

LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO SEGÚN LA INTERPRETACIÓN DE LA DOCTRINA ESPAÑOLA

María del Mar LEAL ADORNA
Universidad de Sevilla

SUMARIO: I. LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO. A) *Introducción.* B) *Los principios generales como fuente del ordenamiento.* C) *Los principios del Derecho eclesiástico.* D) *Determinación de los principios del Derecho eclesiástico.* E) *Formulación de los principios de Derecho eclesiástico en la Constitución española.* II) LA LIBERTAD RELIGIOSA. A) *El principio de libertad religiosa.* B) *Sujetos.* III) LA IGUALDAD RELIGIOSA. A) *Consideraciones previas.* B) *El artículo 14.1 de la Constitución española: La igualdad religiosa.* C) *Sujetos de la igualdad religiosa.* D) *La mención expresa de la Iglesia Católica.* IV) LA COOPERACIÓN. A) *Consideraciones previas.* B) *La cooperación como principio.* C) *El principio de cooperación en el ordenamiento.* D) *Fundamentos del principio de cooperación.* E) *Concepto y ámbito de la cooperación.* F) *Sujetos de las relaciones de cooperación.* G) *Formas de cooperación.* V) LA LAICIDAD. A) *Cuestiones que plantea el primer inciso del artículo 16.3 de la Constitución.* B) *Posición del Estado español ante el hecho religioso.* C) *La mención expresa de la Iglesia Católica.* CONCLUSIÓN. *Las relaciones entre los distintos principios del Derecho eclesiástico.*

I. LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO ECLESIAÍSTICO

A) **Introducción**

En 1978, Pérez Llantada apuntó que «La Constitución, en cuanto texto jurídico fundamental para la organización política del país y garantía de los derechos de todos los ciudadanos y sus comunidades, no puede olvidar el lugar que corresponde en el bien común de la sociedad al valor religioso, de alta incidencia sociológica, lo que pide un adecuado trata-

miento, mediante la estructuración de un sistema jurídico de relaciones Religión/Estado sobre la base de unos determinados principios»¹.

La doctrina eclesiasticista se ha empleado desde entonces en la determinación de tales principios. Comenzaremos por la definición de principios generales del Derecho dada por Martínez Blanco; para él, éstos son «fuente del ordenamiento con la función de interpretación e integración del mismo. Estos principios dimanar principalmente... de la norma constitucional, y son en gran parte comunes a todas las ramas del ordenamiento de que se trate, si bien existen otros peculiares de cada rama del mismo. Los principios informadores tienen así el significado de pautas supremas inspiradoras de todo el ordenamiento, contenidas fundamentalmente en la Constitución, y sus funciones son las de interpretación e integración del ordenamiento...»².

Por tanto, para este autor, los principios, además de inspirar el ordenamiento y ser fuente y fundamento del mismo, dimanar de la Constitución, por lo que podemos entender que principio (sin adjetivo alguno que lo acompañe) equivale fundamentalmente a principio constitucional³. Además establece la equivalencia entre principio general de derecho y principio informador ya que se refiere a ellos indistintamente.

Para De Castro, los principios generales, anteriores a la ley, simultáneos a la misma, y, finalmente, subsidiarios en caso de laguna legal, están llamados a cumplir una triple función: informadora o fundamentadora, interpretadora y supletoria de la ley y de la costumbre⁴.

Dentro de la doctrina eclesiasticista española, existen distintos puntos de vista en relación con el análisis de los principios constitucionales.

Llamazares, refiriéndose a los principios constitucionales informadores del Derecho eclesiástico vigente, da una idea básica de principio, al margen de la Constitución o de cualquier otro texto del que éstos provengan; no niega la procedencia constitucional de los principios generales sino que no se pronuncia sobre la misma, quizá por considerar evi-

¹ PÉREZ LLANTADA, J., «La dialéctica Estado/Religión ante el modelo constitucional», en *Lecturas sobre la Constitución española*, Madrid, 1978, p. 136.

² MARTÍNEZ BLANCO, A., *Derecho eclesiástico del Estado (volumen II)*, Madrid, 1993, p. 72.

³ No obstante, deja abierta la posibilidad de que determinados principios queden recogidos fuera de la Constitución, en textos distintos de ella, para lo que utiliza el adverbio «principalmente».

