

LA IGUALDAD CONSTITUCIONAL EN EL REGIMEN JURIDICO ESPAÑOL SOBRE CONFESIONES RELIGIOSAS

ANTONIO VIANA TOME

Universidad de Navarra

La interpretación de la igualdad jurídica es, indudablemente, una de las cuestiones claves del Derecho constitucional español. De hecho, gran parte de los pronunciamientos del Tribunal constitucional hasta la fecha, se refieren particularmente al artículo 14 de la Constitución. Si consideramos, asimismo, que el Derecho Eclesiástico del Estado español habrá de elaborarse en el marco estrictamente constitucional, concluiremos que uno de los temas más importantes de esta disciplina viene constituido por el alcance y significado del principio de igualdad en el tratamiento jurídico del factor religioso.

En este trabajo nos vamos a referir tan sólo a la igualdad de los grupos o confesiones religiosas ante el Derecho español, sin estudiar, por tanto, la incidencia del principio en el plano individual. Con todo, el problema de la igualdad de los grupos afecta, siquiera indirectamente, a los ciudadanos individuales, teniendo en cuenta que las distinciones operadas en favor de los grupos sociales pueden perjudicar mediatamente la posición jurídica de los miembros de otros grupos y, en general, de los demás ciudadanos.

Excluimos, asimismo, el problema de la relación entre igualdad religiosa y ateísmo o agnosticismo, que desborda los límites de este estudio, al exigir un previo análisis del significado de la laicidad o no confesionalidad estatal.

Todos los hombres son libres. Esta afirmación, que teóricamente no ofrece dudas, presenta dificultades y tensiones en el momento de la aplicación y desarrollo de los valores democráticos de la libertad y la igualdad. El problema se plantea, en toda su intensidad, en el marco del Estado social de Derecho, que asume el compromiso de hacer reales y efectivas las libertades de todos los ciudadanos y de los grupos en los que éstos se integran ¹

¹ Cfr., por ejemplo, artículos 3.2 de la Constitución italiana y 9.2 de la Constitución

La tensión general entre los principios de libertad e igualdad se proyecta particularmente sobre ese sector del ordenamiento jurídico que es el Derecho Eclesiástico. Ocurre que los criterios básicos del Estado y de las confesiones religiosas no siempre resultan coincidentes.

Así, el Preámbulo del Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado español, de 28 de julio de 1976², declara: «La Santa Sede y el Gobierno español (...) considerando que el Concilio Vaticano II (...) estableció como principios fundamentales, a los que deben ajustarse las relaciones entre la comunidad política y la Iglesia, tanto la mutua independencia de ambas partes en su propio campo, cuanto una sana colaboración entre ellas; afirmó la libertad religiosa como derecho de la persona humana, derecho que debe ser reconocido en el ordenamiento jurídico de la sociedad; y enseñó que la libertad de la Iglesia es principio fundamental de las relaciones entre la Iglesia y los Poderes Públicos y todo el orden civil (...).»

Del texto citado se puede deducir con claridad no sólo la particular atención hacia la libertad religiosa como derecho fundamental y como principio informador, sino también la insistencia en deslindar las esferas de competencia, superando mutuas injerencias históricas y entendiendo la independencia recíproca como colaboración, no como separatismo. En particular, resalta la especial relevancia de la libertad que la Iglesia reclama para poder cumplir su misión y que es elevada a principio fundamental de sus relaciones con la comunidad política.

Para el Estado, la principal preocupación será la de regular la dimensión social del factor religioso sobre la base de la igualdad de todas las confesiones religiosas ante la ley. Esta particular relevancia del principio de igualdad se explica históricamente por la actitud del nuevo Estado democrático, definitivamente consolidado con la Constitución de 1978, en su afán de superar la situación de confesionalidad anterior que producía un régimen jurídico de las confesiones religiosas caracterizado por la desigualdad.

Esta diferencia de criterios básicos puede producir, y de hecho ha producido, diferencias de interpretación que, repetimos, no son más que una consecuencia en sede eclesiasticista de la tensión general de los principios de igualdad y libertad. Son variadísimas las materias sobre las que pueden incidir aquellas diferencias: el acceso de los grupos religiosos a los medios públicos de comunicación social; regulación de la asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas; asistencia religiosa en hospitales o establecimientos penitenciarios; personalidad civil de los entes eclesiásticos; configuración jurídica del sistema matrimonial y grado de incidencia de las normas matrimoniales no estatales; enseñanza religiosa en centros públicos, tutela penal del sentimiento religioso, etc.

española. De los temas que se desarrollan en este estudio, me he ocupado monográficamente en *Los acuerdos con las confesiones religiosas y el principio de igualdad*, Pamplona 1985.

² B.O.E., 24 de septiembre de 1976.

Existe, por tanto, un problema previo de alcance general en toda esta materia. Se trata de la relevancia del principio de igualdad en el régimen convencional de la libertad religiosa. Es un problema previo porque aquellas cuestiones sectoriales exigen la previa delimitación del estatuto jurídico de las confesiones ante el Estado, y en algunos casos podrán resolverse bilateralmente.

1. *La igualdad en los textos internacionales de derechos humanos*³

En los textos internacionales se insiste en el carácter universal de los derechos humanos «en el sentido de que todos ellos son poseídos por todos los hombres, lo cual quiere decir que entre los individuos se da una estricta igualdad jurídica básica, referida a los derechos naturales»⁴.

No vamos a detenernos en el examen pormenorizado de las abundantes declaraciones, convenios y pactos internacionales que asumen la idea de igualdad con carácter general o referida a materias específicas. Baste señalar que, a partir del estudio de los textos, puede concluirse lo siguiente:

Las declaraciones internacionales de derechos humanos comienzan históricamente reflejando el punto de referencia característico de la igualdad: esto es, *la ley*. De acuerdo con el principio de primacía legal que inspira la Declaración de los Derechos del hombre, y del ciudadano de 1789, el texto francés establece en su artículo 6.º que la ley «debe ser la misma para todos, así cuando protege, como cuando castiga». Posteriormente, se sucederán una serie de textos sustantivos que miran a reconocer y garantizar unas exigencias específicas derivadas del principio de igual disfrute de los derechos declarados. Así se va enriqueciendo la perspectiva individualista con que inicialmente fueron concebidos los derechos humanos, para insistir también en su dimensión social (los así llamados derechos «sociales», «económicos» y «culturales»). Al mismo tiempo se reprueban específicamente una serie de prácticas consideradas injustas por *discriminatorias*. Se habla, finalmente, de la igualdad como principio general y, a la vez, como derecho; utilizándose expresiones como «igualdad de derechos», «igualdad ante la ley», «no discriminación», etc.⁵.

³ Las referencias de los textos en lengua castellana han sido tomadas de la obra de HERVADA y ZUMAQUERO; véase J. HERVADA y J. M. ZUMAQUERO, *Textos internacionales de derechos humanos*, Pamplona 1978.

⁴ A. FERNÁNDEZ GALIANO, *Derecho natural. Introducción filosófica al Derecho*, 2.ª ed., Madrid 1977, pág. 146.

⁵ Sin ánimo de ser exhaustivos, pueden citarse en este sentido la Convención sobre la Esclavitud (1926); la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948); el Convenio de la O.I.T. sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación (1948); el Convenio de la O.I.T. sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva (1949); el Convenio de la O.I.T. sobre igualdad de remuneración (1951); la Convención de la O.N.U. sobre los derechos políticos de la mujer (1952); el Convenio de la O.I.T. sobre discriminación

Por otra parte, vinculada la igualdad a la norma jurídica, y teniendo en cuenta que la ley distingue entre las diversas situaciones, el Derecho internacional público ha necesitado disponer de un término que designe expresamente las distinciones injustas entre los hombres. El término que se va imponiendo gradualmente es el de «no discriminación». En este sentido, ha podido decir BOSSUYT que la elección entre los sustantivos «distinción» y «discriminación» en los textos de derechos humanos, ya no es puramente de estilo, sino que se ha convertido en una cuestión de fondo⁶. Se entiende, en sentido amplio, por discriminación, «cualquier ataque a la aplicación universal e igual de los derechos humanos»⁷.

2. El significado de la igualdad en el Derecho

Nos hemos referido a varios criterios estrechamente vinculados a la idea de igualdad: «ley», «distinción», «discriminación». La recepción de estos criterios en el Derecho internacional ha sido posible en virtud de una prolongada evolución del concepto en la doctrina, jurisprudencia y legislación de los distintos países. Veamos los rasgos básicos de esta evolución antes de proceder al estudio de la Constitución española.

a) La igualdad ante la ley

El principio de igualdad ante la ley es eminentemente formal; no sólo por la especial solemnidad y énfasis con que se proclama, sino también porque no mira a la sustantividad de la norma legal: se desinteresa de su contenido. Lo que expresa es la exigencia de «la máxima generalidad y universalidad de la ley posibles»⁸. El sistema legal no se concibe ya *intuitu personae*, como en el Antiguo Régimen, sino que la ley es igual para todos en su promulgación y aplicación.

Desde esta perspectiva formal, heredera en el plano jurídico del libera-

(empleo y ocupación) (1958); la Convención de la U.N.E.S.C.O. relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza (1960); la Carta Social Europea (1961); el Convenio de la O.I.T. sobre igualdad de trato (Seguridad Social) (1962); el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966); la Declaración de la O.N.U. sobre eliminación de la discriminación contra la mujer (1967); la Declaración de la O.N.U. sobre eliminación de todas las formas de discriminación racial (1968), etc. En relación con la libertad religiosa, véase el estudio de L. F. NAVARRO, «Proyectos de Declaración y de Convención Internacional sobre eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o creencia», en *Ius Canonicum*, XXI, 42, 1981, págs. 809-888.

⁶ Cfr. M. BOSSUYT, *L'interdiction de la discrimination dans le droit international des droits de l'homme*, Bruxelles 1976, págs. 26-27. Las versiones de los diferentes textos no son unánimes a la hora de utilizar uno u otro término. Véanse las referencias en *ibíd.*, pág. 24.

⁷ J. HERVADA y J. M. ZUMAQUERO, *op. cit.*, pág. 143, nota 240.

