que, por causa del pecado del hombre y para remediar dentro de lo posible sus consecuencias, necesita de instituciones de gobierno y de propiedades materiales. No cree en un progreso necesario, aunque gradual, hasta llegar a la perfección moral en este mundo, ni en la inminencia de una segunda venida de Jesucristo. El “reino de Dios” será siempre distinto del de los hombres. Para defender lo que considera verdades religiosas objetivas, está fácilmente dispuesta a colaborar con el estado y con otras instituciones sociales, así como a recibir su ayuda.” Op. cit. p. 144.

⁶⁸ Esta concepción es tan absoluta dentro de la concepción tradicional que el en el Concilio de Florencia se llega a afirmar que “fuera de la Iglesia no hay salvación”

⁶⁹ Precht *en Derecho Eclesiástico del Estado de Chile*, pag. 233.

Sin embargo esta concepción teológica empieza a socavarse con el advenimiento de la Reforma. Justamente uno de los postulados más fuertes, dentro de diversas las banderas de lucha de los reformadores, era la crítica a la excesiva sacralización del las estructuras y normas canónicas que la Iglesia a lo largo de los siglos fue adquiriendo, naciendo como reacción, iglesias reformadas en base comunidades despojadas de una jerarquía administrativa y cultural⁷⁰. Desde el Concilio de Trento hasta el Concilio Vaticano II, la Iglesia Católica mantiene una posición apologética contra estos ataques. Sin embargo, el creciente diálogo ecuménico, así como una revisión de los puntos esenciales de su propia eclesiología, hace que la Iglesia cambie, primeramente en su teología y posteriormente en sus documentos oficiales, la consideración sobre sus relaciones con las iglesias nacidas de la Reforma, así como con las religiones no cristianas.

Sin duda el punto más claro en este sentido se encuentra en la Constitución *Lumen Gentium*, al señalar en su capítulo I N° 8, segundo párrafo, lo siguiente:

*"Esta Iglesia, establecida y organizada en este mundo como una sociedad, subsiste en la Iglesia Católica, gobernada por el sucesor de Pedro, y por los Obispos en comunión con él, si bien fuera de su estructura se encuentran muchos elementos de santidad y verdad que, como bienes propios de la Iglesia de Cristo, impelan hacia la unidad católica".*⁷¹

⁷⁰ Para SCHARF, la Reforma puede considerarse como la culminación de una dirección de las relaciones de la Iglesia y las sectas (que ahora pasan a constituirse confesiones distintas de la Iglesia) y de las relaciones de la Iglesia y el Estado (Scharf, Betty. op. cit. pag 153)

⁷¹ Constitución Dogmática LUMEN GENTIUM, capítulo I N° 8, en "*Documentos Completos del Vaticano II*". Editorial Mensajero, Bilbao (17ª ed.) pag. 19.

Este documento expresa claramente que la Iglesia de Cristo *subsiste* (*subsistit*) en la Iglesia Católica, pero no se *identifica* con la Iglesia Católica, puesto que fuera de su estructura se encuentran muchos elementos propios de la Iglesia de Cristo. Dicho cambio, ha permitido a la Iglesia Católica reconocer y denominar con el nombre de *iglesias*, a quienes anteriormente consideraba fuera de toda salvación.

Estos elementos permitirían ampliar la noción de *iglesias* dada por el inciso tercero del artículo 19 N° 6 de la actual Constitución Política chilena, extendiéndose a aquellas confesiones cristianas que se autoperciben como tales y que poseen una estructura jerárquica de corte tradicional, como señala la acepción octava del término en el Diccionario de la Real Academia, ya citado.

2.3 Instituciones religiosas

Este término resulta en cierta medida el más misterioso de los tres que se han puesto en la Constitución de 1980. Como ya se ha señalado, en él se quiere incluir a todos los grupos religiosos no cristianos que se han establecido en el territorio. Las comunidades judías e islámicas, no se reconocen a si mismas como iglesias o confesiones, son más bien agrupaciones que no sólo están unidas por una fe en común si no que igualmente las une un componente racial, cultural, etc. También pareciera incluirse dentro del término ciertas entidades que en sí no manifiesten una fe común, si no que comprendan dentro de si ciertos elementos religiosos. Sin embargo, el sustantivo es clave: se trata de instituciones, por lo que

no se comprenden en ellas estructuras espontáneas o temporales. En ellas se incluyen estructuras con cierta permanencia.⁷²

Conclusiones

- La Constitución Política entrega en forma sucinta una noción de entidades religiosas. En el inciso primero del nº 6 del artículo 19 no se contemplan directamente a estas entidades. Pero, su protección es general y por tanto se incluyen aún cuando no estén explicitadas. Además se protegen a través del derecho de asociación contemplado en el mismo artículo 19 en su nº 15.
- En cuanto a la protección concreta que la Constitución hace a estas entidades, radica fundamentalmente en la garantía del culto y de los bienes pertenecientes a estas entidades.
- Los términos utilizados por la Constitución comprenden diversos aspectos del fenómeno religioso asociativo, que con el tiempo han ido modificándose en cuanto a su contenido y los cuales entregan una noción de lo que este cuerpo normativo entiende por tales. El intérprete ha de estar atento a los cambios sociológicos y culturales que permitan entender dinámicamente los conceptos utilizados por el Constituyente

⁷² Así es la idea señalada por el Diccionario de la Real Academia: **institución**. (Del lat. *institutio*, -ōnis). f. Establecimiento o fundación de algo. || 2. Cosa establecida o fundada. || 3. Organismo que desempeña una función de interés público, especialmente benéfico o docente. || 4. Cada una de las organizaciones fundamentales de un Estado, nación o sociedad. Institución monárquica, del feudalismo. || 5. desus. Instrucción, educación, enseñanza. || 6. pl. Colección metódica de los principios o elementos de una ciencia, de un arte, etc. || 7. Órganos constitucionales del poder soberano en la nación

Capítulo II

La definición de entidad religiosa en la ley 19.638

Introducción

La ley 19.638 constituye un aspecto absolutamente novedoso dentro del sistema jurídico chileno. Salvo los acuerdos llevados a cabo con la Iglesia Católica en el año 1925, no existen referentes anteriores de un control del estado chileno a las organizaciones religiosas.

Esta ley contiene, entre otros aspectos, dos grandes novedades. La primera, consiste en la utilización del término *libertad religiosa*, la que es entendida por la misma ley como proveniente del marco de garantías señaladas por la Constitución en su artículo 19 N° 6 (Art. 1 de la Ley 19.638). El segundo aspecto novedoso, sobre todo en relación a cuerpos legales similares de otros países, es la inclusión dentro de su texto de una definición de *entidad religiosa*.

En el presente capítulo se estudiará la definición legal de entidad religiosa. Para esto, primeramente se fijará el marco histórico y jurídico en el cual se ubica tanto esta definición como la ley misma que la contiene. Después, se buscará circunscribir la definición objeto de este estudio. Finalmente se realizará un análisis crítico del contenido mismo de la definición.