⁴ DE CASTRO, *Derecho civil de España. Parte general I*, Madrid, 1949, p. 423

dente que derivan de nuestro texto básico; dice que principios del Derecho eclesiástico son los «cimeros del sistema, desde los que, con ayuda de categorías jurídico-fundamentales que el propio ordenamiento describe o sugiere y por mera aplicación de las reglas de formación, se puede encontrar la norma aplicable a cada caso singular: su formulación o su interpretación»⁵.

Ferrer Ortiz no da una definición de principio, pero sí los sitúa en la Constitución española desde la que debe partir «... la exposición de los principios constitucionales de nuestro Derecho eclesiástico...»; observamos que el término principio de Derecho eclesiástico va siempre acompañado del adjetivo constitucional⁶.

Prieto Sanchís recuerda que los principios reciben denominaciones diversas como valores, principios generales o simplemente principios y se refiere a ellos como «categoría específica de normas generalísimas a las que suele atribuirse un carácter inspirador de todo el ordenamiento o de un cierto sector del mismo y cuya función no consiste tanto en ofrecer soluciones unívocas a los conflictos jurídicos, sino más bien en permitir la integración del Derecho, colmando sus lagunas, resolviendo sus contradicciones y, en definitiva, orientando el proceso continuo de creación-aplicación del Derecho»⁷.

Para Viladrich «lo que les convierte en principios informadores es su naturaleza de expresar los valores superiores que como patrimonio solidario tiene y quiere el pueblo español en materia eclesiástica, y ello con independencia de que su formalización normativa tenga lugar en un texto legal de rango constitucional o bien acontezca a través de una disposición de rango inferior»⁸.

Sin embargo, la propia Constitución distingue entre principios y valores: el artículo 1 hace referencia a los valores superiores (libertad, justicia, igualdad y pluralismo político) y el artículo 9.3 a los principios

⁵ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *Derecho eclesiástico del Estado. Derecho a la libertad de conciencia*, Madrid, 1989, p. 224.

⁶ FERRER ORTIZ, J., «Principios constitucionales del Derecho eclesiástico como sistema», en *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor Lombardía*, Madrid, 1989, pp. 316 a 322.

⁷ PRIETO SANCHÍS, L., en IBÁN, PRIETO y MOTILLA, *Curso de Derecho eclesiástico*, Madrid, 1991, p. 173.

⁸ VILADRICH, P. J., «Los principios informadores del Derecho eclesiástico español», en VVAA, *Derecho eclesiástico del Estado español*, Pamplona, 1983, pp. 192 a 193.

(legalidad, jerarquía normativa, publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de los derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos); nos limitamos a constatar el hecho gramatical. Como establece Gordillo Cañas los «principios pre-legales»⁹ son aquéllos que siendo previos y superiores en entidad a la ley ordinaria y fundamentando a ésta e inspirando su contenido, son los que están consagrados, más o menos explícitamente, en la Constitución y que derivan de los valores en que ésta asienta su contenido.

De todo ello, podríamos decir que los principios son ideas, criterios o normas que inspiran el ordenamiento general y que sirven para la interpretación e integración del Derecho, de forma que la actuación de los órganos legislativos, administrativos y judiciales debe ajustarse a los mismos.

B) Los principios generales como fuente del ordenamiento

Antes de la reforma del Título preliminar del Código Civil, de 1974¹⁰, se admitía la aplicación de los principios en defecto de ley y costumbre, pero según Federico de Castro, esto no significaba relegarlos a la condición de tercera fuente, sino que debían ser considerados como fuente primaria del ordenamiento ya que por ser inspiradores de todo el ordenamiento jurídico debían ser tenidos en cuenta antes, en y después de las dos fuentes citadas¹¹. Sin embargo, después de la reforma no parece que se pueda mantener el mismo planteamiento¹², ya que los princi-

⁹ GORDILLO CAÑAS, A., *Ley, principios generales y Constitución: apuntes para una lectura desde la Constitución, de la teoría de las fuentes del Derecho*, Madrid, 1990, pp. 67 y 68. Para este autor existen dos tipos de principios generales: en primer lugar, los pre-legales (cuya definición queda recogida en el texto de este trabajo) y los post-legales que serían aquellos principios obtenidos de la ley y derivados de ella; por tanto, se encargarían de su aplicación y de su complementación y tendrían un rango inferior a la misma. Para este autor, las dos clases de principios generales existentes (pre-legales y post-legales) no tienen por qué ser contradictorias, sino que ambas concepciones, a pesar de aparecer como perfectamente diferenciables, son compatibles, ya que la distinción obedece al distinto momento de su consideración.