⁸ S. BASILE, «Los "valores superiores", los principios fundamentales y los derechos y libertades públicas», en la obra colectiva *La Constitución española de 1978. Estudio sistemático dirigido por los profesores A. Predieri y E. García de Enterría*, Madrid 1981, página 283.

lismo político, se hace especial hincapié en la igualdad de oportunidades o posición jurídica común de todos los ciudadanos ante la ley. La atención se centra en el punto de partida, que, como ocurre con los atletas antes de comenzar la carrera, ha de ser el mismo para todos, sin perjuicio de que en su desarrollo varíe la posición común inicial como consecuencia del mérito y la iniciativa personal. Por eso, interesa ante todo la igual aplicación de la norma y se apela a la imparcialidad judicial y administrativa: que se aplique la ley conforme a lo dispuesto en la ley misma, sin privilegios de ningún tipo. Así, se entiende bien que la primera manifestación histórica de la igualdad ante la ley haya sido la igualdad ante el proceso ⁹.

Sin embargo, este concepto de igualdad ante la ley, como mera expresión de la justicia formal, ha resultado insuficiente. Modernamente, la igualdad no se identifica sin más con el principio de legalidad; por otra parte, la generalidad de la ley no es un dogma en el Estado de Derecho, en el que frecuentemente se promulgan disposiciones legislativas con destinatario singular e incluso con vigencia temporal limitada ¹⁰.

Comienza entonces a hablarse de igualdad ante el impuesto, ante los servicios públicos, ante los cargos públicos. Además, la progresiva intervención del Estado en la vida social, la evolución económica, la legislación social o laboral, la proliferación de los grupos sociales, la doctrina socialista, etcétera, son factores que obligarán a la doctrina constitucional de los distintos países a profundizar en el alcance de la igualdad jurídica.

b) *La igualdad en la ley*

El punto de partida de la nueva reflexión no estriba ya solamente en la generalidad de la ley y en la igualdad de oportunidades, sino que radica en la observación de que el ordenamiento *distingue* y muy pocas normas se dirigen a «todos», en abstracto, sin especificación alguna. Todos los ciudadanos poseen los mismos derechos y las mismas obligaciones básicas, pero no se excluyen las distinciones normativas siempre que sean necesarias y justas. Cuando se habla, por ejemplo, de que todos los ciudadanos deben contribuir al sostenimiento del gasto público, no se trata evidentemente de que todos paguen lo mismo y ni siquiera es necesario que efectivamente *todos* contribuyan. Basta que una categoría concreta de ciudadanos con renta económica suficiente está sujeta al impuesto en proporción a su capacidad contributiva y, si se quiere, con arreglo a criterios de progresividad.

El problema se plantea entonces no en relación con las distinciones formales que se puedan establecer, sino con el contenido de la norma entendida en sentido amplio. Se trata de ver qué distinciones son legítimas y

⁹ Cfr. M. RODRÍGUEZ-PIÑERO, «El principio de igualdad y las relaciones laborales», en *Revista de Política Social*, 121, 1979, pág. 382.

¹⁰ Cfr. M. GARCÍA-PELAYO, *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, Madrid 1977, página 63.

cuáles pecan de arbitrariedad: qué elementos de diferenciación son relevantes jurídicamente.

Pero un examen *sustancial* de la norma tiene como lógico presupuesto la vinculación de todos los poderes públicos a las exigencias derivadas del principio de igualdad. No sólo el poder ejecutivo y judicial, sino también el legislador están llamados a observar el principio. La ley no es, en el Estado de Derecho, la expresión de la voluntad particular de quienes ejercen el poder, sino un cauce para la realización concreta de los valores constitucionales que vinculan a todos los poderes públicos; entre estos valores principales se encuentran, en condiciones paritarias, la libertad y la igualdad.

Se habla entonces de *igualdad en la ley*; entendida básicamente como un valor positivo que excluye la discriminación¹¹.

Resulta altamente ilustrativo en este punto el examen de la evolución del Derecho constitucional belga. Como expresión típica de la igualdad ante la ley, disponía el artículo 6.º de la Constitución de 1831 que «no existirá en el Estado ninguna distinción de estamentos. Todos los belgas son iguales ante la ley, y sólo ellos serán admitidos al ejercicio de cargos civiles y militares, salvo las excepciones que puedan establecerse por una ley para casos particulares». Posteriormente, el nuevo artículo 6.º —añadido al texto primitivo mediante la reforma constitucional de 24 de diciembre de 1970— asumió la igualdad como principio informador de la ley misma en estos términos: «Se garantiza *sin discriminación* el goce de los derechos y libertades reconocidos a los belgas. Con esta finalidad, las leyes y los decretos asegurarán en especial los derechos y libertades de las minorías ideológicas y filosóficas»¹².

c) Las «discriminaciones positivas»

Hemos dicho que las normas distinguen las diversas situaciones. Frecuentemente, tales distinciones permiten el desarrollo efectivo de la libertad y la perfección del propio ordenamiento. En aparente paradoja, las distinciones normativas sirven también a la realización de la igualdad.

En este sentido, se observa la existencia de amplios sectores sociales que, por determinadas circunstancias de índole social y económica (el supuesto de ciertos grupos raciales, del trabajo de los disminuidos físicos, etc.), se encuentran en una situación desventajosa respecto a la de otros ciudada-

¹¹ Al hablar de la «igualdad en la ley» resulta obligada la referencia a la obra de G. LEIBHOLZ, *Die Gleichheit vor dem Gesetz*, 2.ª ed., München y Berlín 1959. Un clarificador resumen de sus principales aportaciones puede verse en A. DE FUENMAYOR, «Alcance del principio constitucional de igualdad», en *Anuario de Derecho Civil*, 1983, págs. 1330-1332. Se encuentra, asimismo, una amplia información sobre la evolución del concepto de igualdad en el Derecho, en los cuatro volúmenes que, bajo el título general *L'Egalité*, fueron publicados entre 1971 y 1975 por el Centro de Filosofía del Derecho de la Universidad Libre de Bruselas, bajo la dirección inicial de los profesores H. BUCH, P. FORIERS y CH. PERELMAN.

¹² Véase M. DARANAS, *Las Constituciones europeas*, I, Madrid 1979, pág. 361.

nos. Habida cuenta de que los poderes públicos, en el Estado social de Derecho, no son meros espectadores del acontecer social, se reclama entonces una acción positiva, por su parte, de protección y fomento de aquellas colectividades sociales. Se quiere así afirmar la igualdad en su dimensión sustancial. Por eso puede hablarse de las *discriminaciones positivas*¹³ que el ordenamiento debe facilitar en el terreno de los hechos. Suponen una serie de distinciones que la norma opera, en referencia a unos casos concretos y objetivos, que se consideran legítimas en un planteamiento de justicia. «La justicia impone —dice COTTA— el respeto de la diferencia de las situaciones hasta el punto de que cuando la justicia legal es demasiado igualatoria se considera *justo* que ceda el paso a la justicia de equidad»¹⁴. Se comprende, entonces, que la Corte Constitucional italiana haya establecido en varias sentencias que el principio constitucional de igualdad resulta quebrado no ya solamente cuando la norma discrimina, sino también cuando iguala injustamente¹⁵.

Ocurre así que, precisamente para la realización cabal de la igualdad jurídica, el ordenamiento debe distinguir las diversas situaciones. Esto se aprecia con particular claridad en el sector de la legislación social, de acuerdo con el carácter tuitivo e igualatorio del Derecho laboral. Así, el Tribunal Constitucional español señalaba en la sentencia 3/1983, de 25 de enero¹⁶: «Como ya ha declarado este Tribunal en reiteradas ocasiones, tal precepto (se está refiriendo al artículo 14 de la Constitución española) no establece un principio de igualdad absoluta que pueda omitir tomar en consideración la existencia de razones objetivas que razonablemente justifiquen la desigualdad de tratamiento legal y mucho menos que excluya la propia necesidad de establecimiento de un trato desigual que recaiga sobre supuestos de hecho que en sí mismo son desiguales y tengan por función precisamente contribuir al restablecimiento o promoción de la igualdad (...).»

«Siendo esto así —continúa el Tribunal más adelante— es evidente que la igualdad entre trabajador y empresario, promovida por el Derecho laboral sustantivo o procesal, no puede ser desconocida o quebrada por una presunta plena efectividad del artículo 14 de la Constitución española, pues lo contrario equivaldría, paradójicamente, a fomentar, mediante el recurso a la igualdad formal, una acrecentada desigualdad material en perjuicio del trabajador.»

¹³ Cfr. R. PELLOUX, «Les nouveaux discours sur l'inégalité et le Droit public français», en *Revue du Droit Public*, 4, 1982, págs. 921 y sigs.

¹⁴ S. COTTA, «Né giudeo né greco, ovvero della possibilità dell'uguaglianza», en *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, LIII, 1976, pág. 334.

¹⁵ Cfr. las sentencias números 1/1971, 22/1965 y 123/1969 en VV.AA., *La Costituzione italiana annotata con la giurisprudenza della Corte costituzionale*, 2.ª ed., Torino 1979, páginas 41, 42 y 1016, respectivamente.

¹⁶ Cuestión de inconstitucionalidad número 222/1982 (B.O.E., 17 de febrero de 1983).

d) Conclusiones

Hasta aquí lo relativo a la evolución del concepto de igualdad jurídica. ¿Qué conclusiones básicas pueden extraerse de esta evolución?

En primer lugar, una que nos parece muy importante: jurídicamente, los términos igualdad y uniformidad no son sinónimos. En justicia, la igualdad permite e incluso exige del legislador las necesarias distinciones.

En segundo lugar, conviene notar la flexibilidad característica del concepto de igualdad, en el sentido de que la atención del ordenamiento jurídico no se centra fundamentalmente en los aspectos formales de la igualdad, sino en su realización sustancial. Ello implica la referencia a la realidad social por parte de los poderes públicos; e implica también una medida justa de proporcionalidad en el tratamiento jurídico de las diversas situaciones. Este aspecto fue magistralmente percibido por FRANCESCO RUFFINI cuando escribía hace más de sesenta años lo siguiente: «Existe una paridad en sentido falso (...), de igualdad absoluta, abstracta, matemática, y una paridad en sentido justo (...), la de la igualdad relativa, concreta, jurídica»¹⁷.