1. Génesis del concepto

1.1 Marco histórico de la ley 19.638

La segunda mitad del siglo XX fue testigo, en lo que se refiere a los grupos de origen evangélico, de un doble fenómeno: por una parte, de un notorio incremento en el número de grupos extranjeros presentes en Chile y de nuevas denominaciones producidas por la división de las ya existentes, todo ello unido a un incremento en el número global de sus fieles⁷³. Y por otra, un creciente nivel cultural de sus fieles. En efecto, desde su implantación en Chile y durante muchos años las Iglesias protestantes y evangélicas se fueron desarrollando entre grupos de inmigrantes que traían su fe desde el extranjero, o entre sus miembros de los grupos sociales menos pudientes y menos cultos del país, tanto en ambientes rurales como urbanos. Esta situación empezó a cambiar especialmente a partir de la década de los setenta en los que el nivel cultural de sus integrantes empezó a progresar⁷⁴. Esto llevó a que algunos sectores del protestantismo chileno, especialmente los grupos mas fundamentalistas, consideraran una discriminación injusta el que, mientras las Iglesia Católica tuviera personalidad jurídica de Derecho Público, ellos tan solo la tuvieran de Derecho Privado, aunque, dicha distinción en si no entrañaba diferencia alguna en orden a sus posibilidades de actuación en el mundo jurídico, pues una y otras tenían las mismas posibilidades y

⁷³ Para las siguientes páginas se toma el trabajo de SALINAS, CARLOS *“Una Primera lectura de la Ley Chilena que establece normas sobre la constitución jurídica de las iglesias u organizaciones religiosas”* pag 308 y ss.

⁷⁴ En efecto, los principales promotores de la Ley 19.638 son los sectores cristianos protestantes. Las comunidades religiosas no cristianas nunca han promovido en forma activa esta ley.

capacidades de ejercicio; tal distinción tan sólo implicaba diferencias en el orden de la cancelación de su personalidad.⁷⁵

Estos planteamientos hicieron que especialmente las iglesias evangélicas llevarán a cabo gestiones a diversos niveles, con el fin de obtener para ellas la igualación con la Iglesia Católica en cuanto se refiere a la personalidad jurídica: en concreto deseaban que se les concediera la personalidad jurídica de Derecho Público. Como un primer eco de sus pretensiones a nivel gubernamental, el Presidente Aylwin creó una Comisión Asesora (1992) para estudiar y redactar un proyecto de ley para conceder la personalidad jurídica de Derecho Público a esas iglesias, proyecto que fue presentado a la Cámara de Diputados en octubre de 1993, en el que se establecían “normas acerca de la constitución jurídica y funcionamiento de las iglesias y organizaciones religiosas”. Este primer proyecto extendía su alcance a todas las iglesias y no sólo a las evangélicas, excluyéndose, sin embargo a la Iglesia Católica y a la Iglesia Ortodoxa del Patriarcado de Antioquia, por que ambas detentaban personalidad jurídica de Derecho Público⁷⁶.

En la Cámara de Diputados esta iniciativa fue alterada sustancialmente, siendo considerada ahora como una ley marco de libertad religiosa o, como la prensa comenzó a denominarla, ley de cultos o ley de igualdad religiosa. En esta sustitución tuvieron papel importante los representantes de la Iglesia Católica,

⁷⁵ En efecto, desde antes de la separación formal entre Estado chileno e Iglesia Católica, se vivía un clima de relativa tranquilidad y cooperación mutua entre los diversos credos cristianos. Tal vez el único punto importante de discriminación tenía que ver con la atención religiosa prestada de las Fuerzas Armadas, de clara tradición católica, siendo exigencia hasta bien avanzado el siglo XX, una exigencia para su oficialidad la profesión de la fe católica.

⁷⁶ La Ley 17.725, publicada en el Diario Oficial el 25 de septiembre de 1972 señala en su artículo único: “Artículo único: Concédese personalidad jurídica a la Arquidiócesis Católica Apostólica Ortodoxa de Chile, la que se regirá por sus Estatutos y por las normas canónicas y eclesiásticas aplicables a dicha institución religiosa.

pero en el entendido que ella abarcaba, además, otros dos elementos estrechamente vinculados entre sí: una norma que enumeraba las personas jurídicas canónicas públicas, y otra que establecía la posibilidad para el Estado de celebrar acuerdos con las iglesias sobre su organización, funcionamiento y patrimonio.

Bajo estas circunstancias nace la actual ley 19.638. Ahora bien, en cuanto al artículo 4º, el cual contiene la definición de entidad religiosa, este sufrió ciertas modificaciones en su contenido a lo largo del trámite de discusión de la ley⁷⁷.

En efecto, originariamente en el proyecto enviado por el Ejecutivo en el inciso primero del artículo 1º se señalaba:

"Para los efectos de esta ley se entiende por Iglesia u Organización religiosa, la entidad formada por personas naturales que profesan una determinada fe, la practican, enseñan y difunden. Se incluyen en esta denominación especialmente las Iglesias Cristianas evangélicas que, en el ejercicio de las libertades de conciencia y culto, se organizan con personalidad jurídica para el cumplimiento de los fines que le son propios⁷⁸"

La personalidad jurídica que se concede por el inciso anterior regirá por el solo ministerio de la la ley, a contar desde el depósito de un ejemplar de sus Estatutos en el Ministerio de Justicia"

⁷⁷ A fin de reconstruir la historia de la consagración al actual artículo 4º se utilizó las actas contenidas en los archivos del Congreso Nacional, *Historia de la Ley 19.638*, Valparaíso-Santiago de Chile, 2 vol. (1999)h (año de recopilación). Un breve pero esclarecedor resumen ha sido realizado por BRUNA PARADA, JUAN. *"La Libertad Religiosa y las relaciones Iglesia y Estado de Chile frente a la ley 19638, sobre la constitución jurídica de las Iglesias y Organizaciones Religiosas"*, Memoria de Licenciado, Universidad de Talca, Talca, (2000)pag. 84 y ss.

⁷⁸ En op cit. Pag. 3

Este concepto buscaba justamente dejar expresamente consignada la calidad de personas jurídicas de Derecho Público a las iglesias evangélicas, principales promotoras de este proyecto. Llama la atención el acercamiento del proyecto en cuanto a la organización jurídica de las iglesias, señalando que estas se organizan en base al ejercicio de la libertad de conciencia y de culto (precisamente como ha señalado la doctrina).

En la Cámara de Diputados, se suprime la segunda parte del texto, quedando sólo el concepto legal de Iglesia u Organización Religiosa, y ubicándose en el artículo 4º del proyecto:

"Artículo 4º.- Para los efectos de esta ley, se entiende por Iglesia u Organización Religiosa, la entidad formada por personas naturales que profesen una determinada fe, la practican, enseñan y difunden"⁷⁹

En el segundo trámite constitucional, en el seno de la comisión especial del Senado, se discutió ampliamente este artículo presentando diversas indicaciones:

La senadora Olga Feliú propone sustituir el texto antes señalado por el siguiente:

"Artículo 4º.- Para los efectos de esta ley se entiende por iglesia, confesión o institución religiosa, a las entidades que cuenten con una organización estable de personas, sostenida por vínculos de fe

⁷⁹ Texto aprobado por la Cámara de Diputados. Ibid. Pag. 177.

común y por una regulación jurídica propia, de la cual resultan configurados los órganos de representación.”

No tendrán este carácter las entidades relacionadas con el estudio y experimentación de fenómenos psíquicos o parasicológicos u otros de naturaleza ajena o diferentes al conocimiento y culto religioso⁸⁰

El senador Diez, propuso modificar el artículo 4º “por razones de seguridad jurídica, a fin de dejar en claro que las iglesias son la expresión jurídica de las ‘organizaciones estables de personas’ con vínculos de fe común”⁸¹. Los senadores Horvath, Muñoz Barra y Ruiz de Giorgio, criticaron esta idea, por cuanto no quedaba clara la forma de determinar la estabilidad o permanencia en el tiempo y a cargo de quien quedaría dicha resolución, sosteniendo que la estabilidad se alcanzaría mediante el cumplimiento de las condiciones que establece el articulado de la iniciativa legal.

