

EL DERECHO ECLESIASTICO EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN DE LA PROVINCIA DE JUJUY

JUAN NAVARRO FLORIA¹

ABSTRACT:

In 2023, the province of Jujuy (in the Argentine Republic) passed a new Constitution. The article analyzes the references it contains regarding the religious factor, comparatively with the previous constitutional texts of the same province and those of the National Constitution, concluding that the new Constitution is a modern text inscribed in a model of positive secularism and respectful of religious freedom.

KEYWORDS: Constitution – Argentina – Jujuy – Law and Religion

RESUMEN:

En el año 2023 la provincia de Jujuy (en la República Argentina) se dio una nueva constitución. En el trabajo se analizan las referencias que ella contiene respecto del factor religioso, comparativamente con los textos constitucionales anteriores de la misma provincia y los de la Constitución Nacional, concluyendo que se trata de un texto moderno inscripto en un modelo de laicidad positiva y respetuoso de la libertad religiosa.

PALABRAS CLAVE: Constitución – Argentina – Jujuy – Derecho Eclesiástico

DOI: 10.7764/RLDR.18.183

Fecha de recepción 17-04-2024

Fecha de aceptación: 24-06-2024



¹ Doctor en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid, Abogado desde 1984, Profesor Universitario, jnavarro@nfla.com.ar. Este trabajo se inscribe dentro del Proyecto de investigación "Derecho y religión" (80020220300011 CT) acreditado en el Programa IUS de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica Argentina.

1. INTRODUCCION

La República Argentina es un país federal. El Estado Nacional fue constituido “por voluntad y elección de las provincias que lo componen”, tal como reza el preámbulo de la Constitución Nacional de 1853 que, con varias reformas, sigue siendo la constitución vigente, la más antigua de América luego de la de los Estados Unidos.

En la Argentina las provincias son autónomas. La primera expresión de esa autonomía es la capacidad (pero también la obligación) de dictar su propia constitución. Esas constituciones provinciales representan la identidad de cada provincia pero, al mismo tiempo, deben ajustarse a los principios fundamentales plasmados en la Constitución Nacional. Esta última representa el pacto fundacional de la Nación, que implicó para las provincias resignar una porción de su soberanía, en pos del objetivo más alto de constituir la unión nacional.

El artículo 5 de la Constitución Nacional sintetiza el diseño de este camino de doble vía entre la Constitución Nacional y las provinciales: *“Cada provincia dictará para sí una Constitución bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional; y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal, y la educación primaria. Bajo de estas condiciones el Gobierno federal, garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones”*. Significa que hay unos pocos principios innegociables (el régimen representativo y republicano, los derechos que hoy llamamos “derechos humanos” fundamentales, explicitados en las declaraciones y garantías de la primera parte del texto constitucional nacional, y el mandato concreto de garantizar la justicia, la educación y el régimen municipal. En ese marco, cada provincia se organiza como desee, atendiendo a su propia identidad².

Decíamos que las provincias preexisten a la Nación. Eso es estrictamente cierto en el caso de las catorce provincias originarias y “fundadoras” del Estado

² Cfr. GELLI, María Angélica, “Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada”, T.I, Buenos Aires, La Ley, 2008, p.119 y ss,

Federal³. Jujuy es una de ellas. Es la tercera más pequeña en superficie de la Argentina (53.244 Km²) pero la 12ª en población (811.611 habitantes en 2022) que representa menos del 2% de la población total de la Argentina. Situada en el extremo norte del país, limita al oeste con Chile y al norte con Bolivia. Se organizó como provincia en 1834, separándose de la vecina Salta, con la que limita al este y al sur.

La Constitución Nacional argentina fue en su hora sumamente innovadora en materia de lo que hoy llamamos el Derecho Eclesiástico del Estado⁴ o, si se quiere, en el tratamiento del factor religioso. Fue la primera constitución latinoamericana en abandonar la confesionalidad católica estricta, adoptando un modelo de laicidad moderada, o confesionalidad atenuada para otra visión⁵. Por una parte dejó de considerar a la Iglesia Católica como oficial del Estado⁶, y por otra y de modo muy relevante, proclamó la “libertad de cultos”, para todos los habitantes (art.14) y en particular para los extranjeros. No obstante, inicialmente casi todas las provincias mantuvieron en sus propias constituciones la confesionalidad católica formal, la exigencia de catolicidad para los gobernantes y otras normas consistentes con ese modelo⁷.

³ Ya a lo largo del siglo XX se formaron provincias en territorios que al tiempo del dictado de la Constitución no estaban pobladas más que por tribus de pueblos originarios, territorios que no estuvieron representados en el proceso constituyente. Ellos fueron sometidos de hecho al efectivo gobierno del Estado Nacional mediante campañas militares emprendidas por éste, dando así lugar a los llamados “territorios nacionales”. Con el tiempo en esos territorios se constituyeron provincias, en el sur (La Pampa, Neuquén, Río Negro, Chubut, Santa Cruz y Tierra del Fuego e Islas del Atlántico Sur), y en el Noreste (Chaco, Formosa, Misiones). Estas provincias tienen los mismos derechos y status que las originales y por tanto es “como si” preexistieran a la Nación.

⁴ Cfr. NAVARRO FLORIA, Juan G., PADILLA, Norberto y LO PRETE, Octavio, “Derecho y Religión. Derecho Eclesiástico Argentino” (2ª edición), Buenos Aires, EDUCA, 2023 (ISBN 978-987-620-562-7), cap.2.