De acuerdo con el pensamiento del autor citado —uno de los fundadores, con FRANCESCO SCADUTO, de la escuela italiana del Derecho Eclesiástico—, podemos señalar desde ahora que la quiebra de la igualdad como principio constitucional no puede resultar de su desarrollo sustancial —consecuencia del afán de garantizar la igualdad justa aquí y ahora—, sino, cabalmente, de una aplicación abstracta y formalista del mismo, que no considere las diferencias reales, expresivas del pluralismo social y jurídicamente relevantes.

3. *El principio de igualdad en la Constitución española de 1978*

a) *Los principios constitucionales*

El artículo 1, 1, que abre el Título Preliminar de la Constitución española, proclama: «España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político.»

Interpretado este precepto constitucional en conexión con el articulado del Título I y con el artículo 53 de la Constitución, puede establecerse un primer aserto: la Constitución española asume la igualdad en tres dimensiones: como valor, como principio y como derecho.

No vamos a ocuparnos de la difícil cuestión del alcance jurídico de los valores constitucionales. Baste observar simplemente que todos los valores

¹⁷ F. RUFFINI, *Corso di diritto ecclesiastico italiano. La libertà religiosa come diritto pubblico subiettivo*, Torino 1924, pág. 424.

citados se proclaman en condiciones paritarias, sin que del artículo 1, 1, pueda deducirse la prevalencia de la libertad sobre la igualdad o viceversa. Tampoco aludiremos a las garantías jurisdiccionales para el desarrollo de los derechos y libertades fundamentales (entre ellos, la igualdad) que establece el artículo 53.

En cambio, resulta oportuno decir algo sobre el significado de los principios constitucionales.

Va siendo ya lugar común entre los autores que se han ocupado de este tema, la calificación del ordenamiento constitucional como un sistema de principios u «ordenamiento principal», al decir del profesor DÍEZ-PICAZO¹⁸. Se descubren, en efecto, en el texto fundamental unos criterios básicos que informan el ordenamiento jurídico y posibilitan su dinamismo.

Estos principios que la Constitución proclama encierran «un carácter claramente *pre-legal*»¹⁹, es decir, anterior a las leyes ordinarias. En cuanto asumidos por la norma de máximo rango informarán todo el ordenamiento jurídico sirviendo como punto de referencia de toda la labor interpretativa, marcando la pauta que han de seguir los poderes públicos (señaladamente, el legislador ordinario y los tribunales).

Por lo que se refiere a la igualdad, es de señalar que —junto a su conceptualización tradicional como principio general del Derecho— es un principio de expresión constitucional que sirve de cauce para la realización del valor proclamado en el artículo 1, 1. Paralelamente al principio de libertad, aquél se configura como un principio, formalmente declarado en el artículo 14 y reconocido en su dimensión sustancial en el artículo 9, 2, que informa todo el entramado del texto fundamental y todos los sectores del Derecho.

Se descubren después, en la propia Constitución, una serie de normas que van especificando el principio y ayudan a precisar sus contornos: entre otras, los artículos 23, 2 (igualdad de acceso a las funciones y cargos públicos); 31, 1 (igualdad y progresividad en el sistema tributario); 32, 1 (igualdad del hombre y la mujer al contraer matrimonio); 39, 2 (igualdad de los hijos ante la ley); 68 y 69 (igualdad de sufragio para las elecciones al Congreso y Senado, respectivamente), 138 y 139 (igualdad de derecho y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado), y 149, 1, 1.º (competencia estatal para la regulación de las condiciones básicas de la igualdad ciudadana). Se añaden a los artículos citados todos aquellos que reconocen la misma titularidad básica de derechos y libertades para todos los ciudadanos y también los que imponen expresamente una igualdad de trato sin discriminación.

¹⁸ L. DÍEZ-PICAZO, «Constitución y fuentes del Derecho», en *Revista española de Derecho administrativo* (Civitas), 21, 1979, pág. 190.

¹⁹ A. OLLERO, «Derecho natural y “jurisprudencia de principios”», en *Persona y Derecho*, 8, 1981, pág. 178.

b) *El artículo 14*²⁰

Cabe decir primeramente, a la luz de los trabajos preparatorios y de la doctrina del Tribunal Constitucional, que las circunstancias personales o sociales —nacimiento, raza, sexo, religión, opinión— enumeradas en el precepto como motivos de discriminación, no tienen carácter exhaustivo. Basta atender a su inciso final para darse cuenta de que se prohíbe que cualquier circunstancia personal o social se constituya en motivo de discriminación.

En segundo lugar, la Constitución expresa, en línea con el Derecho comparado, el principio de igualdad en sus dos significados básicos. El artículo 14 habla en primer lugar de la igualdad ante la ley y también —considerando que el artículo 9, 1, expresa la vinculación de los poderes públicos a lo establecido en la Constitución y en el resto del ordenamiento jurídico— significa la igualdad en la ley a través de la cláusula de no discriminación.

El artículo 14 está afirmando primeramente la idéntica posición de los ciudadanos ante la norma. Supone también una demanda de racionalidad en la reglamentación, en cuanto que ninguna circunstancia personal o social puede servir de base para el establecimiento de distinciones entre los ciudadanos que vengán a alterar su patrimonio jurídico básico: la plena titularidad por todos ellos de los derechos y libertades fundamentales.

Pero la verdadera cuestión planteada por el artículo 14 es, sobre todo, el sentido que haya de darse a la cláusula de no discriminación. Para eso es necesario referirse a la ya abundante doctrina del Tribunal Constitucional sobre el precepto.

Tras establecer en varias de sus sentencias que la igualdad vincula a todos los poderes públicos, incluso el legislativo, el Tribunal ha declarado también que el principio «no puede ser entendido en modo alguno como una rigurosa y monolítica uniformidad del ordenamiento»²¹. «El principio de igualdad —dice el Fundamento Jurídico núm. 4 de la sentencia de 10 de julio de 1981— encierra una prohibición de discriminación de tal manera que ante situaciones iguales deben darse tratamientos iguales. Sólo podría aducirse la quiebra del principio de igualdad cuando, dándose los requisitos previos de una igualdad de situaciones entre los sujetos afectados por la norma, se produce un tratamiento diferenciado de los mismos en razón a una conducta arbitraria o no justificada de los poderes públicos»²².

²⁰ «Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra circunstancia personal o social.»

²¹ Sentencia de 16 de noviembre de 1981 (fundamento jurídico núm. 2) en el recurso de inconstitucionalidad número 184/1981 (B.O.E., 28 de noviembre del mismo año). El Tribunal se refiere aquí a la igualdad de derechos y obligaciones de todos los españoles en cualquier parte del territorio nacional (art. 139, 1, de la Constitución).

De un modo positivo, señala también una sentencia posterior, que «una norma que da soluciones diferentes para situaciones que son objetivamente distintas, no puede calificarse, en modo alguno, de atentatoria al principio de igualdad, sino más bien conforme a sustanciales exigencias valoradas por el legislador»²³.

Por tanto, el principio de igualdad no excluye la distinción normativa ni un trato específico de situaciones objetivamente distintas. No obstante, el Tribunal Constitucional ha señalado, asimismo, que los elementos de diferenciación que exigen un trato diverso de las situaciones han de ser jurídicamente relevantes²⁴. En este sentido, en la jurisprudencia constitucional comparada resulta de particular importancia el criterio del fin de la norma: la diferenciación legal ha de ser compatible con la finalidad de la ley. Concretamente, podrán ser legítimas aquellas normas que establezcan una reglamentación diferenciada con vistas a la «consecución de finalidades constitucionalmente apreciables»²⁵ o relevantes.

Los límites de las distinciones normativas habrán de localizarse, naturalmente, en las determinaciones constitucionales y en el resto del ordenamiento jurídico. En general, se puede decir que las distinciones que la ley establezca no podrán tener como consecuencia una desigual titularidad de derechos y libertades.

Cabe preguntarse entonces cómo se aprecia si una determinada disposición vulnera o no el principio de igualdad; concretamente, qué criterios utiliza el Tribunal Constitucional para determinar si la reglamentación que se examina es discriminatoria.

La sentencia de 2 de julio de 1981, tras afirmar en su Fundamento Jurídico número 3 que el principio del artículo 14 no implica un tratamiento legal idéntico, con abstracción de cualquier elemento diferenciador jurídicamente relevante, observa lo siguiente: «El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado, en relación con el artículo 14 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, que toda desigualdad no constituye necesariamente una discriminación. El artículo 14 del Convenio Europeo (...) no prohíbe toda diferencia de trato en el ejercicio de los derechos y libertades: la igualdad es sólo violada si la desigualdad está desprovista de una *justificación objetiva y razonable*, y

²² Recurso de amparo número 135/1980 (B.O.E., 20 de julio de 1981).

²³ Sentencia de 4 de marzo de 1982 en la cuestión de inconstitucionalidad número 243/1981 (B.O.E., 22 de marzo de 1982).

²⁴ Véanse las sentencias de 2 de julio de 1981 (B.O.E., 20 de julio de 1981), 5 de mayo, 28 de julio y 15 de noviembre de 1982 (B.O.E., 18 de mayo, 18 de agosto y 10 de diciembre del mismo año, respectivamente).

²⁵ Corte Constitucional italiana, sentencia número 158/1975. Véase también la sentencia del Consejo Constitucional francés de 16 de enero de 1982, citada por CH. LEBEN, «Le Conseil Constitutionnel et le principe d'égalité devant la loi», en *Revue du Droit public*, 2, 1982, pág. 326.

la existencia de dicha justificación debe apreciarse en relación a la *finalidad y efectos de la medida considerada*, debiendo darse una *relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida*»²⁶.

Considero que estos criterios son muy importantes para nuestro estudio, porque inciden directamente en la interpretación de los diferentes modos de desarrollar la libertad religiosa. Más adelante volveremos sobre ellos.

c) *El artículo 9, 2*²⁷

Debemos afirmar, ante todo, la naturaleza normativa y la importancia interpretativa de este precepto constitucional. La virtualidad del artículo 9, 2, no acaba en una mera declaración programática o de intenciones del constituyente. Por el contrario, este artículo tiene importantes consecuencias jurídicas. Ello viene confirmado por el dato de que la jurisprudencia constitucional comparada no soslaya ninguna de las declaraciones recogidas en los textos fundamentales, por genéricas que parezcan²⁸. Además, el Tribunal Constitucional español se ha referido ya al artículo 9, 2, para fundamentar varias de sus sentencias²⁹.