El senador Núñez, se manifestó en contra de la definición contenida en la indicación de la senadora Feliz por que, “a su juicio, la ley no puede señalar los criterios para determinar la permanencia de una iglesia en el tiempo y en el espacio”, agregó que prefiere “asumir el riesgo de la libertad en vez de incorporar por esta vía la posibilidad de discriminar en el ejercicio de las libertades tan relevantes como son las de conciencia y de religión”⁸².

⁸⁰ Segundo Informe de la Comisión Especial del Senado. Ibid, volumen 2, pag. 301.

⁸¹ Ibid, Volumen 2, pag. 301.

⁸² Ibid, Volumen 2, pag 301.

El senador Andrés Zaldívar, propuso el siguiente concepto:

"artículo 4º.- Para efectos de esta ley, se entiende por iglesias, confesiones religiosas o instituciones religiosas a las entidades integradas por personas naturales que profesen una determinada fe, la practiquen, enseñen y difundan, y que tiene como fin principal, profesar un determinado culto"

Dicha propuesta fue igualmente rechazada.

Finalmente, la comisión aprobó el siguiente artículo que propuso a la sala:

"artículo 4º.- Para los efectos de esta ley, se entiende por iglesias, confesiones o instituciones religiosas a las entidades integradas por personas naturales que profesen una determinada fe"⁸³

Este artículo fue aprobado en idénticos términos por la sala y posteriormente por el Ejecutivo.

En el tercer trámite constitucional, la diputada Pía Guzmán hace presente que el artículo 4º adolece de una deficiencia⁸⁴, por cuanto no precisa que es fe religiosa, y señala que ni siquiera menciona esta última acepción. Plantea, para una interpretación más precisa de la norma, que se registre en la historia de la ley el concepto de religión que da el Diccionario de la Real Academia Española, a decir:

⁸³ Ibid, Volumen 2, pag 347.

"Religión. Conjunto de creencias o dogmas acerca de la divinidad, de sentimientos de veneración y temor hacia ella, de normas morales para la conducta individual y social y de prácticas rituales, principalmente la oración y el sacrificio para darle culto"

1. 2. Marco jurídico de la definición

¿Bajo qué presupuestos jurídicos nace la ley 19.638?

Es difícil dar una respuesta definitiva. El artículo 19 N° 6 no hace remisión a ley alguna, ni señala si el Estado este facultado administrativamente para regular estas libertades. Critica Precht esta ley señalando que el Estado legislador se ha autoatribuido el regular una garantía constitucional, sin ninguna habilitación constitucional en el artículo 19 N° 6 ni en otro texto alguno. Ello, señala, con clara violación del artículo 19 N° 26 que exige una autorización expresa del constituyente al legislador para regular o complementar las garantías que la Constitución establece y del artículo 60, que consagra una reserva legal estricta.⁸⁵

En este último punto es contradicho por Cazor, quien, al estudiar la relación entre la actividad legislativa y la potestad reglamentaria, plantea que unida a la reserva material de ley señalada expresamente en la Constitución, convive una denominada "reserva formal de ley", nacida fundamentalmente del artículo 60 N°

⁸⁴ Tercer trámite constitucional. Ibid, Volumen 2, pag. 522.

⁸⁵ PRECHT, JORGE. "La Libertad Religiosa en la Constitución Chilena de 1980" pag. 248. Este autor se manifiesta crítico ante la constitucionalidad de la Ley 19638, tanto en su forma como en su fondo. Al final de su artículo, señala como camino de solución la modificación del actual artículo 19 N° 6 de la Constitución con

20 de la Carta, y por el cual el propio legislador al regular las bases esenciales de un ordenamiento jurídico, provoca un “congelamiento de rango normativo”, con lo que inmediatamente la materia regulada pasa a tener un rango legal en cuanto a su posterior tratamiento, utilizando este autor precisamente a la ley 19.638 como ejemplo de dicha temática⁸⁶.

Sin dudas esta situación se ve complicada aun más por la posterior redacción de sendos reglamentos que vienen a regular ciertos aspectos no contemplados en la ley, pero sin que esta última remitiera expresamente cuerpos reglamentarios⁸⁷.

1.3. Marco analítico del concepto:

Bajo la perspectiva del análisis del lenguaje jurídico, el concepto señalado en el artículo 4 de la Ley 19.638 se puede enmarcar dentro de lo que se denomina como una *definición legal*, esto es, según Mendonca, *la determinación por parte del legislador del significado de los enunciados contenidos en los textos legales con el fin de ofrecer un marco de mayor precisión terminológica, de manera que resulten menos variables las interpretaciones de un mismo enunciado y más*

el fin de hacerlo concordar con los pactos internacionales de derecho humanos y el moderno Derecho Eclesiástico del Estado.

⁸⁶CAZOR ALISTE, KAMEL. *La sumisión a derecho de los actos y disposiciones del Presidente de la República*. Vol I, Ed. Universidad Central de Chile, Santiago (2002) pag. 132.

⁸⁷ Reglamento para el Registro de Entidades Religiosas de Derecho Público, contenido en el Decreto Supremo N° 303, del Ministerio de Justicia, del 21 de marzo del año 2000, publicado en el Diario Oficial el día 26 de mayo del mismo año.

*seguras las expectativas de los destinatarios en función de la aplicación de la norma contenida en dicho enunciado*⁸⁸.

Ahora bien, las definiciones cumplen diversas funciones dentro del aparato lingüístico jurídico: unas, tienen como objetivo informar del significado de un determinado término, las cuales, por lo mismo son llamadas *informativas*, y su fin último y primordial es la sola enunciación de la aplicación de un término⁸⁹. Otras definiciones, no solo tienen un fin informativo, también buscan asignar un significado específico a un determinado término conforme a la necesidad o el deseo, lo cual se realiza en base a lo que en lingüística se denomina *libertad de estipulación*, esta segunda clase de definiciones son denominadas justamente, *estipulativas*.⁹⁰

Sin embargo, existen un tercer tipo de definiciones, las cuales se ubican en medio de las ya señaladas: éstas son las denominadas *aclaratorias*, las cuales son frecuentes en la actividad de la magistratura. Estas definiciones nacen de la necesidad del juez de señalar el sentido en que un determinado término legal es utilizado. Para esto, se basa en el significado supuestamente utilizado por el legislador así como también en lo que él mismo considera que el término significa.

⁸⁸ MENDONCA, DANIEL. *“Interpretación y Aplicación del Derecho”*, Ediciones Universidad de Almería, Almería, (1997) pag. 40.

⁸⁹ Pudieran llamarse también definiciones “descriptivas”, son las que usualmente se encuentran en el mundo de las ciencias especulativas. Estas definiciones se proponen analizar el significado aceptado y describirlo con la ayuda de otros términos cuyos significados se conocen de antemano.

⁹⁰ Denominadas “prescriptivas”, y tienen como fin introducir una expresión que deberá usarse con un sentido determinado dentro de un contexto de discusión. Estas son usualmente utilizadas por el Legislador, quien al definir normativamente un término busca erradicar su imprecisión y hacer operativas las normas que se relacionan con éste.

En cuanto a la definición dada por la Ley 19.638, en base a la tipología ya señalada, cabe dentro de las denominadas *estipulativas*. En su propia redacción ("Para los efectos de esta ley"), el Legislador pareciera señalar a ésta definición como un marco, una delimitación de las entidades que eventualmente pudieran incluirse dentro del campo regulatorio de la misma ley.