¹⁰ El artículo 38 del Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional de 1920 enumeró, en tercer lugar, entre las fuentes en las cuales se podía basar dicha Corte para resolver una controversia, a los principios generales del Derecho reconocidos por las naciones.

¹¹ DE CASTRO, *op. cit.*, p. 464.

pios se aplican después de la ley y la costumbre; ahora bien, siguen cumpliendo la función de interpretación e integración de las normas jurídicas¹³.

El artículo 1 del Código Civil establece: «Las fuentes del Ordenamiento jurídico español son la Ley, la Costumbre y los Principios Generales del Derecho»¹⁴. Nosotros, en esta sede, vamos a hacer referencia exclusivamente a los principios generales como fuente del Derecho¹⁵. Se une a este párrafo primero el artículo 1.4, donde se afirma que dichos principios generales «se aplicarán en defecto de ley o costumbre, sin perjuicio de su carácter informador del ordenamiento jurídico». Para Gordillo Cañas, la inclusión de los principios generales se debe al intento de establecer una válvula de seguridad de la ley; de esta forma, los principios no se recogen como anteriores a la ley, ni por encima de ella puesto que ésta aspira a la monopolización normativa; sin embargo, es necesario añadir al elenco de fuentes del Derecho, a los principios para aquellos supuestos de lagunas legales¹⁶, una de las funciones que se les ha atribuido tradicionalmente. Luego los principios cumplen la función de fuente autónoma del Derecho, tal y como queda recogido en el artículo 1.1 del Código Civil, pero sólo serán aplicados de forma subsidiaria ya que entrarán en juego cuando un determinado supuesto de hecho no encuentre regulación en una norma de carácter legal o de carácter consuetudinario. Como recuerda Montés Penedés: «La idea, pues, de unos principios, criterios o normas básicas extralegales y extraconsuetudinarios se conectó en su origen a la idea de completud o integridad del ordenamiento, y a la solución de los problemas derivados de la inexistencia de norma expresa o de la imprevisión del punto concreto debatido en la

¹² La Ley de Bases para la modificación del Título Preliminar del Código Civil de 17 de marzo de 1973 contenía el mandato de enumeración de modo directo y jerarquizado de las fuentes del ordenamiento jurídico.

¹³ LALAGUNA DOMÍNGUEZ, E., «Principios generales del Derecho», en *Nueva Enciclopedia jurídica*, XX, 1993, pp. 498 a 501.

¹⁴ Estos principios generales del Derecho son también recogidos por los ordenamientos forales; concretamente se hace referencia a ellos en el Derecho Civil foral del País Vasco, en la Compilación del Derecho Civil de Cataluña, en la Compilación del Derecho Civil de Baleares, en el Fuero de Navarra, en la Compilación del Derecho Civil de Aragón y en la de Galicia.

¹⁵ La expresión principios generales del Derecho llega al Código Civil español por influencia del Código italiano, donde se intentó, a través de los principios citados, resolver el problema de las lagunas de la ley.

¹⁶ GORDILLO CAÑAS, A., *op. cit.*, p. 42.

norma aplicable»¹⁷. La misma concepción de los principios es conforme, en este punto, con la más amplia de Betti, que mantiene que los principios se han de tener en cuenta «sia come direttive e strumenti dell'interpretazione rispetto ai casi dubbi, sia come indirizzi e orientamenti da proseguire nel progresso della legislazione»¹⁸.

Para Ricardo de Ángel Yáguez, los principios generales del Derecho constituyen genuina fuente del ordenamiento jurídico (art. 1.4 Código Civil) y aunque se trate de reglas no escritas son muy valiosos para resolver los conflictos jurídicos¹⁹.

Por todo lo dicho hasta ahora, podemos concluir que los principios generales del Derecho serán aplicados, principalmente, en el caso de lagunas legislativas o de normas consuetudinarias, tal y como establece el artículo 1.4 de nuestro Código Civil²⁰.

Antes de comenzar el análisis de los mismos, y determinar a qué ámbito pertenecen, hemos de decir que aun hoy día los principios se nos presentan como algo incierto²¹, sobre los que existen muchos interrogantes sin contestar, con un contenido muy amplio. Como comenta Bobbio, «i principi generali non costituiscono affatto una categoria semplice ed unitaria; anzi con questa espressione si intendono spesso cose molto diverse, anche se non sempre ce ne rendiamo conto»²².