El artículo 9, 2, integra el contenido de la igualdad jurídica, formalmente declarada en los artículos 1, 1, y 14 de la Constitución, y configura el principio en su dimensión flexible, dinámica y sustancial. Como ya se ha señalado al hablar de las «discriminaciones positivas», la realización más plena de la igualdad supone, en algunos casos, la quiebra del principio formalmente considerado. Por eso ha podido señalar SÁNCHEZ AGESTA que «la igualdad es un valor complejo muy matizado y diferenciado en el texto constitucional». Determinados preceptos asumen estos fines de equidad para «transformar el principio general de igualdad jurídica por un principio de desigualdad jurídica que proteja a la parte natural o socialmente más débil»³⁰. Pueden citarse en este sentido los artículos 3, 3; 28, 2; 39, 2; 42; 49; 50, y 129, 2, de la propia Constitución.

²⁶ Cit., fundamento jurídico número 3. Los mismos criterios se repiten en la sentencia de 10 de noviembre de 1981 (B.O.E., 19 de noviembre del mismo año), que cita, en su fundamento jurídico número 3, las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 23 de julio de 1968 y 27 de octubre de 1975).

²⁷ «Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.»

²⁸ Cfr. S. BASILE, «Los “valores superiores” ...», cit., pág. 273.

²⁹ Véase, por ejemplo, el fundamento jurídico número 3 de la sentencia citada en la nota 16.

³⁰ L. SÁNCHEZ AGESTA, *El sistema político de la Constitución española de 1978. Ensayo de un sistema*, Madrid 1980, págs. 87-89.

En el plano estrictamente jurídico —no ya político—, la norma que comentamos ostenta un enorme valor interpretativo de los derechos y libertades fundamentales. Se trata de promover y realizar la libertad y la igualdad de los individuos y de los grupos. En este sentido, habrá que considerar los derechos humanos como derechos sustanciales, es decir, «realmente ejercibles por poseer el sujeto los bienes necesarios para ello»³¹. No basta entonces el reconocimiento formal de estos derechos; se requiere también su protección y fomento por parte de los poderes públicos. Esto tiene mucha importancia en la interpretación jurídica de la Constitución. El derecho de libertad religiosa, por ejemplo, no puede ser entendido ya formalmente, con arreglo a los moldes del individualismo liberal y el laicismo decimonónico. Por el contrario, como señala FUENMAYOR, «debe ser entendido y aplicado en su integridad, es decir, en todas aquellas relaciones sociales que aparecen cualificadas por el dato religioso»³²; también en su dimensión colectiva y en su ejercicio.

Para terminar este comentario del artículo 9, 2, a la luz del principio jurídico de igualdad, conviene llamar la atención sobre los «grupos», mencionados en el precepto como destinatarios de la acción positiva de los poderes públicos en la promoción de la libertad y la igualdad.

La Constitución española no se limita al reconocimiento de los derechos individuales —al estilo de las Constituciones políticas del siglo pasado—, sino que da cabida también a las formaciones sociales donde se integran voluntariamente los individuos para un más pleno desarrollo de sus intereses y su personalidad. Así, el Texto Fundamental alude a los sindicatos y asociaciones empresariales (art. 7), grupos religiosos (art. 16), asociaciones (artículo 22), instituciones educativas (art. 27, 6), colegios profesionales (artículo 36), organizaciones de consumidores (art. 51, 2), etc.

Es cierto que todos estos grupos son de naturaleza muy diversa: así, junto con la Iglesia católica y su ordenamiento jurídico primario, coexisten agrupaciones sin personalidad civil amparadas también por la amplia dicción del 9, 2. Tienen, sin embargo, el rasgo común de ser colectivos humanos no creados por el Estado y organizados —a veces en grado ínfimo— en virtud de unos intereses comunes amparados por la Constitución.

Pero incluso para un tratamiento específico de las confesiones religiosas convendrá partir de unas bases constitucionales amplias que permitirán esa actitud positiva de los poderes públicos en la promoción de la libertad y la igualdad de los grupos: el respeto a su autonomía y a su singularidad, de manera que «su disciplina sea conforme a su naturaleza, al fin que persiguen, a sus caracteres distintivos, a sus formas y modos de organización,

³¹ J. HERVADA, «Pensamientos sobre sociedad plural y dimensión religiosa», en *Ius Canonicum*, XIX, 38, 1979, pág. 70.

³² A. DE FUENMAYOR, *Legalidad, moralidad y cambio social*, Pamplona 1981, pág. 105.

a su determinado modo de estructuración y funcionamiento»³³; el cumplimiento cabal de sus demandas legítimas y racionales, máxime cuando se trate de realizar unos fines que la constitución ampare; la consulta a los grupos en la toma de decisiones que les afecten; y una adecuada interpretación de los límites constitucionales, en particular de la cláusula de Orden Público.

Por cuanto se refiere a la igualdad que el artículo 9, 2, predica también de los grupos, hay que decir que los amplios términos del precepto aluden implícitamente a la idea de proporcionalidad en cuanto al distinto peso específico de las formaciones sociales. Así, el artículo 20, 3, de la Constitución, sobre el acceso a los medios públicos de comunicación social, habla de los grupos sociales y políticos *significativos*.

Los procedimientos normativos básicos para la promoción de una igualdad real entre los grupos de una misma categoría son variados: por ejemplo, se pueden extender los derechos, ventajas o prerrogativas que antes estaban reservadas a un grupo solamente, a las demás formaciones, sin que el grupo anteriormente privilegiado pierda su posición adquirida; o bien suprimir sus ventajas para intentar, de este modo, que se beneficien los demás de esta supresión. Podemos adelantar ya que la Constitución y la Ley Orgánica de Libertad Religiosa (L.O.L.R.)³⁴ —en conexión con los Acuerdos entre el Estado y la Iglesia católica— han venido a asumir el primero de los procedimientos señalados, por lo que se refiere al régimen paritario entre la Iglesia católica y las demás confesiones religiosas. Señalamos, para terminar, que el artículo 9, 2, puede servir de amparo a los grupos religiosos que no pretendan someterse al régimen asociativo común del artículo 22 de la Constitución, ni sean auténticas confesiones religiosas (art. 16, 3)³⁵.

4. *La igualdad de las confesiones religiosas en el Derecho Eclesiástico español*

La referencia al Derecho Eclesiástico en el enunciado de este epígrafe se justifica teniendo en cuenta que el principio de igualdad adquiere perfiles peculiares al informar sectorialmente el ordenamiento jurídico. No es idéntico el alcance de la igualdad en el Derecho laboral —dado el carácter tuitivo e igualatorio de este sector— que en el Derecho privado, donde el

³³ A. RAVÀ, «Verifica dei problemi residui e dei problemi nuovi in tema di libertà religiosa», en la obra colectiva *Individuo, gruppi, confessioni religiose nello Stato democratico*, Atti del Convegno Nazionale di Diritto ecclesiastico (Siena, 30 de noviembre-2 de diciembre de 1972), Milano 1973, pág. 31.

³⁴ B.O.E., 24 de julio de 1980.

³⁵ En tal sentido, M. LÓPEZ ALARCÓN, «Dimensión orgánica de las confesiones religiosas en el Derecho español», en *Ius Canonicum*, XX, 40, 1980, pág. 40.

principio cobrará un particular relieve a la hora de establecer o asegurar el equilibrio contractual en aras de la observancia del principio de autonomía privada ³⁶.

Por eso, en el Derecho Eclesiástico español se habla de unos principios informadores del tratamiento jurídico del factor religioso, que quieren justificar la autonomía científica de esta disciplina: el principio de libertad religiosa, el principio de cooperación, el principio de laicidad o no confesionalidad y, finalmente, el principio de igualdad. Para precisar el alcance de la igualdad en este ámbito nos referiremos brevemente a la libertad religiosa como derecho y, en especial, al principio de cooperación ³⁷.

a) *Igualdad en el derecho de libertad religiosa*

El de libertad religiosa es un derecho humano reconocido como tal, a favor de los individuos y las comunidades, en los textos internacionales y en la Constitución española. Implica primeramente, en su acepción negativa, una inmunidad de coacción de los individuos y las comunidades frente a los poderes públicos y los ciudadanos. Pero, además, comporta una serie de exigencias positivas acordes con la dimensión sustancial de los derechos humanos. Se puede afirmar que en el ordenamiento español la libertad religiosa se configura como un derecho fundamental, merecedor de una singular protección por parte de los poderes públicos. En el ámbito de la Constitución habrá de ser interpretado en relación, sobre todo, con los artículos 9, 2 (libertad real); 10, 1 (dignidad de la persona y libre desarrollo de su personalidad como fundamento del orden político); 10, 2 (remisión interpretativa al Derecho internacional, que reconoce ampliamente este derecho), y 53 (garantías jurisdiccionales del derecho). Un exponente legislativo de estas exigencias viene constituido por el artículo 2.º de la L.O.L.R.

Hablábamos anteriormente de la igualdad ante la ley y en la ley. Puesto en relación el artículo 16, 1, de la Constitución con su artículo 14, el significado básico y primordial de la igualdad en este ámbito es el de una igual libertad, es decir, «*forma parte del común y radical patrimonio jurídico del ciudadano español la titularidad en igualdad de trato ante la ley, del derecho de libertad religiosa*» ³⁸. Como no existen ante la ley diversas categorías de ciudadanos en lo que se refiere a la titularidad de los derechos fundamentales, y como el derecho de libertad religiosa se extiende también a los grupos, habrá que concluir que todas las confesiones religiosas son *cuantitativa-mente* iguales ante la ley en todo lo referente al reconocimiento, garantía y protección de aquel derecho. Los derechos humanos son universales; por eso

³⁶ Véase G. PASETTI, *Parità di trattamento e autonomia privata*, Padova 1970, *passim*.