⁵ BIDART CAMPOS, Germán, “Manual de la Constitución Reformada”, tº I, Buenos Aires, Astrea, 2009, pp.542 yss.

⁶ Si bien el artículo 2 decía, y dice, que “*El Gobierno Federal sostiene el culto católico apostólico romano*”, hay consenso en considerar que esa fórmula no implica una situación de confesionalidad formal. La Corte Suprema argentina ha definido que ella sólo hace alusión a un sostenimiento económico (caso “Castillo c. provincia de Salta”, 12/12/2017, FALLOS 340:1795), interpretación que se ve reforzada por el abandono del régimen de Patronato que estaba presente en la Constitución pero fue extinguido mediante el Acuerdo de 1966 entre la República Argentina y la Santa Sede (cfr. PADILLA, Norberto, “Los acuerdos entre la República Argentina y la Santa Sede”, en NAVARRO FLORIA, Juan G. (coord.), “Acuerdos y concordatos entre la Santa Sede y los países latinoamericanos”, Buenos Aires, EDUCA, 2011).

⁷ Actualmente sólo la Provincia de Santa Fe mantiene la confesionalidad católica formal, aunque en la práctica ella no se refleja ni en la legislación ni en la praxis administrativa. Dice su carta constitucional: “*La religión de la Provincia es la Católica, Apostólica y Romana, a la que le prestará su protección más decidida, sin perjuicio de la libertad religiosa que gozan sus habitantes*”.

Con el tiempo, las constituciones provinciales se fueron actualizando, también en lo que se refiere al Derecho Eclesiástico. En general abandonaron la confesionalidad católica aquellas que la habían abrazado inicialmente, garantizaron muy ampliamente la libertad religiosa, suprimieron exigencias de pertenencia a la comunión católica de los gobernadores, y también abandonaron el laicismo extremo que –en el siglo XX– algunas habían introducido⁸.

2. LOS TEXTOS CONSTITUCIONALES DE JUJUY

Luego del dictado de la Constitución Nacional en 1853, Jujuy se dio su propia constitución el 9 de julio de 1855, que tuvo una reforma en 1910. Una nueva constitución provincial fue sancionada el 28 de febrero de 1935. En el año 1949 la Constitución Nacional fue sustituida por otra que tuvo por principal objeto permitir la reelección del entonces presidente Juan Domingo Perón; y las provincias (también Jujuy⁹) reformaron sus propias constituciones adecuándolas a aquella. Pero esas reformas fueron anuladas en 1955, retornando a la anterior. A partir de la restauración democrática de 1983 en la Argentina casi todas las provincias modificaron sus constituciones. Jujuy sancionó una nueva constitución el 22 de octubre de 1986¹⁰.

En el año 2023, mediante un proceso de reforma bastante rápido y que mereció cuestionamientos de algunos sectores políticos, se reformó nuevamente la constitución provincial¹¹. Esta reforma es la que suscita el presente trabajo. No nos ocuparemos de los distintos temas que fueron objeto de reforma, ni del texto constitucional en su totalidad, sino estrictamente de aquellas normas que más o menos directamente hacen al Derecho Eclesiástico del Estado.

⁸ Sobre el tema en general ver GENTILE, Jorge, “La libertad religiosa en las provincias y en la ciudad de Buenos Aires”, en BOSCA, Roberto y NAVARRO FLORIA, Juan G. (coord.), “La libertad religiosa en el derecho argentino”, Buenos Aires, CALIR, 2007. En relación al tratamiento de la cuestión religiosa en el ciclo constituyente provincial desarrollado a partir de 1983, ver FRÍAS, Pedro, “Principios y declaraciones”, en AA.VV., “Las nuevas constituciones provinciales”, Buenos Aires, Depalma, 1989.

⁹ Ver el texto de la constitución provincial de 1949 en Anales de Legislación Argentina, Tº IX, p.2333

¹⁰ Publicada en BO del 17/11/1986.

¹¹ La nueva constitución fue sancionada el 20 de junio de 2023 y publicada en el Boletín Oficial de la provincia el 21 de junio de 2023, entrando en vigencia ese mismo día (Disposición Transitoria Primera). Tiene 245 artículos y dieciocho disposiciones transitorias.

I. Preámbulo

Como es usual en muchos países, y se verifica también la Argentina (tanto en el texto de la Constitución federal como de las constituciones provinciales) la constitución de Jujuy está encabezada por un Preámbulo, que le sirve de pórtico y clave interpretativa.

El largo preámbulo de 2023 afirma que la Constitución es sancionada *“invocando la protección de Dios y apelando a la conciencia de las personas”*. Es la misma fórmula que utilizaba el texto de 1986. En cambio, el texto de 1949 reproducía el histórico de la Constitución Nacional: *“invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia...”*. Esa fórmula a su vez se había apartado de la que contenía el texto de la constitución provincial de 1855: *“invocando el auxilio del Ser Supremo...”*, peculiar en el conjunto de textos constitucionales argentinos.

La mención de Dios en el preámbulo no es ociosa: implica una definición del Constituyente, que reconoce ante todo la existencia misma de Dios¹². No se menciona a lo que no existe. Y más que eso: se le reconoce a Dios una intervención activa en la historia, manifestada en el auxilio o protección que se le reclama y que se espera de El. No se trata de un “dios inmóvil” o un ser situado en un Olimpo lejano y desentendido de la suerte de la sociedad, sino de un Dios personal –el Dios de los cristianos, podemos decir- a quien se invoca con confianza. Naturalmente, esa mención no supone imponer a nadie la fe, como veremos más adelante. Pero sí afirmar que la sociedad (en este caso, la provincia) sí cree en la existencia de un Dios presente. A quien se llama por su nombre, a diferencia de la constitución primigenia de la provincia que acudía al circunloquio “Ser Supremo”, una fórmula acaso más deísta que teísta, como es la ahora vigente.