Para el profesor Gordillo, de los principios existen dos concepciones básicas:

1. Los principios están enraizados en la conciencia social y se entienden como principios naturales. Son superiores y previos a la ley.

Se les reconoce la condición de fuente material del Derecho, absolu-

¹⁷ MONTÉS PENEDÉS, V. L., «Las fuentes del Derecho (III). Otras fuentes», en VVAA, *Derecho civil. Parte general*, Valencia, 1995, pp. 138 y ss.

¹⁸ BETTI, E: *Teoria generale della interpretazione*, Milán, 1955, p. 852.

¹⁹ YÁGÜEZ, R. A., «Los principios generales del Derecho (I). Una sentencia del Tribunal Supremo que invoca el principio de que nadie puede ir en contra de sus propios actos», en *Aproximación al mundo del Derecho*, Bilbao, 1987, pp. 249 a 258.

²⁰ No olvidándose el capital carácter informador de los mismos, el cual es defendido por toda la doctrina, y además, es establecido expresamente en este mismo artículo (art. 1.4 del Código Civil).

²¹ Como dijo Díez-PICAZO: «podía pensarse que planean por encima del Ordenamiento como espíritus puros o casi angélicos», en «La doctrina de las fuentes del Derecho», en *Anuario de Derecho civil*, 1984, p. 944.

²² BOBBIO, N., «Principi generali di Diritto», en *Novissimo Digesto Italiano*, XIII, 1966, pp. 893-894.

tamente prioritaria y necesaria; además, deben integrarse en la ley como su contenido necesario. Estos principios nacen fuera del ordenamiento positivo y son anteriores al mismo, pero están llamados a encontrar acogida en él.

2. Los principios han de evitar lagunas jurídicas; están implícitos en la ley. Su principal misión se situará en el momento de aplicación e interpretación de la ley. Según este autor, si los principios son entendidos así, es difícil que se les reconozca el valor de fuente autónoma del Derecho en nuestro ordenamiento, tal y como lo hace el artículo 1 de nuestro Código Civil.

Estas dos concepciones de los principios, siempre en opinión de Gordillo Cañas, son compatibles, ya que obedecen a momentos distintos de su consideración, por tanto, aunque sean concepciones diversas no tienen por qué ser opuestas sino que ambas se pueden compenetrar²³.

Efectivamente, al hacer referencia a los principios generales como fuente del ordenamiento, la doctrina siempre afronta el problema de si dichos principios son de Derecho natural o positivo. Desde el punto de vista positivista, los principios generales del Derecho serían normas que se obtienen mediante un proceso de abstracción de las leyes, de lo particular a lo general. En palabras de Díez-Picazo y Gullón, los principios generales serían «los antecedentes del ordenamiento jurídico a través de una legislación concreta, pero constituyen, en aquél, una suerte de muros maestros o de pilares fundamentales de su estructura»²⁴. Desde la visión pura iusnaturalista, los principios generales serían normas de Derecho natural que no han encontrado su formulación positiva, pero que, a pesar de esto, poseen fuerza de obligar. Según esta segunda teoría, los principios formarían parte de un Derecho suprapositivo, sometido a los imperativos de justicia.

De Castro²⁵ afirma que los principios están llamados a inspirar las normas legales desde el Derecho natural y que éstos desempeñan una triple función: informadora, interpretadora y supletoria de la ley y la costumbre²⁶. Para esta visión iusnaturalista, los principios generales del Derecho equivalen a normas de Derecho natural que, aunque no hayan

²³ GORDILLO CAÑAS, A., *op. cit.*, pp. 53 y 54.

²⁴ Díez-PICAZO y GULLÓN, *Sistema de Derecho civil*, Madrid, 1988, p. 154.

²⁵ DE CASTRO., *op. cit.*

²⁶ Por tanto, los principios generales del Derecho pueden considerarse anteriores a la Ley, simultáneos a la misma y, en caso de vacío legal, subsidiarios a ésta.

encontrado sanción estatal, poseen vigencia, validez y obligatoriedad. Esta concepción no es aceptada por quienes no comparten los postulados iusnaturalistas, aunque De Castro sostiene que «la historia de las doctrinas jurídicas muestra como, de este modo, las escuelas enemigas del Derecho natural llegan a admitir, con distintos nombres o disfraces, la existencia de principios jurídicos fuera de la ley».