En este sentido, siguiendo el planteamiento de Mendonca, las definiciones estipulativas (y la del artículo 4º de la Ley 19.638, por consiguiente), no caben bajo consideraciones de verdad o falsedad. Éstas serán consideradas bajo los criterios de *oportunidad*, que se traducirá en la decisión por parte legislador de introducir un nuevo término o de asignar un nuevo significado a un término ya existente, pudiendo existir acuerdo o desacuerdo respecto de la conveniencia de la decisión tomada.⁹¹

Se debe hacer mención, a su vez, el carácter interpretativo que contiene una definición. En efecto, como señala Bustos, un determinado artículo lingüístico es un reflejo de una realidad cultural, y, por tanto, no debe sustraerse del mundo del ser.⁹²

Bajo este aspecto, se ha de notar que, revisadas las actas de la historia de la Ley 19.638, no consta propiamente una discusión sobre el concepto mismo de entidad religiosa si no hasta el trabajo de la comisión especial del Senado, en que el tema no se trató directamente si no más bien se discutió la estructura propia

⁹¹ MENDONCA, op. cit. pág. 40 y ss.

⁹² BUSTOS, ISMAEL. *Filosofía Jurídica de la Verdad*. Separata Número 10, Universidad Central de Chile (2002) pág.13.

que había de tener una entidad religiosa⁹³. En este sentido, parece atinada la observación realizada por la senadora Guzmán en cuanto a aclarar primeramente el sentido de lo religioso, el cual también debía haber sido tomado en cuenta como criterio estipulativo de la definición señalada.

2. Contenido de la definición

La definición señalada por la ley 19.638 hace mención a las iglesias, confesiones e instituciones religiosas reuniendo estos tres términos bajo un mismo concepto. En el artículo 5º, se aúnan nuevamente estos términos para bajo la voz "entidades religiosas". La hilación lógica sería entonces, que la ley 19.638 utiliza el término "entidades religiosas" para referirse a *las iglesias, confesiones e instituciones religiosas*, las que a su vez, se definen por la misma ley como "*las entidades integradas por personas naturales que profesen una determinada fe*".

Para efectos del análisis de este último aserto, será desmembrado en dos partes. En la primera parte, se hace mención a lo entitativo-societario, mientras que la segunda parte apunta al *substratum* de la definición.

⁹³ En efecto, la pregunta que cabría hacerse es ¿a quién va dirigida esta definición? Dada la actual estructura de la Ley, no pareciera que va orientada al órgano a cargo del registro, el cual no puede negarse a la inscripción de la entidad por motivos de fondo ni de forma (art. 11 de la Ley 19.638), tal vez va dirigida al juez, quien al conocer un hipotético caso de reclamo en cuanto, deberá ceñirse a la ya señalada definición para calificar a una entidad de religiosa o no. En este caso, dicho concepto serviría para llegar a una definición *aclaratoria*, elaborada por el juez en el caso concreto.

2.1. "Entidades integradas por personas naturales"

Es notorio que, aún con las diversas modificaciones que las comisiones hicieran al texto del artículo 4º, la estructura fundamental de la definición de entidad religiosa ha permanecido intacta en cuanto a la propuesta hecha por el Ejecutivo. Así, la idea de definir a las iglesias, confesiones e institutos religiosos como *entidades integradas por personas naturales*, permanece constante en las diversas discusiones.

Se ha señalado con anterioridad, a la luz de la definición dada por la Real Academia de la Lengua⁹⁴, que el término *entidad*, tiene una connotación profundamente jurídica, conteniendo en él la idea de un previo autoreconocimiento de juridicidad por parte de los propios miembros de la entidad. Dicha juridicidad no se evoca tan claramente en otros términos como los de *comunidad, confesión o iglesia*, también utilizados para referirse al fenómeno religioso asociativo, pero que apuntan a realidades más alejadas de lo propiamente jurídico.

En esta primera parte de la definición se señala como únicos miembros posibles de las entidades religiosas son personas naturales. Salinas ha observado este punto, contraponiéndolo con la legislación española, la que si permite la formación de entidades a personas jurídicas, señalando que en el caso chileno estas federaciones de entidades, quedarían sujetas en cuanto a su formación y actuación a las normas generales del derecho de asociación⁹⁵.

⁹⁴ Vid. Supra pag. 37

⁹⁵ SALINAS CARLOS en *Primera Lectura a la Ley Chilena*, pag. 31.

Otra crítica, es la realizada por Cortínez quien observa que la ley no exige un mínimo de personas para formar una entidad religiosa, por lo que la ley en consecuencia solo exige a lo menos dos personas, lo cual unido a la falta por parte de la ley de un control previo, permitiría a grupos de naturaleza muy diversa, obtener la personalidad jurídica religiosa, con la cual “podrán solicitar y recibir toda clase de donaciones y contribuciones voluntarias de particulares e instituciones públicas o privadas y organizar colectas entre sus fieles” (Art. 15) y “tendrán los mismos derechos, exenciones y beneficios tributarios que la Constitución, las leyes y reglamentos vigentes otorguen y reconozcan a otras iglesias, confesiones e instituciones religiosas existentes en el país” (Art. 17).⁹⁶

Con todo, a la luz de los aspectos ya alados en los capítulos anteriores, y sin perjuicio de las críticas que puedan hacerse, la redacción de esta parte de la definición parece no tener problemas. Efectivamente, ante el gran dinamismo del fenómeno religioso, para muchos autores el único común denominador entre las diversas manifestaciones religiosas comunitarias consiste, precisamente, en su comunitariedad⁹⁷; es decir, en la reunión de personas que sienten y manifiestan en común su experiencia religiosa, bajo ciertos parámetros mas o menos definidos que les permitirán expresarse ya no individualmente, si no que como un colectivo, una entidad superior y distinta de los propios individuos que la componen, como señala Windegren⁹⁸.

⁹⁶ CORTÍNEZ, RENE. *Ley de Iglesias: ¿Libertad Religiosa o presente griego? Comentario a la Ley 19.638 y su incorporación al ordenamiento jurídico vigente*. Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte, La Serena, (2000). pag. 86.

⁹⁷ En este sentido hay absoluta uniformidad de la doctrina, difiriendo en breves matices. Para algunos arrancará de la propia respuesta del hombre al sentimiento religioso (IBÁN), otros siguiendo a DURKHEIM señalarán el nacimiento de lo religioso en la propia comunidad (DOMÍNGUEZ).

⁹⁸ Vid. Supra pag. 43

Como consecuencia lógica de esta idea, se ha de señalar que es perfectamente comprensible la no inclusión de confederaciones como entidades religiosas (en otras palabras la sola participación de personas naturales en las entidades religiosas). Estas agrupaciones no tienen un fin primariamente religioso, si no que más se orientan a componer elementos jerárquicos, de organización, que comprenden de sus fines los de materia religiosa, pero que en sí no los vivencian puesto que, obviamente, este solo se expresa en las personas naturales. Por otro lado, la ley española no definió a las entidades religiosas, sino que más bien señalo que tales entes pueden obtener la personalidad jurídica religiosa, pero por eso se puede concluir que para el legislador español se comprendiera como una entidad religiosa propiamente tal. Es decir, las confederaciones, que están compuestas por un conjunto de entidades religiosas, pudiera recibir la calidad de persona jurídica religiosa, pero dicha concesión no la haría constituirse como una entidad o confesión religiosa propiamente tal.