³⁷ En esta materia resulta obligada la referencia al estudio de P. J. VILADRICH, «Los principios informadores del Derecho Eclesiástico español», en la obra colectiva *Derecho Eclesiástico del Estado español*, 2.ª ed., Pamplona 1983, págs. 169-260.

³⁸ *Ibid.*, pág. 225.

no caben graduaciones ni matices en cuanto a su titularidad, y las diferencias fácticas entre los grupos religiosos (arraigo, organización, tradición, etc.) no justifican una disparidad de trato en el reconocimiento del derecho de libertad religiosa.

Otra cosa será, evidentemente, que *en el ejercicio* de este derecho fundamental los individuos y las comunidades se diferencien entre sí según sus peculiaridades y, sobre todo, según sus diferentes pretensiones. Cuando, en aplicación del principio de libertad sustancial, los poderes públicos adopten, por ejemplo, medidas para facilitar la asistencia religiosa «en los establecimientos públicos, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia»³⁹, podrán darse diferencias entre las distintas confesiones respecto a la forma concreta de llevar a cabo estas actividades. Pero previamente, además, la adopción de tales medidas en favor de una concreta confesión, en modo alguno vulnera la igualdad mientras se reconozca efectivamente el derecho en todas las demás a beneficiarse de aquellas medidas; porque puede ocurrir, por ejemplo, que los demás grupos no estén en condiciones de llevar a cabo estas actividades o ni siquiera lo pretendan. En estos casos estaríamos ante una desigualdad *formal*, que, como hemos visto, no basta por sí sola para producir la quiebra del principio constitucional. Afirmar lo contrario supondría, en nuestra opinión, una concepción abstracta y negativa del principio (igualdad como sinónimo de uniformidad), incompatible con su significado propio y, en definitiva, con el principio de libertad sustancial.

Pero nos hemos referido también al problema de la igualdad en la ley. Se requiere entonces de que los poderes públicos no adopten tampoco medidas discriminatorias; es decir, si bien cabe un trato específico de las diferentes confesiones, no deberá producirse un resultado incompatible con el derecho de todas las demás a la libertad religiosa. Volviendo al ejemplo señalado, habría discriminación si, habiéndose adoptado aquellas medidas en beneficio de una determinada confesión, las demás vieran desatendidos sus requerimientos en tal sentido o, sencillamente, no pudieran de hecho desarrollar esas actividades asistenciales por haberse reservado su monopolio a la confesión mayoritaria. Se estaría violando entonces el derecho a la igualdad de trato en materias concernientes a la libertad religiosa.

En consecuencia, el derecho de libertad religiosa se configura también como un límite a la libertad del legislador en la determinación de los supuestos de hecho que deben ser tratados igual (esa valoración no podrá suponer de hecho la negación de las exigencias derivadas del mismo derecho) o desigualmente (las medidas legislativas en relación con una concreta confesión religiosa habrán de ser compatibles con el derecho de libertad religiosa de todas las demás).

³⁹ L.O.L.R., artículo 2, 3.

Sin embargo, la referencia exclusiva a la libertad religiosa para precisar el alcance del principio de igualdad aplicado a las confesiones religiosas, no resulta suficiente en el sistema español. El artículo 16, 3⁴⁰, de la Constitución, en efecto, reconoce implícitamente un derecho de las confesiones religiosas a mantener relaciones de cooperación con los poderes públicos. Y si la igualdad es, ante todo, igualdad de derechos, habrá que precisar el alcance de esa igualdad en la cooperación.

b) *Igualdad en las relaciones de cooperación con los poderes públicos*

b') *Planteamiento de la cooperación*

El principio de cooperación, proclamado en el artículo 16, 3, de la Constitución, excluye, ante todo, un planteamiento separatista de las relaciones entre el Estado y las confesiones religiosas. No se trata de una incomunicación absoluta, sino de una colaboración en las materias de interés común.

Esta colaboración ha de evitar, ciertamente, el peligro de confusión entre los ámbitos civil y religioso, en detrimento de la no confesionalidad estatal; pero tampoco ha de verse como una concesión pública a las confesiones religiosas.

Por eso se trata, insistimos, de una colaboración mutua (y no necesariamente institucionalizada) entre los poderes públicos y los grupos religiosos, en asuntos y materias de interés común, al servicio del ciudadano (que es miembro, a la vez, de la comunidad política y de la comunidad religiosa) y de toda la sociedad. Así se entiende que el artículo 16, 3, establezca que los poderes públicos «tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española» en orden a mantener relaciones de cooperación con la Iglesia católica y las demás confesiones.

La cooperación puede entenderse también como un complemento necesario del reconocimiento constitucional de la libertad religiosa, si se tiene en cuenta que las relaciones Estado-confesiones van más allá del mero reconocimiento formal de este derecho. Como observa SCHEUNER⁴¹, «las posibilidades de cooperación entre la Iglesia y el Estado necesitan de una de-

⁴⁰ «(...) 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.»

⁴¹ U. SCHEUNER, «La aportación de las Iglesias al establecimiento de las disposiciones de la Constitución alemana de 11 de agosto de 1919 (constitución del "Reich" de Weimar) y de la Ley Fundamental de Bonn de 23 de mayo de 1949, reguladoras del Derecho Eclesiástico del Estado», en la obra colectiva *Constitución y relaciones Iglesia-Estado en la actualidad*, Salamanca 1978, pág. 33.

terminación constitucional expresa». Y deviene especialmente oportuna esta determinación en los países donde la pluralidad social en lo religioso resulta mínima al existir una confesión mayoritaria y otros grupos religiosos con una implantación social mucho menor.

b") *Consecuencias*

Dado el planteamiento anterior de la cooperación, derivan del mismo algunas consecuencias.

La primera es que, a nuestro entender, la cooperación dista de ser, como se ha escrito, una mera «técnica utilizada por el Estado para concretar sus relaciones con la Iglesia católica y las demás confesiones»⁴², para situarse, por el contrario, en el plano de la justicia: un verdadero principio informador del tratamiento jurídico del factor religioso proclamado constitucionalmente como manifestación de la dimensión sustancial de la libertad religiosa. Además, desde un punto de vista positivo, concebir la cooperación como una técnica resulta difícilmente compatible con el carácter normativo de la Constitución y de todos los preceptos constitucionales⁴³, y con la ubicación sistemática del 16, 3, que figura entre los derechos y libertades fundamentales, mercedores de una especial tutela jurisdiccional según el artículo 53. Se trata, por tanto, de un principio que expresa una finalidad constitucionalmente relevante.

En cambio, sí podrán ser considerados como «técnicas» los desarrollos de la cooperación a través de concordatos y acuerdos parciales. Es preciso advertir aquí que el precepto compromete a los poderes públicos a cooperar, pero —a diferencia de la Constitución italiana— no especifica los cauces jurídicos a través de los cuales podrá desarrollarse la cooperación. Implícitamente, sin embargo, se alude a los Acuerdos jurídicos entre el Estado y las confesiones como manifestaciones jurídico-sustanciales de aquel principio constitucional. Como dice BACCARI, de poco valdrían los reconocimientos teóricos sin una oportuna articulación jurídica para la realización concreta de la libertad⁴⁴.

La segunda consecuencia es que un sistema institucionalizado o estructurado de relaciones entre los poderes públicos y las confesiones religiosas, no resulta necesariamente incompatible con la no confesionalidad estatal

⁴² Cfr. A. FERNÁNDEZ CORONADO, «Principio de igualdad y técnica de cooperación», en *La Ley*, 1983-2, pág. 80.

⁴³ Sobre la naturaleza normativa de todos los preceptos constitucionales, véase E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid 1981, *passim*.

⁴⁴ Cfr. R. BACCARI, «Gli strumenti giuridici previsti dalla Costituzione per l'esercizio concreto della libertà religiosa (Concordato per la Chiesa Cattolica e intese per le confessioni accatoliche)», en la obra colectiva *Gli strumenti costituzionali per l'esercizio della libertà religiosa*, a cura di R. COPPOLA, Milano 1982, págs. 7 y 8.

ni con la igualdad religiosa⁴⁵. No se trata, en efecto, de obtener privilegios ni de que el Estado realice juicios de valor sobre las creencias de una determinada confesión; se trata, por el contrario, de atender convenientemente las necesidades sociales, teniendo en cuenta que el Estado asume el hecho religioso como factor social «que existe y opera en el ámbito de la sociedad civil y que ejerce en ella un influjo conformador importante y peculiar»⁴⁶.

Son, pues, las necesidades sociales —«las creencias existentes en la sociedad española»— las que dan sentido propio al desarrollo jurídico del artículo 16, 3, de la Constitución y, concretamente, la adopción en cada caso de un régimen de Acuerdo o Convenios de cooperación. Como esas necesidades sociales son variadas, el contenido de esos pactos será también distinto, pero no necesariamente discriminatorio para las demás confesiones. Lo importante es reconocer en la práctica, a todas las confesiones, el derecho a cooperar con los poderes públicos, porque, la igualdad en la cooperación supone, como dice VILADRICH, que «a todas (las confesiones) (...) les corresponden relaciones de común entendimiento con el Estado»⁴⁷. En tal sentido, el desarrollo de la libertad y la igualdad en este ámbito reclama concretamente que la determinación de aquellas necesidades sociales no sea reservada unilateralmente al Estado, sino que dependa también de lo que las propias confesiones manifiesten a través de sus representantes. Son los grupos religiosos los que están en condiciones de sopesar las demandas que deben atender y determinar si precisan recurrir a un Acuerdo jurídico o, por el contrario, les basta el reconocimiento de la libertad religiosa para desarrollar su misión religiosa en la sociedad. Lo que a nuestro juicio resulta claro es que, en España, no sería suficiente para la Iglesia católica el reconocimiento de la libertad religiosa, dada su presencia real en la sociedad, su complejidad organizativa, la plenitud de su ordenamiento jurídico, etc.

5. *La desigualdad formal en las fuentes convencionales de Derecho Eclesiástico español*

Teniendo en cuenta los criterios desarrollados en las páginas anteriores y la apertura del ordenamiento español hacia las fuentes bilaterales del Derecho Eclesiástico, analicemos finalmente la incidencia de la igualdad en el régimen convencional de la libertad religiosa.