Norberto Bobbio afronta este tema preguntándose si los principios tienen carácter de norma. Según este autor²⁷, la mayoría de los juristas piensan que los principios generales no son normas, ni siquiera son reconducibles a la categoría de normas, porque son una entidad cualitativamente diversa de éstas; sin embargo, siempre, en palabras de este autor, que los principios se caractericen por medio de construcciones doctrinales, no impide que puedan tener eficacia normativa.

Una tesis que ha alcanzado gran aceptación es la de Betti, según la cual los principios no son normas²⁸ «ma orientamenti e ideali di politica legislativa», «criteri programmatici per il progresso della legislazione»²⁹, esto es, los principios generales no corresponden a una precisa formulación preceptiva. Para este autor, los principios son la guía del legislador; sin embargo, de ellos no se pueden extraer *a priori* las soluciones para casos concretos.

También es defendida la tesis contraria por diversos autores italianos que abogan por la defensa del carácter de norma de los principios generales, basándose en varias razones, entre las cuales es de destacar la extracción de los principios de la generalización de las normas particulares. Entre éstos podemos citar a Crisafulli³⁰.

Pero aquéllos que admiten el carácter normativo de los principios deben además, en opinión de Bobbio, determinar si los principios se diferencian del resto de las normas. En relación con ello, las ideas más comúnmente profesadas son: *a)* Los principios generales son pura y simplemente normas más generales que sirven para una materia completa o bien, para una completa rama del Derecho; *b)* son normas fundamenta-

²⁷ BOBBIO, N., *op. cit.*, pp. 869 y ss.

²⁸ BETTI, E., «La veduta logicistica tradizionale, che li –hace referencia a los principios– identifica coi principi fondamentali della legislazione positiva, ricavati dalle singole norme mediante un processo di astrazione e di generalizzazione crescente, è stata sottoposta a una critica radicale, che può considerarsi definitiva sotto l'aspetto negativo...», en *op. cit.*, p. 844.

²⁹ BETTI, E., *op. cit.*, pp. 205 a 212.

³⁰ CRISAFULLI., «*La Costituzione e le sue disposizioni di principio*», Milán, 1952

les o normas base; *c*) son normas directivas, principios guía o principios cardinales puesto que indican la orientación ético-política en la que se inspira un determinado ordenamiento; *d*) son normas indefinidas ya que pueden ser aplicadas en una gran cantidad de casos; *e*) son normas indirectas puesto que precisan de otras normas para su aplicación. Todo ello conlleva a la consideración normativa de los principios.

Bobbio afirma que la diferencia estriba en que aquéllos que niegan el carácter normativo de los principios usan el término «principio» en un sentido estricto, mientras que los que lo afirman utilizan el término «norma» en un sentido amplio ³¹.

Dicho esto, la consideración de los principios desde el ámbito del Derecho positivo, o desde el ámbito del Derecho natural, no impide que éstos sean considerados por todos los autores como auténtica fuente del ordenamiento jurídico; así queda establecido directamente en el artículo 1.1 del Código Civil; el problema que queda sin resolver es el de los principios constitucionales como fuente del Derecho, en un orden de prelación distinto del dispuesto por este precepto, con rango superior a la ley y la costumbre.

C) Los principios del Derecho eclesiástico

C.1 CUESTIONES PREVIAS

La modificación de planteamiento en las relaciones Iglesia-Estado se produjo con la Constitución de 1978, con la que se abre un período nuevo en el que se reconocen y protegen derechos y libertades en materia religiosa mediante una serie de preceptos inspirados en un espíritu de libertad, concordia y superación de la llamada cuestión religiosa ³².

La apertura de este período traerá consigo la superación de unos principios en favor de otros. Algún autor ha considerado que dicha supe-

³¹ BOBBIO, N., *op. cit.*, p. 890: «Si potrebbe anche aggiungere, per svelenire il contrasto tra coloro che negano e coloro che affermano il carattere normativo dei principi generali, che mentre i primi usano il termine "principio" in senso stretto, si da comprendervi soltanto l'enunciazione dei cosiddetti valori ispiratori di un sistema giuridico (come il principio di eguaglianza o quello di solidarietà o quello di libera iniziativa), i secondi usano il termine "norma" in senso ampio, si da comprendervi ogni enunciato che contenga un orientamento o impulso all'azione».

³² VILADRICH, P. J.; FERRER ORTIZ, J., *op. cit.*, p. 165.

ración no se ha basado en la realidad social, sino, por el contrario, en una decisión del constituyente enfrentándose a la realidad vigente³³.