La nueva constitución mantiene, junto con la apelación a Dios, la que desde 1986 se hace a “la conciencia de las personas”. Parece querer ser una fórmula inclusiva que tiene en miras a quienes eventualmente no creen en Dios, pero igualmente son invitados a comprometerse desde lo más valioso de sus creencias en la empresa común de conformar la sociedad provincial.

¹² PADILLA, Alberto, “La invocación del Preámbulo”, Buenos Aires, Academia Nacional de Derecho, 1957.

II. Relación con la Iglesia Católica y otras confesiones

Como en toda América Latina, la Iglesia Católica ha tenido un protagonismo indudable en la historia argentina, que se refleja en los textos constitucionales, tanto el nacional como muchos de los provinciales.

En la relación de la provincia de Jujuy con la Iglesia Católica se observa una evolución iniciada en la Constitución de 1855, que siguiendo las huellas de la Constitución federal abandonó tempranamente la confesionalidad rígida de los textos constitucionales previos a ésta, y dispuso en su artículo 4º: *“Siendo la religión católica, apostólica, romana la de la mayoría de los habitantes de la provincia, el Gobierno cooperará al sostenimiento de su culto. Sin embargo, el Estado respeta y garante los demás cultos que no repugnen a la moral y a la razón natural.”* Esa fórmula fue a su vez reemplazada en la Constitución de 1949 por otra más simple, coincidente con la de varias otras provincias: *“El Gobierno de la provincia coopera al sostenimiento del culto católico apostólico romano”* (art.3º)¹³.

La constitución de 1855 había incluido una mención que era frecuente en los textos constitucionales provinciales de la época. Decía su artículo 92 que *“el gobernador es el jefe de la administración provincial y tiene los siguientes atribuciones y deberes: ...23º) Ejercer el vicepatronato con arreglo a la Constitución y leyes de la Nación”*¹⁴. Lo cierto es que ni en la Constitución ni en las leyes nacionales existía tal cosa como el “vicepatronato”. El ejercicio del derecho de Patronato, que la Constitución Nacional atribuía al Presidente de la Nación, con intervenciones en diversos supuestos del Congreso y aún de la Corte Suprema, nunca fue reglamentado por ley, sino únicamente por costumbres que constituían el llamado *“modus vivendi”*. Pero la propia Constitución reservaba expresamente su ejercicio al Gobierno Federal y lo prohibía a las provincias¹⁵, por lo que la norma provincial transcrita era inválida.

¹³ La “cooperación con el sostenimiento del culto católico”, suerte de adaptación de la fórmula de la Constitución Nacional (art.2: *El Gobierno federal sostiene el culto católico apostólico romano*”), está presente en muchas constituciones provinciales, como es el caso de Buenos Aires, La Rioja, Salta, San Luis o Tucumán.

¹⁴ El texto constitucional provincial de 1949 suprimió la mención al vicepatronato, pero curiosamente introdujo una exigencia que podría tener sentido en relación a él: *“Para ser elegido Gobernador o Vicegobernador de la provincia se requiere... pertenecer a la comunión católica apostólica romana”*, decía el art.65. Esa norma desapareció ya en la Constitución de 1986 y obviamente también de la actual.

¹⁵ La prohibición expresa era respecto de una de las atribuciones propias del Patronato, la “admisión de órdenes religiosas” (art.105 de la Constitución de 1853), pero la doctrina y jurisprudencia coincidían en aplicarla en

Aquella suerte de “confesionalidad atenuada” ya había sido abandonada en el texto de 1986, que suprimió el artículo en cuestión.

La Constitución de 1986, en el artículo dedicado a la “libertad de conciencia, de ideología y de religión” que en seguida analizaremos (art.30) y tras referirse a ella en términos que evocan lo dispuesto por los tratados internacionales de derechos humanos¹⁶, dispuso: *“La provincia reconoce a la Iglesia Católica y a todo credo legalmente admitido los derechos y libertades para su tarea religiosa”*. Esa fórmula ha sido textualmente repetida en la Constitución de 2023.

Vemos por una parte una mención expresa de la Iglesia Católica, que se comprende por ser la ampliamente mayoritaria en la provincia. Jujuy, como las demás provincias del Noroeste argentino, se caracteriza por una fuerte impronta católica, todavía más marcada que en el resto del país. Hay entonces razones tanto sociológicas como históricas para que la provincia trate con particular deferencia a esa confesión religiosa en particular, mencionándola por su nombre.

No obstante, el trato que se le dispensa a la Iglesia Católica es el mismo dado a “todo credo legalmente admitido”. La expresión es amplia pero no exenta de dificultades, porque lleva a preguntarse quién y cómo debería o podría “admitir” a otros “credos”. ¿Es necesario un acto de “admisión” expreso y formal, o eso sería un indebido avance del Estado –provincial en este caso- sobre la libertad religiosa de las personas, que debe poder ser ejercida sin necesidad de ninguna autorización estatal? En caso de reputarse necesario ese acto de “admisión”, ¿a quién compete? ¿a la provincia, o al Estado federal? No hay en la Constitución (ni tampoco, acotemos, en la legislación de la provincia) una respuesta a estas preguntas. El constituyente aparentemente descansó en la presunción de que existiría alguna forma de “admisión legal”, probablemente esperando que ella ocurra a nivel nacional.