En cuanto a la crítica señalada por Cortínez, ésta resuelta efectivamente preocupante desde el punto de vista de la seguridad jurídica. Efectivamente, y como se verá en la segunda parte del concepto, al no existir dentro de la ley la potestad de un control previo y sustantivo de las entidades que solicitan el registro, perfectamente podría producirse una inscripción fraudulenta con el fin de obtener las prerrogativas concedidas por la Constitución y la Ley a las entidades religiosas. Dicha situación cobra mayor delicadeza ante lo que se han denominados “nuevos movimientos religiosos”.⁹⁹

⁹⁹ Peligro que advierte SALINAS en *Sectas y Derecho*, pag. 67. En este trabajo SALINAS señala al concepto de la ley chilena como minimalista. En doctrina extranjera, es interesante como en una legislación como la española que va por otros cauces a la nacional, se presenten similares problemas. Un excelente trabajo al

2.2. "Que profesen una determinada fe"

Esta segunda parte de la definición resulta ser de extraordinaria delicadeza. En efecto, siendo el elemento comunitario fundamental en el concepto que se pudiera elaborar, en si éste claramente comprobable y tangible. Por otro lado, en si este no lo distingue de otros fenómenos asociativos. El elemento que distingue a la entidad religiosa al fenómeno religiosa es, precisamente su religiosidad. Este componente es, a diferencia del primero, interno y subjetivo, lo que hace difícilmente apreciable y fácil de fingir.

En esta parte de la definición, el legislador pretendió introducir dicha característica de religiosidad. Lo hizo utilizando dos términos: "profesión" y "fe".

En cuanto al primer término, "profesión", "profesar", es definido por la Real Academia como:

"profesar. (De profeso). tr. Ejercer una ciencia, un arte, un oficio, etc. || 2. Enseñar una ciencia o un arte. || 3. Ejercer algo con inclinación voluntaria y continuación en ello. Profesar amistad, el mahometismo. || 4. Creer, confesar. Profesar un principio, una doctrina, una religión. || 5. Sentir algún afecto, inclinación o interés, y perseverar voluntariamente en ellos. Profesar cariño, odio. || 6. intr. En una orden religiosa, obligarse a cumplir los votos propios de su instituto."

respecto es el de NAVAS RENEDO, BEGOÑA. *Aproximación a la categoría de secta partiendo de otras categorías conocidas*. En *Anuario de Derecho Eclesiástico Español*, Madrid, (1998).

A la luz de esta definición, el término guarda relación estrecha en su acepción cuarta con la confesión, de tal manera que son homologados.

Dicha sinonimia viene desde antiguo. Precht, citando al teólogo Yves Congar, señala que la palabra "confesión" es utilizada como "profesión pública de fe".¹⁰⁰ Posteriormente Lutero, reunió sus posiciones en un voluminoso tratado que daría paso a un documento que se intituló "confessio fidei" mas conocido como Confesión de Augsburgo. Primitivamente, por lo tanto, en el uso luterano, la confesión significaba el conjunto de artículos que se *profesaban*.

En consecuencia, los términos confesión, profesión y fe están profundamente unidos, de tal manera que confesión es el conjunto de artículos en que se basa una creencia religiosa, y los cuales son profesados por sus miembros, mediante la adhesión de fe. En este aspecto, la profesión es la respuesta a ciertos postulados teológicos, a una determinada estructura que se basa en el sentimiento religioso, pero que se halla articulado. En otras palabras profesión y religión no son lo mismo, así como confesión y religión no lo son.¹⁰¹ En cambio, profesión y fe siempre van unidas, la fe siempre ha de profesarse.

El punto resulta mas controvertido aún, si se observa que las religiones no cristianas no se reconocen a si mismas como confesiones, si no mas bien como comunidades religiosas.¹⁰²

¹⁰⁰ PRECHT. *Derecho Eclesiástico del Estado de Chile*, op. cit., pag. 229.

¹⁰¹ Vid. MARTÍNEZ BLANCO, ANTONIO. *Derecho Eclesiástico del Estado*, pag. 329

¹⁰² PRECHT en *Derecho Eclesiástico del Estado de Chile*. Pág. 228

El termino "fe" por otro lado no es un término unívoco. El diccionario de la Real Academia anota 9 significados distintos, los que van desde la confianza pública hasta una virtud teologal. ¿Cuál de todos estos significados es el que ha de asignarse a esta palabra en el contexto del artículo 4º de la ley 19.638?

El término "fe" no es exclusivo del ámbito religioso. Así lo señala la acepción tercera del Diccionario de la Real Academia.¹⁰³

Si se revisa el capítulo primero de este trabajo, se notará que el término fe no es utilizado por ninguno de los autores citados. La fe es la adhesión a un conjunto de creencias dentro de las cuales están las religiosas. En este punto, recae la crítica de Cortínez, y cabe la observación de la senadora Pía Guzmán en cuanto a que la ley no ha hecho una referencia específica a lo religioso en si.

Pero por otro lado, la fe como respuesta religiosa esta profundamente conectada por un sentido de divinidad, con la presencia de una entidad divina, de un Dios¹⁰⁴, lo que hace de ésta excluyente de otras manifestaciones religiosas, como el budismo por ejemplo, en donde no existe la creencia de un ser superior.¹⁰⁵

Así también lo ha señalado la doctrina comparada, la que evita referirse en cuanto a las entidades religiosas en cuanto manifestación de fe. Salinas señala

¹⁰³ *Fe...* || 3. *Conjunto de creencias de alguien, de un grupo o de una multitud de personas.*

¹⁰⁴ La teología cristiana, por ejemplo, asume a la fe como la respuesta del hombre ante la Revelación por medio del Verbo encarnado. En este sentido se comprende a la fe como don, pero también como acto del hombre.

¹⁰⁵ La definición de la Real Academia señala a la fe, como conjunto de creencias religiosas, pero al revisar el término religión se hace mención a la divinidad.

que el elemento "fe" permite incluir a la definición de la ley 19.638 dentro de los denominados *planteamientos teísticos*¹⁰⁶ los cuales han imperado en el sistema jurídico de Norteamérica y en buena parte de los países occidentales hasta mediados de los años sesenta. Estos se fundan en la concepción de un ser supremo y de las relaciones de los hombres con éste señalado el sentido de creencia, de veneración, de cumplimiento de determinadas conductas morales y las prácticas rituales¹⁰⁷. Estos planteamientos excluirían la posibilidad de aceptar dentro de la regulación de esta ley a otras manifestaciones distintas de religiosidad, sobre todo orientales, que como ya dijimos, no necesariamente conciben la presencia de un ser supremo.

Conclusiones.

- La definición del artículo 4º de la ley 19.638 nace de ciertas circunstancias especiales, tanto históricas como jurídicas.
- Dicha voz, se enmarca dentro de una situación jurídica excepcional. Dentro de la cual se puede señalar la no remisión por parte de la Constitución a una ley que regule la libertad religiosa, lo que debe ser comprendido dentro del parámetro de la reserva material de ley que informa la estructura constitucional (art. 60).
- La voz "entidad religiosa" pertenece a la categoría de una definición legal estipulativa; esto es, aquellas que asignan un determinado significado a un

¹⁰⁶ Vid, nota al pie de página número (48) en pag. 44.

¹⁰⁷ SALINAS, CARLOS. *Una primera lectura de la Ley chilena*. pag. 314.

término en base a la denominada libertad de estipulación. De ellas no se puede señalar su falsedad o verdad, sino sólo la conveniencia o no a atribuir un determinado significado al término en cuestión.

- La primera parte de la definición de entidades jurídicas resulta adecuado. En ella se contiene la socialización, comunitariedad y juridicidad del término.