⁴⁵ Véanse las consideraciones de LOMBARDÍA a propósito de las críticas de un sector de la doctrina al artículo 16, 3, de la Constitución: P. LOMBARDÍA, «Opciones políticas y ciencia del Derecho Eclesiástico español», en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, I, 1985, páginas 39 y 40.

⁴⁶ P. J. VILADRICH, *loc. cit.*, pág. 182.

⁴⁷ *Ibid.*, pág. 257.

Los principales datos legales de los que hay que partir son los siguientes:

1.º) La vigencia de la Constitución de 1978 como norma de máximo rango en el ordenamiento jurídico-positivo español.

2.º) La existencia de unos Acuerdos entre el Estado y la Iglesia católica celebrados en los años 1976 (Acuerdo-base) y 1979 (sobre asuntos jurídicos, sobre enseñanza y asuntos culturales, sobre asuntos económicos y sobre asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas y servicio militar de clérigos y religiosos)⁴⁸. El bloque de tales acuerdos ha sido completado recientemente por una norma de ejecución del Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos (artículo IV, 2). Se trata del Acuerdo sobre Asistencia Religiosa católica en centros hospitalarios públicos, firmado por los Ministros de Justicia y de Sanidad y Consumo y el Presidente de la Conferencia Episcopal española el día 24 de julio de 1985, y publicado por Orden ministerial en el *B.O.E.* el 21 de diciembre del mismo año. Para la aplicación de este último acuerdo, el 23 de abril de 1986 fue firmado un convenio entre el Instituto Nacional de la Salud y el Presidente de la Comisión Episcopal de Pastoral, en representación de la Conferencia Episcopal Española⁴⁹.

3.º) La promulgación de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa el 5 de julio de 1980. Además de desarrollar en sus primeros artículos el contenido de la libertad religiosa, la ley establece la disciplina de la personalidad civil de los entes eclesiásticos —cuestión ya regulada por el Acuerdo jurídico para la Iglesia católica— y, en su artículo 7.º, 1, extiende, a todas las Confesiones, bajo ciertas condiciones de inscripción y arraigo social, el sistema de Acuerdos o Convenios de cooperación que antes estaba reservado de hecho a la Iglesia católica⁵⁰.

Es importante retener la fecha de promulgación de la L.O.L.R., pues pone de manifiesto que su entrada en vigor ha sido posterior a los Acuerdos con la Iglesia católica. Además, la L.O.L.R. se configura como una norma básica, general e igualitaria, que ha querido establecer los rasgos comunes que identifican el régimen jurídico aplicable a cualquier confesión religiosa en el Derecho español. Es significativo, en este sentido, el que la ley no mencione en ningún momento a la Iglesia católica en su articulado⁵¹.

⁴⁸ Los textos de los acuerdos de 1979 fueron publicados en el *B.O.E.* de 15 de diciembre del mismo año. El Acuerdo-base, en el *B.O.E.* de 24 de septiembre de 1976.

⁴⁹ Véanse los textos en *Ecclesia*, núm. 2.272, págs. 32-34.

⁵⁰ El texto del artículo 7, 1, de la L.O.R.L. es el siguiente: «El Estado, teniendo en cuenta las creencias religiosas existentes en la sociedad española, establecerá, en su caso, Acuerdos o Convenios de cooperación con las Iglesias, Confesiones o Comunidades religiosas inscritas en el Registro que por su ámbito y número de creyentes hayan alcanzado notorio arraigo en España. En todo caso, estos Acuerdos se aprobarán por Ley de las Cortes Generales.»

⁵¹ Véase sobre la génesis parlamentaria de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa,

Precisamente esta configuración de la L.O.L.R. como norma-marco de la libertad religiosa, plantea diversos problemas interpretativos considerando la vigencia de los Acuerdos con la Iglesia católica. Estos problemas han producido un cuadro sistemático que LOMBARDÍA calificó de «artificial»⁵².

Un ejemplo de ello ha sido el tema de la adquisición de personalidad civil por parte de los entes eclesiásticos. El Acuerdo sobre asuntos jurídicos regulaba esta materia en su articulado. Sin embargo, la L.O.L.R. y, en particular, el Real Decreto 142/1981, de 9 de enero, sobre organización y funcionamiento del Registro de Entidades Religiosas⁵³, dictado en desarrollo de la ley, establecieron unas cargas mayores que las previstas en el Acuerdo jurídico. En concreto, el artículo 3, 3⁵⁴, del Real Decreto parecía reconducir los Acuerdos con la Iglesia católica al Derecho interno, configurándolos como normas de desarrollo del artículo 7, 1, de la L.O.L.R.

Finalmente, la cuestión fue clarificada por la resolución de 11 de marzo de 1982, de la Dirección General de Asuntos Religiosos⁵⁵. Esta resolución se ocupa de la inscripción de entidades de la Iglesia católica en el Registro de Entidades Religiosas. Su apartado 5.º se inclina por la aplicación primaria del Acuerdo jurídico al aclarar que «en la aplicación del Real Decreto de 9 de enero de 1981 a las entidades de la Iglesia católica, se procederá siempre de conformidad con lo establecido en el Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos entre la Santa Sede y el Estado español de 3 de enero de 1979».

Como puede observarse, en el sistema español existe un problema básico que merece ser clarificado. Se trata del engarce entre el artículo 7, 1, de la L.O.L.R., los Acuerdos con la Iglesia católica y la Constitución española de 1978. Naturalmente, la solución que se adopte ha de ser compatible con el principio de igualdad de todas las confesiones religiosas en el Derecho español. A nuestro juicio, además, la respuesta a esta problemática habrá de sopesar necesariamente la naturaleza jurídica de los Acuerdos con la Iglesia católica de 1976 y 1979. Veamos previamente esta cuestión.

M. J. CIAURRIZ, *La libertad religiosa en el Derecho español. La Ley Orgánica de Libertad Religiosa*, Madrid 1984, págs. 31-91.

⁵² Cfr. P. LOMBARDÍA, «Los Acuerdos entre el Estado y las confesiones religiosas en el nuevo Derecho Eclesiástico español», en la obra colectiva *Nuove prospettive per la legislazione di Diritto ecclesiastico*, Milano 1981, pág. 425. «Las dificultades en igualar los acuerdos con confesiones religiosas acatólicas y los Acuerdos con la Iglesia católica bajo el mismo género de acuerdos o convenios de cooperación, regulados por la Ley Orgánica como *marco jurídico*, son evidentes, tanto por circunstancias históricas como por la naturaleza y régimen jurídico propio de los convenios con la Iglesia católica»; A. MOTILLA DE LA CALLE, *Los Acuerdos entre el Estado y las confesiones religiosas en el Derecho español*, Barcelona 1985, pág. 53.

⁵³ B.O.E., 31 de enero de 1981.

⁵⁴ «En lo no previsto en este Reglamento, las inscripciones y anotaciones correspondientes a Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas que tengan establecido Acuerdo o Convenio de Cooperación, se practicarán de conformidad con lo que en los mismos se disponga.»

⁵⁵ B.O.E., 30 de marzo de 1982.

a) *Naturaleza jurídica de los Acuerdos de 1976 y 1979 entre el Estado español y la Santa Sede*

Considerados unitariamente, los Acuerdos de 1976 y 1979 han merecido la unánime calificación doctrinal de tratados internacionales⁵⁶. Dicha calificación ha sido, además, refrendada por el Tribunal Constitucional⁵⁷.

Son tratados internacionales porque tales acuerdos han sido concluidos en el más alto nivel de representación diplomática y tanto el Estado español como la Santa Sede han ejercido su personalidad internacionalmente reconocida. Por lo demás, el procedimiento seguido en la elaboración, firma y ratificación de los Acuerdos con la Iglesia católica de 1979, se ha ajustado estrictamente a lo dispuesto en el capítulo III («De los Tratados internacionales») del Título III de la Constitución. Previamente, el Acuerdo de 1976 había observado también los trámites exigidos para los tratados internacionales por el ordenamiento entonces en vigor. Por último, es de señalar que los Acuerdos forman parte del ordenamiento interno español al haber sido publicados oficialmente en España, en cumplimiento del artículo 96, 1, de la Constitución.

La consecuencia inmediata de estas pacíficas observaciones es que el régimen jurídico aplicable a estos instrumentos bilaterales de cooperación habrá de ser localizado principalmente en la Constitución. A tales efectos, resulta de particular interés el artículo 96, 1, del Texto fundamental, que, tras exigir la válida celebración y el requisito constitutivo de la publicación en el B.O.E. para que el Tratado entre a formar parte del ordenamiento interno, añade: «Sus disposiciones (del Tratado) sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios Tratados o de acuerdo con las normas generales de Derecho internacional.»

b) *Relaciones entre los Acuerdos con la Iglesia católica y el artículo 7, 1, de la L.O.L.R.*

Una vez publicados en el B.O.E., los Tratados internacionales entran a formar parte del sistema de fuentes del Derecho español.

Con independencia de la calificación que mereciera el Tratado en sus relaciones con las restantes normas del ordenamiento (en particular, se discutía si el Tratado debía ser considerado como fuente autónoma o como norma *legal*), lo cierto es que la doctrina y la jurisprudencia anteriores a la Constitución sostenían su prevalencia sobre la normativa interna anterior y su no derogación o modificación por las disposiciones internas que no hu-

⁵⁶ Me he referido a este tema con mayor extensión en *Los acuerdos con las confesiones religiosas y el principio de igualdad*, cit., págs. 167-177. En página 173, nota 375, se cita doctrina sobre la conceptualización de los Acuerdos como tratados internacionales.

⁵⁷ Cfr., por ejemplo, el fundamento jurídico número 5 (a propósito del Acuerdo Jurídico) de la sentencia de 12 de noviembre de 1982 dictada en el recurso de amparo número 131/1982; véase *La Ley*, 1983-2, pág. 82.

bieran seguido el procedimiento establecido en el Tratado a estos efectos⁵⁸. Ello resultaba claro al menos en lo referente a las normas *self-executing* del Tratado, es decir, aquéllas «directa o inmediatamente aplicables»⁵⁹. Las restantes cláusulas darían lugar a nuevas medidas legislativas o administrativas en vía de ejecución del Tratado, que en realidad supondrían la interpretación estatal del mismo, pudiendo ser modificadas unilateralmente, sin violación del principio *pacta sunt servanda*, siempre y cuando las nuevas normas se ajustaran a las exigencias de ejecución eventualmente previstas en el propio Tratado.