Es cierto que la ley 21.745, originalmente sancionada por la última dictadura militar en 1979 pero convalidada por el Congreso¹⁷, impone a todas las “organizaciones

general a todas las atribuciones vinculadas a ese “derecho”, nunca reconocido por la Iglesia. La Corte Suprema definió con claridad, ya en 1870, que “todas las relaciones de la Iglesia con el Estado han sido puestas bajo el imperio y bajo la jurisdicción de los poderes nacionales” (FALLOS 10:380).

¹⁶ Art.12 del Pacto de San José de Costa Rica, art.18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entre otros.

¹⁷ Cfr. NAVARRO FLORIA, Juan G., “El Derecho Eclesiástico en el Digesto Jurídico Argentino”, ED 260-615 y EDLA 2014-B-951,

religiosas” distintas de la Iglesia Católica la inscripción en un Registro Nacional de Cultos que funciona en el ámbito de la Secretaría de Culto del Ministerio (nacional) de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto; y que esa inscripción es según la ley condición necesaria para poder realizar actividades religiosas “en el territorio nacional”. Sin embargo, esa norma parece ser repugnante a la Constitución Nacional, aunque sigue formalmente vigente¹⁸.

Más allá de todo ello, la Constitución jujeña de 2023 completa la evolución antes mencionada, al introducir una norma novedosa: *“El Estado no establecerá ninguna religión oficial ni promoverá ninguna creencia espiritual en particular”* (art.78.2). Se percibe alguna reminiscencia de la Primera Enmienda de la constitución de los Estados Unidos, en su “non establishment clause”. Es una cláusula de laicidad, pero no agresiva sino positiva, si se pone en contexto y relación esta norma con el resto de las que venimos analizando.

III. Libertad religiosa y de conciencia.

La libertad religiosa es no solamente un derecho de las personas sino un principio ordenador del Derecho Eclesiástico, y el eje en torno del cual se articulan las relaciones de los estados democráticos con el factor religioso de la sociedad.

Como antes dijimos, la Constitución Nacional argentina consagra desde 1853 la libertad de culto (art.14). Esa escueta mención se vio notablemente enriquecida con la llamada ampliación del “bloque de constitucionalidad”, operada en la reforma constitucional (nacional) de 1994. En esa oportunidad por una parte se dejó asentado que los tratados internacionales y los concordatos tienen jerarquía superior a las leyes internas; de entre los tratados internacionales se asignó particular relevancia a los de derechos humanos; y específicamente se otorgó “jerarquía constitucional” a varios de ellos. De ese modo, las normas contenidas en tales tratados relativas al derecho a la libertad religiosa alcanzaron esa jerarquía constitucional, completando y expandiendo el histórico reconocimiento de la libertad de culto (art.14 de la Constitución Nacional). Baste mencionar entre ellas al art.12 de la Convención Americana de Derechos Humanos, o al art.18 del Pacto Internacional de

¹⁸ Sobre el régimen jurídico de las iglesias y comunidades religiosas, ver NAVARRO FLORIA, Juan G., “La personalidad jurídica de iglesias, confesiones y comunidades religiosas”, Revista de Derecho Privado y Comunitario, 2015-2, p.113.

Derechos Civiles y Políticos, dos de los tratados de derechos humanos expresamente mencionados en el art.75 inciso 22 de la Constitución¹⁹.

La constitución jujeña de 1949 había incluido un artículo con el siguiente texto, copiado del art.14 de la Constitución nacional: *“Todos los habitantes de la Provincia gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio, a saber: ...de profesar libremente su culto...”* (art.6).

La nueva Constitución de Jujuy, en cambio, repite textualmente, conservando incluso el mismo número, lo que ya disponía su antecesora de 1986 y que ciertamente no estaba presente en los textos anteriores. Dice el artículo 30: *“LIBERTAD DE CONCIENCIA, DE IDEOLOGÍA Y DE RELIGIÓN 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia, de ideología y de religión, así como de profesar o divulgar las mismas, individual o colectivamente, tanto en público como en privado. 2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que pudieren menoscabar la libertad de conservar o de cambiar su ideología, religión o creencias, como así tampoco nadie puede ser obligado a declarar las que profesare. 3. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral acorde con sus propias convicciones”*²⁰.

Llama la atención en primer lugar la denominación escogida para este derecho. Resuena el eco del art.18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y del concordante art.18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: ambas normas hablan de la “libertad de pensamiento, conciencia y religión”. Como se sabe, el Pacto de San José de Costa Rica tiene una diferencia, ya que trata a la libertad de pensamiento juntamente con la de expresión (art.13) y reserva una norma exclusiva para la libertad de conciencia y religión (art.12). La Constitución de Jujuy se asemeja al tratado universal antes que al americano, pero en una expresión original sustituye la libertad de pensamiento por la “libertad de ideología”. La ideología se equipara así a la religión, evocando acaso una suerte de religión laica.

¹⁹ A ellos se suman, entre otros, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y la Convención sobre los Derechos del Niño, que también se refieren a la libertad religiosa. Ver sobre esta incorporación NAVARRO FLORIA, Juan G., “Iglesia, Estado y libertad religiosa en la constitución reformada de la República Argentina”, Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado, Vol.XII, 1996, Madrid, 1996.

²⁰ El artículo tiene un inciso 4, referido a la relación con la Iglesia Católica y demás credos, que ya fue analizado en el apartado anterior.