- La segunda parte de la misma reviste ciertas dudas, tomando en cuenta que la voz "fe" no coincide plenamente con toda la amplitud del término religión, si no con ciertos aspectos de este último, por lo que pudieren quedar excluidos ciertas manifestaciones religiosas que no tuvieren un sentido de la divinidad propiamente; sentido al que, precisamente, apunta el término fe. Por otra lado, el término fe abarca realidades mucho más amplias que las religiosas, como podría ser, por ejemplo, la simple adhesión a un sistema de ideas.

Capítulo III

Concepto de entidades religiosas en la doctrina extranjera

Introducción

Se ha revisado en los dos últimos capítulos el fenómeno religioso y en especial las entidades religiosas en el Derecho chileno. Se ha visto también como los elementos de discusión sobre estos temas en Chile son novedosos.

Se verá en la última parte de este trabajo los aportes que sobre el tema de las entidades religiosas ha hecho la doctrina y la jurisprudencia. Así como la revisión de la legislación comparada en relación a la introducción de un concepto de entidad religiosa.

Se han tomado las realidades jurídicas de Estados Unidos, Alemania, Italia y España, siendo esta última antecedente directo de la legislación chilena.

1. Estados Unidos

En la primera de las diez enmiendas, aprobada el 15 de diciembre de 1791 a la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica de 17 de septiembre de 1787, se establecieron dos cláusulas, la “establishment clause” y “free exercise clause”, que contienen respectivamente los principios de separación de Iglesia y Estado, y libertad religiosa, constituyendo las coordenadas básicas en las que se mueven las relaciones entre el Estado y las confesiones religiosas en la tradición norteamericana¹⁰⁸. Ello, se ha traducido en que ni la Iglesia Católica ni las demás confesiones hayan tenido reconocida personalidad en el Derecho norteamericano, y tanto ellas como sus entes se hayan visto obligadas a acogerse a las figuras del Derecho común –a que están sometidas- para actuar en la vida jurídica civil.

Sin embargo, la Jurisprudencia, generadora de derecho en el sistema norteamericano, ha ido subrayando la tipicidad de los entes eclesiásticos, concediéndoles personalidad jurídica y al mismo tiempo perfilando los elementos distintivos de estas.

Ya se ha señalado que hasta los años 60, la jurisprudencia norteamericana seguía los planteamientos teísticos, que como ya se señaló, fundamente la existencia de la entidad religiosa en la presencia de Dios de tradición bíblica.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Enmienda I: “El Congreso no aprobará Ley alguna por la que adopte una religión como oficial del Estado (principio de separación Iglesia-Estado) “o se prohíba practicarla libremente” (principio de libertad religiosa). Tomada de la página electrónica del Congreso de los Estados Unidos. www.congress.gov

¹⁰⁹ En la jurisprudencia “The term “religion” has referente to one’s views of his relation to his creator, and to the obligations they impose of reverence for his being and character, and of obedience to his will. Is often confounde with the “cultus” or form of worship to a particular sect, but is distinguishable from the latter” 1333 U.S. 333 (1890) 342.

En 1961 la Corte Suprema de Estados Unidos modificó esta línea jurisprudencial al señalar que “ningún (Estado o gobierno federal) puede imponer ninguna exigencia que ayude a todas las religiones frente a los no creyentes, ni tampoco puede ayudar a aquellas religiones basadas en la creencia en un solo Dios frente a religiones que tienen diferentes creencias”, entre los que se mencionan el budismo, taoísmo, cultura ética, humanismo secular etc. Con lo que se rompió la identificación entre religión y teísmo y con ello se amplió profundamente el concepto de religión.¹¹⁰

Finalmente, cuatro magistrados del caso *Welsh v. U.S.*, aceptaron que las “creencias” jugaban el papel de “religión” en la vida del demandante, un pacifista objetor de conciencia, en las que incluían “punto de vista políticos, sociológicos o filosóficos o simplemente su código moral personal”.¹¹¹

Con esta sentencia, el concepto de religión deja relacionarse con la presencia de una trascendencia para equipararse a un “código moral”.

Recientemente, la jurisprudencia ha modificado la apertura a la que se había llegado con los anteriores estimando que “se requiere algo más que una pura filosofía secular o creencia personal”¹¹²

2. Alemania¹¹³

¹¹⁰ Esta ampliación vuelve afirmarse en 1.965 las sostener la Corte Suprema que una convicción “basada en una potencia, o en un ser o en una fe a la cual está subordinada toda otra cosa o de la que cualquier cosa es en último análisis dependiente” es una convicción “paralela a la constituida por la fe ortodoxa en Dios”. En *Torcaso v. Watkins*, 367 U.S. 488 (1.961).

¹¹¹ *Welsh v. U.S.*, 398 U. S. 333 (1.970).

¹¹² *Jensen v. Quaring*, 105 St. 3492 (1.985)

El caso alemán resulta extraordinariamente peculiar. La regulación alemana del fenómeno religioso se funda en el artículo 137 párrafos 4 y 5 de la Constitución de Weimar, incorporados por el artículo 140 de la Ley Fundamental de Bonn al régimen constitucional de la República Federal.

En el sistema alemán se distinguen diversas calidades de entidades jurídicas.

La primera categoría esta compuesta por *comunidades religiosas sin capacidad jurídica propia*. Dichos grupos no han obtenido la personalidad jurídica de derecho privado, y son constituidos previamente a esta solicitud. Constituyen una asociación jurídico privada sin capacidad jurídica, siendo los portadores de derechos los miembros individualmente y no la comunidad misma.

Un segundo grupo está compuesto por *comunidades religiosas con capacidad jurídica propia*. Dichos grupos son los que han practicado su inscripción en el Registro de asociaciones, quedando por tanto configurada su personalidad jurídica de derecho privado. Sin embargo se distinguen de otras asociaciones civiles por las prerrogativas que la Constitución de Weimar les hace en cuanto a su derecho de administrar y ordenar sus asuntos propios.

Existe un tercer grupo no nivel de entidades religiosas denominadas *Comunidades religiosas como corporaciones de derecho público*, entre las cuales

¹¹³ En cuanto al caso alemán se siguen los planteamientos señalados por SALINAS en *Sectas y Derecho* pag. 56 y siguientes y MARTÍNEZ BLANCO, ANTONIO. *Derecho Eclesiástico del Estado*. pag. 359 y ss.

se dividen a su vez entre las que han obtenido dicho rango con anterioridad a incorporarse el artículo 137 párrafo 5 a la Ley fundamental de Bonn, y las que se han incorporado con posterioridad, a las cuales se les exigen ciertos requisitos de estabilidad y número de miembros.

En otras palabras si bien en el derecho alemán no existe un concepto de entidades religiosas propiamente, si exige el legislador y el constituyente que el rango legal que ellas detentan está en directa relación con elementos institucionales y de permanencia en el tiempo.

3. Italia

Mientras que la situación alemana es fundamentalmente institucional, el caso italiano es esencialmente convencional.

Así en la doctrina no existe uniformidad para señalar la realidad de las entidades religiosas. Así existen los términos de *entes confesionales*, *entes eclesiásticos*, *entes religiosos*, *entes canónicos*.

Dicha pluralidad de conceptos se produce por el sistema de Derecho Eclesiástico del Estado italiano el cual contempla muy pocas normas generales en cuanto a la protección y ordenación de la libertad religiosa, basándose fundamentalmente en acuerdos entre el estado italiano y las diversas denominaciones religiosas, lo que ha creado una suerte de sobrepoblación de términos para denominar a estas entidades.