La Constitución establece en los artículos 93 a 96 la normativa referente a los Tratados. Su artículo 96, 1, antes citado, asume expresamente el principio *pacta sunt servanda* y la regla del *contrarius consensus* para que España se desligue de las obligaciones asumidas y adoptadas por su derecho⁶⁰.

¿Qué decir entonces de las relaciones entre los Acuerdos de 1976 y 1979 y la L.O.L.R.?

En un plano general cabe sostener, en primer lugar, la prevalencia de las leyes orgánicas (como la L.O.L.R.) sobre las leyes ordinarias. Algunos autores la justifican con base en el principio jerárquico: las leyes orgánicas ostentarían así un rango jerárquico superior a las ordinarias⁶¹. Sin embargo, el criterio que parece prevalecer en la doctrina y que resulta más acorde con el artículo 81 de la Constitución (relativo a las leyes orgánicas), es el de la competencia: el artículo 81 de la Constitución atribuye al «legislador orgánico» determinadas materias, mientras que las restantes son reservadas a la ley ordinaria⁶². Bajo esta consideración, el párrafo segundo del mismo artículo estaría impidiendo la modificación o derogación de una ley orgánica a través de una ley ordinaria, pero no en virtud del rango jerárquico inferior de esta última, sino por su incompetencia material según la reserva del artículo 81, 1⁶³.

Entrando concretamente ya en el problema planteado —relaciones Acuerdos-L.O.L.R.— cabe señalar, ante todo, que el principio de jerarquía

⁵⁸ Cfr. J. RODRÍGUEZ-ZAPATA y PÉREZ, *Constitución, tratados internacionales y sistema de fuentes del Derecho*, Bolonia 1976, págs. 281 y sigs.

⁵⁹ M. GITRAMA GONZÁLEZ, «El Concordato como fuente en el Derecho civil», en *Revista General de Derecho*, XXXIV, 1978, pág. 187.

⁶⁰ Cfr. J. RODRÍGUEZ-ZAPATA y PÉREZ, «Los tratados internacionales y los controles de constitucionalidad», en *Revista española de Derecho administrativo* (Civitas), 30, 1981, página 494.

⁶¹ Cfr., por ejemplo, L. Díez-PICAZO, *Constitución...*, cit., pág. 194; F. GARRIDO FALLA, «Comentario al artículo 81», en *Comentarios a la Constitución de 1978*, Madrid 1980, página 857.

⁶² Cfr. E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho administrativo*, 3.ª ed., Madrid 1982, págs. 133-139; R. ENTRENA CUESTA, *Curso de Derecho administrativo*, I, 6.ª ed., Madrid 1979, pág. 97; E. LINDE PANIAGUA, «Protección de los derechos fundamentales y libertades públicas en la Constitución española de 1978», en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 250, 1981, págs. 476 y sigs.

⁶³ Cfr. E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ, *op. cit.*, pág. 136.

normativa resulta insuficiente en esta materia. Las relaciones Acuerdos-L.O.L.R. no pueden interpretarse afirmando que ésta ostenta un rango jerárquico superior. De una parte, porque —aunque se admitiera la asimilación del Tratado a la ley— no está claro en modo alguno que las leyes orgánicas deban prevalecer *jerárquicamente* sobre las ordinarias. Además —a pesar de ser los Acuerdos anteriores a la L.O.L.R.—, resulta evidente que no han sido derogados por ésta; porque tan constitucional es la reserva de ley orgánica para el desarrollo de los derechos fundamentales (art. 81, 1) como la imposibilidad de que la normativa del Tratado sea derogada, modificada o suspendida al margen del procedimiento previsto en el Tratado o en las normas generales del Derecho internacional (art. 96, 1); excluyéndose de esta manera la vía derogatoria unilateral. Por tanto, tampoco el criterio cronológico —ley posterior deroga a la anterior— resulta de aplicación al caso.

Siguiendo con la crítica a la solución jerárquica, tampoco es sostenible la afirmación de que los Acuerdos, en cuanto Tratados internacionales, prevalecen jerárquicamente sobre la L.O.L.R. Podría defenderse un rango jerárquico superior del Tratado sobre la ley ordinaria, pero no sobre una ley orgánica, teniendo en cuenta las importantísimas reservas establecidas en el artículo 81, 1, de la Constitución.

Por eso, en aras de la coherencia del sistema, caben otros recursos interpretativos para resolver, especialmente en el plano judicial, las posibles antinomias entre los Acuerdos con la Iglesia católica y el ordenamiento interno. En este sentido, uno de los principales expertos en materia de Tratados internacionales —el profesor RODRÍGUEZ-ZAPATA— sostiene que el conflicto entre Tratado y ley posterior ha de ser resuelto, ante todo, a partir de los principios de competencia y especialidad⁶⁴.

Desarrollando el pensamiento del autor podríamos decir, en nuestro caso, que la materia cubierta por los Acuerdos quedaría acotada como una esfera autónoma, dentro del sistema de fuentes, respecto de otras normas legales circunscritas en bloques materiales diferentes (principio de competencia). Si se tratara de las mismas materias —quizá valdría aquí el ejemplo de disciplina sobre personalidad civil de entes eclesiásticos—, los Acuerdos podrían considerarse —y esta solución no es ajena a nuestra tradición jurisprudencial— como leyes especiales con una particular fuerza de resistencia frente a la normativa unilateral posterior en virtud, precisamente, de su origen bilateral.

La cuestión es más compleja en relación con las normas de desarrollo, tanto de los Acuerdos con la Iglesia Católica como de la L.O.L.R. En particular, el problema se plantea respecto a las posibles colisiones entre las normas de ejecución de los Acuerdos y otras normas del ordenamiento in-

⁶⁴ Cfr. J. RODRÍGUEZ-ZAPATA y PÉREZ, «Los tratados internacionales...», cit., páginas 498-503.

terno. A este propósito cabe afirmar, con LOMBARDÍA, que tales normas de ejecución habrán de ser localizadas en un ámbito fuertemente influido por la bilateralidad⁶⁵, debiendo ajustarse a las exigencias de desarrollo previstas en los propios Acuerdos. RODRÍGUEZ-ZAPATA considera las normas de ejecución de los tratados como «fuentes atípicas», en el sentido de que están dotadas de una particular fuerza de resistencia frente a la normativa unilateral, por su conexión con lo pactado⁶⁶.

En virtud de las consideraciones anteriores, podemos concluir diciendo que los Acuerdos con la Iglesia católica adquieren en el Derecho español su propia autonomía o sustantividad, en cuanto constituyen un bloque normativo primariamente aplicable a los supuestos que regulan. Las normas unilateralmente dictadas por el Estado —teniendo en cuenta las particularidades señaladas a propósito de las normas de ejecución de los Acuerdos— no derogan ni modifican el complejo normativo bilateral, sino que *congelan* su aplicación en esas materias reguladas convencionalmente. Mediante la derogación o modificación de los Acuerdos a través de los mecanismos previstos en el artículo 96 de la Constitución, aquellas normas unilaterales desplegarían de nuevo toda su eficacia. En este sentido, cabe sostener la aplicación subsidiaria de la L.O.L.R. en relación con el régimen jurídico aplicable a la Iglesia católica. Evidentemente, ello no quiere decir que los preceptos de la L.O.L.R., en particular los artículos 1 a 4 de la Ley que regulan el alcance y contenido del derecho de libertad religiosa, no afecten a los católicos como a los demás ciudadanos; sin embargo, en materias más concretas —señaladamente, personalidad civil de los entes eclesiásticos— habrá que acudir primariamente al Acuerdo jurídico, pues se trata de supuestos ya regulados directa y pormenorizadamente por vía bilateral. Por lo que se refiere al artículo 7, 1, de la L.O.L.R., a tenor de lo dicho anteriormente, concluimos que no afecta de hecho a la Iglesia católica, cuyo estatuto jurídico habrá de ser directamente localizado en la Constitución. Resulta, en efecto, enormemente problemático configurar unos Tratados internacionales como normas de ejecución o desarrollo del artículo 7, 1, de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa.

c) *Las Confesiones no católicas y el artículo 7, 1, de la L.O.L.R.*

Supuesta la vigencia de unos acuerdos internacionales que regulan el estatuto jurídico de la Iglesia católica en España, el artículo 7, 1, de la L.O.L.R. afecta *actualmente* sólo a las confesiones no católicas.

Como hemos apuntado anteriormente, tal precepto tiene la virtualidad

⁶⁵ Cfr. P. LOMBARDÍA, «Fuentes del Derecho Eclesiástico español», en *Derecho Eclesiástico del Estado español*, cit., pág. 148.

⁶⁶ Cfr. J. RODRÍGUEZ-ZAPATA y PÉREZ, «Los tratados internacionales...», cit., pág. 503.

de realizar con más plenitud la igualdad de los grupos religiosos al extender a todos ellos el sistema de acuerdos o convenios que antes estaban reservados a la Iglesia católica.

Todavía no ha sido celebrado ningún Acuerdo entre el Estado (o el Gobierno) y las Confesiones no católicas. Por eso, la cuestión acerca de su naturaleza jurídica habrá de ser resuelta de momento en el plano teórico.

En el Derecho comparado —sistema alemán y, en particular, sistema italiano de las *intese*— se ha discutido la pertenencia de estos acuerdos a un supuesto ordenamiento distinto del interno y el internacional⁶⁷. Se trataría, en cada caso, de un acto bilateral que habría de ser localizado en un ordenamiento que es creado en el mismo momento en que el poder público correspondiente y los representantes de la confesión estipulan el Acuerdo.