La norma enuncia la libertad positiva de tener, profesar y divulgar la religión o la ideología de elección de cada persona. No la menciona, pero debe considerarse implícita la libertad negativa de no hacerlo (sí se garantiza un aspecto de la libertad negativa: el derecho no ser obligado a declarar las creencias, religión o ideología). El derecho a conservar, o cambiar la ideología, religión o creencias se enuncia de manera absoluta, es decir, sin admitir limitaciones.

El derecho a profesar y divulgar la religión o ideología, tomando la formulación de los tratados internacionales, se garantiza individual y colectivamente, en público como en privado. La Constitución tampoco prevé posibles limitaciones a esa libertad religiosa externa, aunque sabemos que ellas son posibles, únicamente por ley y en condiciones muy estrictas.

El inciso 3 del artículo 30 garantiza a padres y tutores el *“derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral acorde con sus propias convicciones”*, siguiendo casi a la letra la norma del art.12.4 del Pacto de San José de Costa Rica y 18.4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²¹. La provincia de Jujuy, además de garantizar ampliamente la existencia de servicios educativos prestados por las confesiones religiosas²², reitera en su legislación la existencia de este derecho de los padres, siendo una de las pocas provincias argentinas que admite al menos en la teoría la enseñanza de la religión en las escuelas de gestión pública. Sin embargo, este derecho no suele tener su correlato en la práctica²³. La constitución se ocupa en sus artículos 81 y 82 de la educación, sin hacer ninguna mención a la enseñanza escolar de la religión, cuando en cambio sí garantiza la presencia de otros contenidos, como la educación sexual o el conocimiento de la cultura, historia y geografía jujeñas, por ejemplo. Este silencio demuestra la dificultad de encontrar consensos sobre un tema que divide grandemente a la sociedad.

²¹ Esta fórmula es más amplia aún en el art.13.3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que también tiene jerarquía constitucional en la Argentina. Sobre este tema ver NAVARRO FLORIA, Juan G., “El derecho de los padres a educar a sus hijos: reflexiones a partir del caso “Salta””, Revista de Derecho de Familia y de las Personas, Año X, nº 01, febrero de 2018, p.42.

²² *“El Estado reconoce la función educativa de la Iglesia Católica y de las demás Comunidades religiosas legalmente establecidas, conforme a las normas constitucionales”* dice el art.15 de la ley General de Educación nº 4731.

²³ La misma ley citada en la nota anterior dice que el Estado *“Posibilita la enseñanza de la religión católica y la de otros credos siempre que no atente contra el orden público y el orden constitucional, respetando la plena libertad de conciencia y la convicción de los padres de familia”* (art.9.e).

IV. Libertad de conciencia. Objeción de conciencia

Como acabamos de ver, la constitución jujeña garantiza expresamente la libertad de conciencia (art.30).

La constitución provincial de 1855 traía un artículo (34) calcado del art.19 de la constitución nacional, y mantenido por la constitución provincial de 1949 (art.20): *“Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe”*.

La Constitución de 1986 introdujo algunas variaciones, mantenidas textualmente en la nueva carta de 2023 (en ambos casos, art.23) bajo el rótulo “protección de la intimidad, de la honra y de la dignidad”. Dice ahora: *“Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan el orden o la moral pública ni perjudiquen a un tercero, están exentas de la autoridad de los magistrados”*. Como se advierte, la norma se aparta del texto de la Constitución Nacional (art.19) suprimiendo la mención de Dios; y también la segunda parte del precepto.

Pero por otra parte, la Constitución de 2023 trae una norma novedosa y de gran importancia. El art.78 inciso 3 dice: *“El Estado garantiza el derecho a la objeción de conciencia, permitiendo a las personas actuar de acuerdo con sus convicciones éticas, espirituales o morales, siempre y cuando no se violen los derechos fundamentales de terceros”*.

La tutela legal del ejercicio del derecho subjetivo a la objeción de conciencia es lo que permite que la libertad de conciencia no quede en un enunciado vacío. De nada sirve declamar el reconocimiento de ésta, si luego no se permite a las personas poder obrar de acuerdo con lo que su conciencia moral les indica. En sociedades cada vez más complejas y plurales, donde conviven personas con distintas y a veces opuestas convicciones éticas, y donde la legislación crecientemente impone conductas que resultan moralmente inadmisibles para muchos, la garantía real del ejercicio del derecho a la objeción de conciencia

es una válvula de escape indispensable²⁴ para poder afirmar que la libertad de conciencia es efectivamente respetada.

La norma constitucional dice bien que la objeción de conciencia puede fundarse tanto en convicciones religiosas como meramente “éticas, espirituales o morales”, y en todos los casos merece la misma protección. Cuando la objeción se funda en un mandato expreso (positivo como obligación de hacer, o negativo como prohibición) de la confesión religiosa a la que pertenece el individuo se simplifica la prueba, pero aunque así no fuera la objeción procede igualmente si reposa sobre convicciones fuertes de la persona que ésta pueda acreditar, eventualmente mediante la disposición a cumplir una prestación sustitutiva tanto o más gravosa que la prestación objetada.

El artículo es terminante al garantizar el derecho. Sin embargo, hay que notar que éste se ve debilitado con la condición final: la objeción de conciencia no sería admisible cuando por su ejercicio “se violen los derechos fundamentales de terceros”²⁵. De todos modos, el sólo hecho de que un texto constitucional reconozca como un derecho subjetivo a la objeción de conciencia es ya un avance notable.