Se ha llegado a algún acuerdo en la doctrina en cuanto a distinguir como *entes confesionales* a todas aquellas entidades no católicas, mientras que el término *ente eclesiástico* queda reservado para aquellos que provienen de la Iglesia Católica. En cuanto al término *ente canónico*, este se utiliza para definir a aquellas personas jurídicas que han sido erigidas en base al cuerpo legal canónico pero no reconocidas plenamente por el estado italiano.¹¹⁴

En resumen, de la ley italiana no se puede extractar un concepto de entidad religiosa, puesto que este, permanece a merced de los diversos acuerdos que celebra el estado italiano con las diversas denominaciones religiosas, confiriéndole por dichos acuerdos, un status jurídico especial. En este sentido, se ha de señalar que en el concepto de entidad religiosa cobra un papel enorme el propio estado italiano.¹¹⁵

4. España

El poder legislativo español se ha referido a las confesiones ya en el propio texto constitucional, cuyo art. 16,3 dice textualmente:

"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 la Iglesia Católica y las demás confesiones".

¹¹⁴ CATALANO, GUIOVANNI. *Osservazioni sull'art. 20 della Costituzione*, en *Il Diritto Ecclesiastico*, (1964), p. 364.

¹¹⁵ GISMONDI, P. *Lezioni de Diritto Ecclesiastico*, Milano (1975), pag. 135.

La Ley Orgánica de Libertad Religiosa (LORL), en su art. 3,2, determina que no son confesiones religiosas:

Las entidades "relacionadas con el estudio y la experimentación de los fenómenos psíquicos o parapsicológicos o la difusión de valores humanísticos o espiritualistas u otros fines análogos".

En la legislación vigente pocos datos más pueden proporcionarse en torno al concepto genérico de confesión religiosa.

Sin embargo, se ha señalado por la doctrina que corresponde a los poderes públicos determinar qué sea una confesión religiosa desde el punto de vista jurídico, y por lo tanto, habrá que entender que a los datos que proporciona el legislador, pero también la Administración Pública en su tarea de aplicar, y por lo tanto de interpretar la ley, y los criterios identificadores que aporte el poder judicial.¹¹⁶

En efecto, a la Administración Pública, en su función de aplicar las normas vigentes, le corresponde una tarea importante a la hora de precisar qué sea una confesión religiosa. En esa función calificadora, desempeña un papel especialmente relevante el registro de Entidades Religiosas del Ministerio de Justicia a la hora de permitir o no la inscripción de las confesiones, y en consecuencia, de que puedan gozar del reconocimiento de personalidad jurídica civil.

En cuanto al Poder Judicial, también le corresponde en cierta medida, determinar si resulta aplicable a una concreta entidad el régimen especial previsto para las confesiones, desde el momento en que las resoluciones de la Administración Pública sobre ese extremo están sujetas, lógicamente, a revisión en vía contenciosa administrativa. De esta manera, también la jurisprudencia ha precisado que notas configuran el concepto de confesión religiosa. En este sentido, el Tribunal Supremo español ha tenido en los últimos años ocasión de pronunciarse al respecto. Del estudio de su jurisprudencia, deduce Sánchez que, para que un ente pueda ser considerado religioso, deben concurrir a lo menos dos características básicas:

1.- La primera consiste en la persecución de una finalidad religiosa. Finalidad determinada negativamente, por la ausencia de cualquiera de los fines mencionados en el artículo 3,2 de la LORL y positivamente, por la existencia de un cuerpo doctrinal dirigido a "religación del hombre como ser espiritual con Dios"¹¹⁷

2.- como segunda característica, en el grupo debe existir un culto, entendido como medio de comunicación entre el hombre y Dios "a través de prácticas que tiendan a una finalidad de religación salvadora.

Conclusiones.

¹¹⁶ En la doctrina comparada se tiende a confeccionar definiciones con el objetivo de abordar el problema de las entidades religiosas desde el punto de vista negativo. Es decir, se elabora una definición con el fin de comparar si los diversos fenómenos asociativos corresponden o no a la categoría de confesiones.

¹¹⁷ LÓPEZ DIEZ, ANTONIO. *Lecciones de Derecho Eclesiástico del Estado*, Ariel, Madrid (1997). pp. 236 y ss.

- La doctrina y jurisprudencia comparadas no dan plenamente una definición de lo que se entiende por entidad religiosa.
- Sin embargo se han realizado aproximaciones con el fin de entender qué fenómenos religiosos asociativos cumplen con la calidad de entidad religiosa.
- Las doctrinas norteamericana y española son las que más se han aproximado a un concepto de entidad religiosa; la primera de ellas de un modo expansivo, mientras que la segunda resulta ser más restringida. Esto significa, haciendo referencia al profesor Bustos, que habrá que tomar en cuenta el contexto cultural donde se desenvolverá la respectiva definición contenida en una regulación legal.

Conclusión final

A partir de lo señalado en el presente trabajo, se ha de reconocer, primeramente, que el fenómeno religioso en general y el asociativo en especial resultan ser complejos y equívocos en cuanto al entendimiento propio de ellos. Sin embargo, la complejidad del fenómeno no ha de ser un impedimento al momento de delimitar ciertas nociones en torno a él, sobre todo en cuanto a la delicada labor de esclarecer que organizaciones se configurarían dentro de los parámetros religiosos abordados anteriormente.

En el caso particular de Chile ya analizado, se desprende que la Constitución configura una noción amplia de entidad religiosa, al enumerarse en ella ciertos entes religiosos. Y que, a su vez, la ley 19.638 al consagrar una definición legal de la misma, no acierta con precisión en cuanto a su cometido de delimitación gramatical. Esto -unido a lo que se señalará sobre el artículo 11 de la misma ley- hace que en los hechos no se vislumbre con claridad la posibilidad de un control previo por parte de la Administración Estado sobre dichas entidades.

Desde esta perspectiva se proponen dos vías de solución a esta problemática. En primer lugar, una solución administrativa, y, en segundo lugar - subsidiaria a la primera-, una salida legislativa.

1. Solución administrativa

En cuanto al control administrativo -por parte del Ministerio de Justicia- de las entidades religiosas, la actual ley no contempla expresamente un rol verificador en este ámbito. Más aún, en el artículo 11 de la Ley, se señala la prohibición de negación de la inscripción. Esta situación hace que el registro no ofrezca en sí ninguna garantía en cuanto a la efectividad de encontrarse ante una entidad religiosa haciendo, por tanto, ociosa la consagración de la definición de entidad religiosa del artículo 4º.

El único momento en que podría impugnarse dicha situación (el que una entidad registrada no es religiosa) sería en juicio promovido por el Consejo de Defensa del Estado, haciendo que en todo el tiempo intermedio, hasta la orden de disolución, dicha entidad existiera sin ningún impedimento, gozando de todas las prerrogativas legales.

A la luz de esta problemática, y teniendo presente las nuevas teorías constitucionales y administrativas, se debiera abrir una brecha, que permitiera un control por parte de la Administración que verificara, más concretamente, el sometimiento a la juridicidad de estas entidades. En efecto, Cazor plantea un control en este sentido de los organismos administrativos, lo cual arranca, no de una legalidad expresa, si no de un principio material que brota de un parámetro discernible que ha de buscarse, ante todo, en la juridicidad constitucional,

teniendo presente los principios informadores contenidos en el artículo 6º de la Carta¹¹⁸.