A nuestro juicio, considerando la autonomía de los Acuerdos con la Iglesia católica, el sistema de fuentes bilaterales del Derecho Eclesiástico español ha venido a equipararse, *a posteriori*, con el instaurado en los artículos 7 y 8 de la Constitución italiana (Concordato para la Iglesia católica, *intese* para las demás confesiones). El artículo 7, 1, de la L.O.L.R., en efecto, configura los convenios de cooperación como instrumentos pacticios, concluidos entre el Estado y los representantes de una confesión, que, en una segunda fase, han de ser aprobados por Ley de las Cortes Generales. En este sentido, y teniendo en cuenta que serán estipulados con grupos sin personalidad internacional, estos convenios podrán ser calificados como pactos de Derecho público interno. Con todo, en virtud de este origen convencional, ostentarán una especial fuerza de resistencia frente a la normativa interna posterior que resulte incompatible con su contenido o que no haya observado el procedimiento de revisión previsto en estos pactos⁶⁸.

Si se pretende, ante todo, la permanencia del Convenio frente a la normativa unilateral, no parece necesaria la referencia a un nuevo ordenamiento distinto del estatal y el internacional, sino más bien la vinculación de las partes al contenido del Convenio. A tales efectos, jugarán un papel muy importante las así llamadas «cláusulas amistosas», presentes en los conve-

⁶⁷ Véase, para el caso alemán, las consideraciones de A. M. ROUCO VARELA, «Los tratados de las Iglesias protestantes con los Estados», en la obra colectiva *La institución concordataria en la actualidad*, Salamanca 1971, págs. 114 y sigs. (El autor critica la pertenencia de los Acuerdos protestantes a un supuesto tercer ordenamiento, distinto del interno y del internacional, defendido por algún sector de la doctrina alemana.) Para el caso italiano, véase F. FINOCCHIARO, «Le intese nel pensiero dei giuristi italiani», en la obra colectiva *Le intese tra Stato e confessioni religiose. Problemi e prospettive*, a cura di C. MIRABELLI, Milano 1978, página 22.

⁶⁸ Pueden ser aplicadas a los Convenios previstos en el artículo 7, 1, de la L.O.L.R., las observaciones apuntadas por D'AVACK a propósito de las *intese* italianas. Siendo, en efecto, estos acuerdos verdaderos actos preparatorios vinculantes, las leyes posteriores serán «leyes reforzadas» y no resultarán derogadas por otras normas que no hayan observado el mismo procedimiento bilateral previo; cfr. P. A. D'AVACK, *Trattato di Diritto Ecclesiastico italiano. Parte Generale*, 2.ª ed., Milano 1978, págs. 341 y 342.

nios alemanes más recientes⁶⁹ y también en la *intesa* celebrada entre el Gobierno italiano y la Mesa Valdense⁷⁰.

d) *Conclusión a la luz del principio de igualdad*

Como hemos apuntado anteriormente, el artículo 7, 1, de la L.O.L.R. realiza la igualdad de los grupos religiosos al extender a todos ellos, bajo ciertas condiciones, el sistema de acuerdos o convenios que antes estaban reservados a la Iglesia católica.

El contenido del artículo es compatible con el planteamiento propio del principio de cooperación, pues en él se alude también a las «creencias religiosas existentes en la sociedad española» como fundamento del sistema de convenios⁷¹. Además, establece ciertas condiciones para que una confesión determinada pueda concluir el Acuerdo correspondiente: inscripción registral y notorio arraigo en España por su ámbito y número de creyentes.

Teniendo en cuenta estos datos, llega el momento de establecer algunas conclusiones finales a la luz del principio de igualdad.

Ante todo, cabe afirmar, a la luz del artículo 16, 3, de la Constitución y el artículo 7, 1, de la L.O.L.R., que las diferencias existentes entre los grupos religiosos por su distinto arraigo social resultan jurídicamente relevantes en el ordenamiento español. El arraigo social diferencia tanto a la Iglesia católica de las demás confesiones (recordemos que la Iglesia católica es mencionada expresamente en la Constitución) como a las confesiones no católicas entre sí (art. 7, 1, de la L.O.L.R.). Lo que, con abstracción de los datos legales, podría ser considerado como un mero dato de hecho sin un

⁶⁹ Cfr. A. HOLLERBACH, «El sistema de Concordatos y Convenios eclesiásticos», en *Constitución y relaciones Iglesia-Estado en la actualidad*, cit., págs. 188-190.

⁷⁰ «Per la formulazione delle norme di applicazione della presente legge i competenti organi dello Stato e la Tavola Valdese procederanno d'accordo alla elaborazione dei testi relativi» (art. 18).

«Ogni norma contrastante con la presente legge cessa di avere efficacia, nei confronti delle chiese rappresentate dalla Tavola Valdese, degli istituti ed opere che ne fanno parte e degli organi e persone che le costituiscono, dalla data di entrata in vigore della legge stessa» (artículo 19).

«Le parti sottoporanno a nuovo esame il contenuto dell'allegata intesa al termine del decimo anno dall'entrata in vigore della presente legge.

Ove, nel frattempo, una delle due parti ravvisasse la opportunità di modifiche al testo dell'allegata intesa, le parti torneranno a convocarsi a tale fine. Alle modifiche si procederà con la stipulazione di una nuova intesa e con la conseguente presentazione al Parlamento di apposito disegno di legge di approvazione, ai sensi dell'articolo 8 della Costituzione.

In occasione di disegni di legge relativi a materie che coinvolgono rapporti delle chiese rappresentate dalla Tavola Valdese con lo Stato, verranno promosse previamente, in conformità all'articolo 8 della Costituzione, le intese del caso» (art. 20).

La ley de aprobación de este acuerdo italiano lleva fecha de 11 de agosto de 1984. Véase el texto en *Il Diritto Ecclesiastico*, 3, 1984, págs. 231-239.

⁷¹ Véase, con todo, la crítica de M. J. VILLA ROBLEDO («Reflexiones en torno al concepto de "notorio arraigo" en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa», en *Anuario de Derecho Ecclesiástico del Estado*, I, 1985, págs. 179-183 especialmente) al contenido del artículo 7, 1, de la L.O.L.R.

preciso alcance jurídico, se ha convertido —en virtud del artículo 16, 3, de la Constitución y de la asunción expresa de estos criterios diferenciadores en el artículo 7, 1, de la L.O.L.R.— en un elemento distintivo entre los grupos religiosos, que puede justificar objetiva y razonablemente una diferencia de trato en el desarrollo del principio de cooperación. Ciertamente, este diferente trato normativo, con base en el arraigo social de los grupos, tiene unos límites objetivos. Con todo, estos límites no deben incidir sobre el ejercicio de la libertad religiosa o de la cooperación; antes bien, atenderán a la posible violación del derecho de libertad religiosa y del derecho a mantener relaciones de cooperación. El hecho de que la Iglesia católica regule sus relaciones con el Estado a través de unos Acuerdos internacionales, en modo alguno vulnera el derecho a la libertad religiosa de las demás confesiones ni limita tampoco su acceso al sistema convencional del artículo 7, 1, de la L.O.L.R.

Para superar esta desigualdad formal —que, según cuanto hemos venido señalando, no es necesariamente incompatible con el principio constitucional de igualdad⁷²— cabría sostener la adquisición de personalidad jurídica internacional por parte de los grupos no católicos. Así estarían en condiciones de estipular Tratados internacionales con el Estado español y podría desarrollarse la igualdad en plenitud. Sin embargo, esta solución no es realista. La personalidad internacional reconocida a la Santa Sede como supremo órgano de gobierno de la Iglesia, no atiende solamente «a la simbólica soberanía territorial sobre el Estado de la Ciudad del Vaticano, sino también como prerrogativa unida a la función del Papa en cuanto que es cabeza de la Iglesia católica y jefe espiritual de los fieles que están presentes en muchas partes del mundo»⁷³. Es, por tanto, una razón de autenticidad la que justifica la posición de la Iglesia como miembro *sui iuris* de la comunidad internacional, pues en su autocomprensión se considera una institución universal por naturaleza, independiente de los Estados y soberana⁷⁴; y ocurre que las confesiones no católicas no pretenden adquirir esa personalidad internacional, también por una razón de autenticidad: algunas son Iglesias nacionales que se identifican con el territorio estatal; otras carecen de una organización y un gobierno centralizado capaz de hacer valer sus decisiones, y, finalmente, muchas de ellas han manifestado expresamente su negativa a adquirir personalidad internacional⁷⁵.

⁷² En sentido contrario, con referencia al sistema matrimonial, se ha pronunciado E. VALLADARES RASCÓN, «El principio de igualdad ante la ley y el sistema matrimonial», en *Revista Española de Derecho Privado*, LXV, 1981, págs. 324 y 325.

⁷³ P. LOMBARDÍA, *Fuentes del Derecho...*, cit., págs. 142 y 143.

⁷⁴ Cfr. I. CARDINALE, *Le Saint-Siège et la diplomatie*, Tournai 1962, pág. 40; J. CALVO, *Concordato y Acuerdos parciales: Política y Derecho*, Pamplona 1977, pág. 107.

⁷⁵ Véanse, a este respecto, las consideraciones de J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, «Posición jurídica de las confesiones religiosas», en *Derecho Eclesiástico del Estado español*, cit., página 283.

Parece, por consiguiente, que la vigencia de una efectiva igualdad en el régimen jurídico español sobre confesiones religiosas reclama, ante todo, una particular sensibilidad de los poderes públicos hacia las manifestaciones de la libertad religiosa. La cooperación Estado-confesiones se manifiesta como una finalidad constitucionalmente apreciable y, en su dimensión sustancial, atiende al sistema de acuerdos o convenios como instrumentos jurídicos adecuados para su desarrollo. Por eso, la valoración del arraigo social de una confesión y de las necesidades sociales que quieren solventarse mediante el concreto Acuerdo, suponen, en justicia, la atención de las demandas razonables de cada grupo religioso y excluyen la arbitrariedad⁷⁶.

Esta particular sensibilidad hacia la libertad, unida a la perfección técnica de los convenios, hará posible una parificación sustancial de las confesiones y un pleno desarrollo de la igualdad en la ley.

⁷⁶ «El principio de igualdad aplicado a todos los acuerdos entre el Estado y las confesiones tiene el importante efecto en nuestro Derecho Eclesiástico de que sólo la configuración de un régimen jurídico de los acuerdos con las confesiones acatólicas lo más próximo al propio de los acuerdos con la Iglesia católica, como tratados internacionales, será el que realice la igualdad establecida constitucionalmente»: A. MOTILLA DE LA CALLE, *op. cit.*, pág. 55.