V. Igualdad y no discriminación religiosa

Junto al principio de libertad religiosa existe otro similarmente importante, que puede verse como su contracara o reverso de la medalla: el principio de igualdad y no discriminación por razones –entre otras- religiosas. Si toda persona es libre de tener o no tener unas convicciones religiosas, ninguna persona debería ser discriminada por tenerlas o no tenerlas. En cambio, todas las personas cualquiera fuera su convicción religiosa o ética merecen igual trato ante la ley.

²⁴ Sobre el tema en general y en sus expresiones concretas ver NAVARRO FLORIA, Juan G., “Nuevas dimensiones de la objeción de conciencia”, Buenos Aires, Abaco, 2022 (ISBN 978-950-569-359-7).

²⁵ Por ejemplo, si se define al “derecho a abortar” como un “derecho fundamental”, se erigiría como un impedimento para la objeción de conciencia. En verdad, lo que corresponde en esos casos es agotar las posibilidades de compatibilizar el ejercicio del así llamado “derecho fundamental”, con el ejercicio del no menos fundamental derecho a la libertad de conciencia; y solamente en caso de total imposibilidad (no una mera dificultad) de lograr esa composición (por ejemplo, reemplazando al objetor por otra persona no objetora) se podría forzar al objetor a obrar. Sobre esta cuestión ver NAVARRO FLORIA, Juan G. y LO PRETE, Octavio, “Objeción de conciencia y protección de la vida humana: situación en la República Argentina”, en *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* 57 (2021), ISSN: 1696-9669, núm. 57, Octubre (2021).

Significativamente, este principio estaba ya presente en la vieja constitución jujeña de 1855, que en línea con el artículo 16 de la Constitución Nacional pero con una redacción original (sin referencia explícita al factor religioso) decía: *“Los habitantes de la provincia son iguales ante la ley, y ésta debe ser la misma para todos y tener una acción y fuerza uniformes”* (art.11). El texto constitucional de 1949, por su parte, lo expresó así: *“Todos los habitantes de la Provincia son iguales ante la ley. La equidad y la proporcionalidad son la base de los impuestos y de las cargas públicas”* (art.19).

La constitución de 2023 repite textualmente, conservando incluso el mismo número (art.25, párrafo 1º) la norma sobre esta cuestión de la constitución de 1986, donde sí se advierte una mención expresa a la religión como “categoría sospechosa”, es decir, como una de las categorías que como regla no pueden fundar distinciones o discriminaciones. El artículo se titula “igualdad ante la ley”, y dispone: *“Todas las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos y gozan de igual protección de la ley en iguales condiciones y circunstancias. No se admite discriminación alguna por motivo de raza, color, nacionalidad, sexo, idioma, religión, opiniones políticas, posición económica, condición social o de cualquier otra índole”*.

Se trata de una norma que también encuentra paralelos y coincidencias en los tratados internacionales de derechos humanos, y en infinidad de normas tanto federales como provinciales que vedan la discriminación por razones religiosas.

VI. “Derecho al bienestar espiritual”

La constitución jujeña de 2023 presenta una norma original y novedosa, que no tiene antecedentes en los textos constitucionales previos de la provincia, y tampoco en el orden nacional.

Se trata del primer párrafo del art.78 (ya antes hemos mencionados otros párrafos del mismo artículo), que bajo el título “libertad y bienestar espiritual” expresa: *“Todas las personas tienen derecho al bienestar espiritual, sin discriminación alguna y sin injerencia de terceros. Este derecho incluye la libertad de buscar y experimentar su propio sentido de la vida, más allá de cualquier creencia específica”*.

No es sencillo determinar qué es lo que concretamente tuvo en mente el constituyente al introducir esta norma. La referencia a la espiritualidad podría evocar a las

creencias de los pueblos originarios, que tienen una presencia relativamente fuerte en la provincia, pero no parece ser ese el sentido del artículo.

El “derecho al bienestar” evoca en cierto sentido el “derecho inalienable a la búsqueda de la felicidad” que se menciona en la declaración de la independencia de los Estados Unidos, una fórmula atribuida a Jefferson que se vincularía con la libertad de conciencia, en el sentido de que es la conciencia individual la que indica a cada cual el camino para ser feliz. Cabe notar que no es lo mismo hablar de un derecho a buscar la felicidad (o el bienestar, para los jujeños, si se admite la equivalencia que aquí proponemos) que el “derecho a la felicidad”, como si se pudiera exigir a alguien, acaso al Estado, que me asegure mi felicidad o bienestar individual²⁶.

Pareciera que lo que el constituyente ha querido ensalzar es el derecho a la autodeterminación personal, es decir, el derecho a definir de modo autónomo las propias elecciones, sin sujeción a una moral preestablecida, y con independencia de “imposiciones” de tipo religioso. O en otros términos, decir que no es necesario tener una religión estructurada para organizar la propia vida y hallar el bienestar espiritual. En cierto sentido, cuando se habla del derecho a “experimentar su propio sentido de la vida”, pareciera estar haciéndose referencia al “derecho al proyecto de vida”, mencionado en la Argentina en el Código Civil y Comercial de 2014, que define como indemnizable el daño al proyecto de vida²⁷.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha aceptado esta idea, diciendo: “[...] el denominado ‘proyecto de vida’ atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas. El ‘proyecto de vida’ se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. En rigor, las opciones son la expresión y garantía de la libertad. Difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones para

²⁶ Cfr. ALVARADO, José Tomás, “¿Derecho a la felicidad?”, en *Dikaion*, 25, 2 (2016), pp. 243-265. DOI: 10.5294/dika.2016.25.2.5.