En este sentido, si una entidad no cumple el umbral mínimo de juridicidad establecido en la definición del artículo 4º de la ley en cuestión -incluso más, aún cuando la ley no permita la negativa a inscribirse- ha de señalarse que, a la luz de la juridicidad material-constitucional, la autoridad administrativa pudiere rechazar dicha inscripción. Eso sí teniendo presente que, en todo caso, esta programación normativa, que es *esencialmente discrecional*, igualmente tendrá como limitación la propia juridicidad que sustente dicha atribución. Todo lo cual, a fin de armonizar esta propuesta con el desarrollo de un Estado constitucional de Derecho.

2. Solución legislativa

Esta ha de señalarse como subsidiaria a la primera de las soluciones y tendría que ver con la modificación o supresión de la definición de entidades religiosas señalada por la Ley. Esto es, por un lado, reelaborar una nueva definición de entidad religiosa, la que, fundamentalmente, debería contemplar los elementos religiosos ya estudiados (trascendencia, culto, comunidad) y abandonar la redacción fideísta que actualmente adopta.

Por otro lado, derechamente se propone prescindir de la definición legal. Pues la amplitud y el contenido de los términos de la Constitución, los cuales se

¹¹⁸ En efecto, para este autor existe un control, que arranca de la misma Constitución, el que busca la protección de ciertas *metanormas* que se configuran como principios superiores y a los cuales los órganos constitucionales (y administrativos, igualmente) han de ceñirse en su actuar.

repiten en la ley, serían suficientes para llegar a una noción lógica y operativa de *entidad religiosa*.

Bibliografía

SAN AGUSTÍN, *Obras*, Tomo IV, BAC, Madrid (1948).

BASTERRA, DANIEL. *El Derecho a la Libertad Religiosa y su Status Jurídico*, Complutense, Madrid (1989).

BERGER, PETER. *El Dosel Sagrado, Elementos para una sociología de la Religión*, Primera edición inglesa 1967, traducido al español por Néstor Míguez, Amorrortu Editores, Buenos Aires (1971).

BRUNA PARADA, JUAN. "*La Libertad Religiosa y las relaciones Iglesia y Estado de Chile frente a la ley 19638, sobre la constitución jurídica de las Iglesias y Organizaciones Religiosas*", Memoria de Licenciado, Universidad de Talca, Talca, (2000).

BUENO SALINAS, SANTIAGO. *Confesiones y Entes Confesionales en el Derecho Español* en Anuario de Derecho Eclesiástico Español, Complutense, Barcelona (1998).

BUSTOS, ISMAEL. *Filosofía Jurídica de la Verdad*. Separata Número 10, Universidad Central de Chile (2002).

CATALANO, GUIOVANNI. *Osservazioni sull'art. 20 della Costituzione*, en *Il Diritto Ecclesiastico*, (1964)

CAZOR ALISTE, KAMEL. *La sumisión a derecho de los actos y disposiciones del Presidente de la República*. Vol I, Ed. Universidad Central de Chile, Santiago (2002).

COMBALÍA, ZOILA ET AL. *Manual de Derecho Eclesiástico del Estado*, primera edición, Editorial Colex, Madrid (1997).

CONGRESO NACIONAL DE CHILE. *Historia de la Ley 19.638*, Valparaíso-Santiago de Chile, 2 vol. (1999, año de recopilación).

CONSTITUCIÓN DOGMÁTICA "LUMEN GENTIUM", en *"Documentos Completos del Vaticano II"*. Editorial Mensajero, Bilbao, 17^a ed. (1994)

CORTÍNEZ, RENE. *Ley de Iglesias: ¿Libertad Religiosa o presente griego? Comentario a la Ley 19.638 y su incorporación al ordenamiento jurídico vigente*. Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte, La Serena, (2000).

_____. *"Regulación de la libertad religiosa en el Derecho Eclesiástico Chileno"* en Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte,, la Serena (2002).

DOMÍNGUEZ BARTOLOMÉ, ROCÍO. *El grupo religioso: Una manifestación del derecho de asociación* en Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado, Complutense, Madrid (1994).

DUCCI CLARO, CARLOS. *Derecho Civil. Parte General*. Cuarta edición, Ed. Jurídica, Santiago (1998).

DURKHEIM, EMILE. *Les formes Elementaires de la Vie Religieuse*, primera edición de 1912, 14ª edición, Presses Universitaires de France, Paris (1960).

ELIADE, MIRCEA. *Lo sagrado y lo profano*, Primera edición de 1953 Editorial Labor, Madrid, (1981).

ESPÍN, EDUARDO. *Los Deberes Constitucionales* en LÓPEZ GUERRA, LUIS ET AL. *Derecho Constitucional*, Vol. I, 4ª edición, Tirant Lo Blanch, Valencia (2000).

EVANS DE LA CUADRA, en: *Los Derechos Constitucionales*. Tomo I, primera edición del año 1986, segunda edición, Jurídica, Santiago (1999).

JUAN DUNS ESCOTO, en su *Prólogo al Comentario de las Sentencias*, extractado por CANALS VIDAL, *Textos de los Grandes Filósofos*, Herder, Barcelona (1976).

GISMONDI, P. *Lezioni de Diritto Ecclesiastico*, Milano (1975).

LÓPEZ DIEZ, ANTONIO. *Lecciones de Derecho Eclesiástico del Estado*, Ariel, Madrid (1997).

MARTÍNEZ BLANCO, ANTONIO. *Derecho Eclesiástico del Estado*, Ed. Tecnos, Madrid (1993).

MENDONCA, DANIEL. "*Interpretación y Aplicación del Derecho*", Ediciones Universidad de Almería, Almería, (1997).

NAVAS RENEDO, BEGOÑA. *Aproximación a la categoría de secta partiendo de otras categorías conocidas*. En *Anuario de Derecho Eclesiástico Español*, Madrid, (1998).

OTTO, RUDOLF. *Das Hilige*, primera edición de 1917. *The Idea Of Holly*, Tr. por John Harvey, primera edición en inglés 1923, Pelican Books, London (1959).

PÉREZ ROYO, JAVIER. *Curso de Derecho Constitucional*, séptima edición, Marcial Pons, Madrid (2000).

PRECHT, JORGE. *La Libertad Religiosa en la Constitución chilena de 1980*, en AA.VV., *20 años de la Constitución Chilena 1981-2001*, Conosur, Santiago (2001).

_____. *Derecho Eclesiástico del Estado de Chile*. Ed. Universidad Católica de Chile, Santiago (2001).

SALINAS, CARLOS. *Sectas y Derecho*. Ediciones universitarias de Valparaíso de la Universidad Católica de Valparaíso (2002).

_____. "Una primera lectura de la ley chilena que establece normas sobre la constitución jurídica de las Iglesias y Organizaciones religiosas", en Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso, XX, Valparaíso, (1999).

SCHARF, BETTY. *El estudio sociológico de la religión*. Ed. Seix Barral, Barcelona (1974).

TAMARIT, JOSEP. *La Libertad Ideológica en el Derecho Penal*. Publicaciones del Instituto de Criminología de Barcelona, Barcelona, (1987).

VIAL SOLAR, TOMÁS. "La Legitimidad de la Historia Fidedigna de la Constitución de 1980", documento de trabajo Santiago (2002).

VIDAL, MARCIANO. *Moral de Actitudes*, Tomo Primero: Moral Fundamental, Primera edición 1974, tercera edición, PS Editorial, Madrid (1975).

WACH, JOACHIM. *Sociology of Religion*. Primera edición 1944, The University of Chicago Press, Chicago, veinteava edición, (1971).

WINDEGREN, GUSTAV. *Fenomenología de la Religión*. Ediciones Cristiandad, Madrid (1976).