²⁷ Quien ha trabajado el concepto del daño al proyecto de vida es FERNÁNDEZ SESSAREGO. Ver FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, “Apuntes sobre el daño a la persona”, cap. 5.2 (p. 340) y sus citas, en BORDA, Guillermo A. (Director), *La persona humana*, ob. cit.

encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. Esas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial. Por lo tanto, su cancelación o menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor. [...] El ‘daño al proyecto de vida’, entendido como una expectativa razonable y accesible en el caso concreto, implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable”²⁸.

En definitiva y poniendo en relación esta norma con la ya examinada que garantiza la “libertad de ideología”, pareciera que el constituyente jujeño se ha propuesto amparar a lo que podrían denominarse “religiones laicas”, convicciones o sistemas ideológicos que no se reconocen religiosos, pero a los que se quiere dar igual protección y relevancia que a los que sí lo son.

Este reconocimiento del margen de autonomía personal puede vincularse con otra norma de la constitución provincial jujeña, que en su versión de 2023 reproduce lo que ya decía la anterior de 1986 (en ambos casos, artículo 23). El artículo, que ya hemos mencionado antes, se refiere a la “protección de la intimidad, de la honra y de la dignidad”. Sus primeros apartados tratan de este derecho personalísimo, y reproducen la norma del art.14 del Pacto de San José de Costa Rica cuando establece el derecho de rectificación o respuesta frente a informaciones inexactas o agraviantes. Pero los tres últimos párrafos (6, 7 y 8) se refieren a la gestión de datos personales, el derecho al acceso a ellos y a su rectificación, para concluir diciendo: *“El procesamiento de datos por cualquier medio o forma nunca puede ser utilizado para su registro y tratamiento con referencia a convicciones filosóficas, ideológicas o políticas, filiación partidaria o sindical, creencias religiosas o respecto de la vida privada, salvo que se tratare de casos no individualmente identificables y para fines estadísticos”*. La norma se complementa con la del art.77, que reglamenta la acción de *habeas data*.

Es significativo que la norma constitucional no prevé excepciones, lo que en una interpretación textual podría poner en entredicho el derecho de las iglesias y comunidades religiosas de llevar registro y conservar datos de sus propios fieles, ya que ellos claramente denotan creencias religiosas. La legislación nacional vigente (ley 25.326) sí hace

²⁸ CIDH, caso “Loayza Tamayo vs. Perú”, sentencia del 27 de noviembre de 1998 (Reparaciones y Costas), § 147, 148 y 150.

esa salvedad, que es enteramente razonable. La Corte Suprema de la Nación ha resuelto que el derecho de las confesiones religiosas a llevar registro de sus fieles, conforme a sus propias normas, pertenece a su autonomía que es indispensable para la garantía de la libertad religiosa y, por tanto, no está sujeto a interferencia de los jueces civiles²⁹.

VII. Juramentos

Pocas personas reparan en que el juramento es de suyo un acto religioso, ya que significa nada menos que “poner a Dios por testigo”. Jurar es más que prometer o comprometerse, aunque muchos no lo adviertan. Este sentido religioso del juramento se veía de modo explícito en las fórmulas tradicionales, pero se ha desfigurado con el uso de “juramentos” que incluyen las más diversas y a veces estrambóticas invocaciones³⁰.

La constitución de Jujuy de 1855, en una nueva y doble invocación del nombre de Dios, disponía: *“Al tomar posesión de sus cargos el gobernador y el vicegobernador prestarán ante la Legislatura el siguiente juramento: “Yo, NN, juro por Dios y la patria, cumplir y hacer cumplir la Constitución Nacional y la de la provincia y desempeñar con lealtad y honradez el cargo de gobernador, o vicegobernador. Si así no lo hiciere, Dios y la patria me lo demanden”* (art.36). Para los ministros del Poder Ejecutivo se preveía también que prestaran juramento, en ese caso sin imponer fórmula alguna (art.101). La Constitución de 1949 tenía una previsión similar, pero agregando una mención expresa a los Santos Evangelios³¹, disponiendo también (aunque sin una fórmula preestablecida) el juramento de los ministros (art.80) y de los diputados (art.50).

La constitución de 2023 trata de los juramentos para asumir cargos públicos repitiendo textualmente los textos que ya estaban en la Constitución de 1986. El juramento

²⁹ CS, “Rueda c. Arzobispado de Salta”, 20/4/2023, publicado en La Ley 29/5/2023 (cita on line: TR LALEY AR/JUR/45013/2023) con nota de LO PRETE, Octavio, “A Dios lo que es de Dios: la Corte Suprema argentina y la autonomía de las confesiones religiosas”.

³⁰ Sobre el juramento y la posible objeción a él por su naturaleza religiosa, ver NAVARRO FLORIA, Juan G., “Nuevas dimensiones de la objeción de conciencia”, Buenos Aires, Abaco, 2022”, cap.XV.

³¹ Art.69: *Al tomar posesión de sus cargos el gobernador y el vicegobernador prestarán juramento ante la Honorable Legislatura, estando reunida la misma, en los términos siguientes: “Yo, NN, juro por Dios Nuestro Señor y estos Santos Evangelios, desempeñar con lealtad y patriotismo el cargo de gobernador (o vicegobernador) y observar y hacer observar fielmente la Constitución Nacional y la de la Provincia. Si así no lo hiciere, Dios y la patria me lo demanden”*. De ese modo el texto de 1949 “involucionó” hacia un formato “más católico” que el precedente, que podía ser aceptable a cualquier creyente en Dios aunque no fuese católico, ni cristiano.

está previsto para el gobernador y vicegobernador (art.151, antes 129), para los diputados (art.134, antes 112), para los ministros (art.162, antes 134) y para los jueces y funcionarios judiciales (art.189, antes 168).

En el caso de los diputados, la norma dice que ellos “jurarán”, y que *“El reglamento establecerá las fórmulas de juramento”* Esto permite introducir además de fórmulas que invocan expresamente a Dios otras que no son aparentemente “religiosas”, pero en tanto se mantenga el concepto de juramento sin reemplazarlo por el de promesa o compromiso, tal como decíamos antes, la naturaleza religiosa del acto se mantiene. En el caso del gobernador, vicegobernador y jueces y funcionarios, se indica que “jurarán”, sin previsión alguna en cuanto a la forma ni a la posibilidad de adoptar fórmulas diversas.

Cabe anotar que la jurisprudencia nacional tiene dicho que son inconstitucionales (frente a la Constitución Nacional) las constituciones provinciales que impongan fórmulas confesionales de juramento, imponiendo que éste sea prestado sobre los Evangelios, por ejemplo³².

VIII. Protección de los templos religiosos

La nueva constitución jujeña reproduce también, respetando incluso su número original, otra norma de la constitución de 1986, inexistente en los textos anteriores. Se trata del art.27, titulado “derecho a la libertad y seguridad”.

Es un largo artículo dedicado principalmente a garantías procesales. El inciso 8 (inciso 6 en el texto de 1986) dispone: *“En los allanamientos de oficinas o despachos de personas que por su profesión o actividad estuvieren obligadas a guardar secreto y en el de iglesias, templos, conventos u otros locales registrados para el ejercicio del culto se deberá observar lo dispuesto en los apartados anteriores, con la participación, de ser posible, de la entidad que los represente o con el control de la autoridad religiosa respectiva”*. Lo que los “apartados anteriores” disponen es que el allanamiento de domicilio sólo procede con orden escrita de juez competente, fundada en claros indicios de la existencia de hechos punibles, y en horario diurno salvo excepción expresa y fundadamente dispuesta por el juez.

³² CCont.Adm. Tucumán, sala I, 2/5/03, “Alperovich, José c.Superior Gobierno de la Provincia de Tucumán s/amparo”, ED 4/7/03, p.18. Cfr. DÍAZ RICCI, Sergio, “Inconstitucionalidad de una fórmula única de juramento religioso y la libertad de conciencia”, ED 4/7/03, p.19.

Es interesante el reconocimiento de las iglesias, templos, conventos y locales de culto como lugares merecedores de especial protección y respeto, y la previsión de que su allanamiento sólo será posible dando intervención a “la autoridad religiosa respectiva” para su adecuada supervisión. Obviamente, quien sea esa autoridad dependerá de la confesión religiosa de la que se trate, que en ejercicio de su legítima autonomía es quien la designa. Y es igualmente interesante que esta previsión constitucional se haga juntamente con la protección del secreto profesional, que puede considerarse en cierta forma un género dentro del cual situar al secreto religioso y de confesión, o al menos es una situación que guarda con éste último una importante analogía³³.

3. CONCLUSIONES

La nueva constitución de la provincia de Jujuy contiene pocas pero interesantes novedades en materia de Derecho Eclesiástico. En general reproduce lo que ya disponía su antecedente de 1986, que había actualizado convenientemente varias de las previsiones de las constituciones más antiguas, en la línea de desprenderse de resabios de la confesionalidad católica y acentuar en cambio una sana laicidad, o laicidad positiva.

La Constitución no deja de tomar en cuenta la realidad histórica y sociológica de la provincia haciendo un reconocimiento nominal de la iglesia Católica, sin dudas la confesión religiosa más relevante de la provincia. Pero al mismo tiempo subraya y acentúa por una parte la libertad religiosa de todas las personas sin distinciones, y por otra el principio de igualdad religiosa y no discriminación. Lo que se refleja incluso cuando descende a cuestiones concretas, como la protección debida a los templos en caso de allanamiento, en las que el trato es igualitario para todas las confesiones.

El examen evolutivo de las normas constitucionales de la provincia permite ver cómo es posible diseñar un modelo de relación entre el Estado y las religiones respetuoso al mismo tiempo de la diversidad y de la tradición. Por otra parte, un examen atento deja de manifiesto las cuestiones pendientes y de difícil solución, algunas ya clásicas (como la de la enseñanza religiosa en las escuelas) y otras novedosas (como la gestión de los datos

³³ Cfr. NAVARRO FLORIA, Juan G., “Régimen jurídico de los ministros de culto”, Buenos Aires, Marcial Pons, 2020, cap.8.

personales y el respeto a la privacidad, confrontado con las necesidades de las confesiones religiosas y su autonomía organizacional).

Al mismo tiempo, con fórmulas novedosas, el constituyente parece haber querido dotar de protección a sistemas de creencias no necesaria o manifiestamente religiosos, pero que para las personas individuales pueden ocupar el lugar que tradicionalmente tenían las religiones estructuradas. Es lo que ocurre al darse protección a la “libertad de ideología” o reconocerse el derecho al “bienestar espiritual” de acuerdo con las propias elecciones. También, y como ya señalamos, el constituyente ha prestado atención a una institución que si bien es muy antigua, experimenta actualmente una potencia renovada: el derecho a la objeción de conciencia.

Se trata en suma de una constitución amigable con el factor religioso, en la línea de la laicidad positiva, asentada sobre los principios de libertad e igualdad religiosa y que conjuga correctamente la autonomía provincial con la inserción en el sistema constitucional federal.