Según exponen Viladrich y Ferrer Ortiz: «Corresponde a la ciencia eclesialista la tarea de determinar los principios informadores, examinar su significado y contenido, y establecer sus recíprocas conexiones y su lógica interna, de modo que se pueda deducir la unidad del sistema eclesialista por el que ha optado nuestro ordenamiento jurídico...»; la Constitución se refiere en su artículo 9.3 a los principios en general, nada dice sobre los principios característicos de una rama del Derecho determinada, por lo que son los estudiosos eclesialistas los que realizarán esta tarea de delimitación, teniendo en cuenta la jurisprudencia ordinaria y la del Tribunal constitucional³⁴.

C.2 CONCEPTO

La mayor parte de los autores toma como referencia la contribución de Viladrich de 1980, pionero en el tratamiento de los principios informadores del Derecho eclesial, en la elaboración de su concepto y en la determinación de su número³⁵.

El citado autor formula un doble concepto de principio de Derecho eclesial: «Acepción estática:... los principios informadores consisten en aquellos valores superiores, acerca de la dignidad y libertad de todo ciudadano en cuanto persona y acerca del modo libre y digno de poder vivir el sentimiento y las convicciones religiosas como factor social, que el pueblo español posee de su historia, de su presente y de su proyección de futuro, y sobre el cual expresa su voluntad de solidaridad en aras del bien común». «Acepción dinámica:... los principios informadores son claves de bóveda en las que se articula la ordenación jurídica de toda la multiplicidad de relaciones sociales que genera el factor religioso, de suerte que tal ordenación resulte operativa, coherente y sistemáticamente unitaria»³⁶.

Las definiciones dadas por otros autores con posterioridad no realizan tal distinción sino que se fundamentan en las descripciones de los principios generales para, a partir de éstos, establecer el concepto de principio de Derecho eclesial.

³³ PRIETO SANCHÍS, L., *op. cit.*, Madrid, 1989, p. 176.

³⁴ *Vid.* MOLANO, E., *op. cit.*, p. 299.

³⁵ VILADRICH, P. J., «Los principios informadores del Derecho eclesial español», en VVAA., *Derecho eclesial del Estado español*, Pamplona, 1980, pp. 211 a 216.

³⁶ VILADRICH, P. J., *idem*.

Destacamos la definición de Prieto Sanchís, quien sostiene que «principios de Derecho eclesiástico son los valores superiores del ordenamiento y los principios constitucionales aplicados a la regulación del fenómeno religioso, entendiendo por tal, al menos en una primera aproximación, el conjunto de comportamientos e intereses, tanto individuales como colectivos, que giran en torno al acto de fe»³⁷. Tal y como podemos observar, recoge como principios del Derecho eclesiástico no sólo los principios constitucionales de 1978 expresados, sino también, el concepto más general de valores, relacionando ambos con el fenómeno religioso.

Recuerda Prieto Sanchís que los principios del Derecho eclesiástico cumplen las funciones siguientes:

- Explican el significado último de las normas e instituciones del Derecho eclesiástico, contribuyendo a su integración en los supuestos de lagunas o antinomias.
- Fundamentan la labor del legislador y de los órganos gubernativos y judiciales, basando el Derecho en los valores superiores que propugna el artículo 1.1 de la Constitución española.
- Son las bases o criterios para contrastar o corroborar la legitimidad constitucional de las disposiciones jurídicas.
- Pueden presentarse como verdaderos derechos fundamentales directamente invocables por los individuos o los grupos ³⁸.

No hemos de olvidar que, como afirmó Viladrich, aunque la definición de principio de Derecho eclesiástico siempre lleva, implícita o explícitamente, la referencia al fenómeno religioso, *son principios civiles*, puesto que «son valores de la sociedad civil española sobre una cuestión igualmente civil: la convivencia solidaria como comunidad política democrática en uno de tantos temas objeto de solidaridad en orden al bien común, en este caso, el factor religioso que actúa en el orden español»³⁹. Además de civiles, estos principios de Derecho eclesiástico son *jurídicos* porque «entienden la voluntad popular de que la cuestión religiosa se resuelva mediante la exclusiva encomienda al Derecho»⁴⁰.

³⁷ PRIETO SANCHÍS, L., *op. cit.*, pp. 178 a 179.

³⁸ PRIETO SANCHÍS, L., *op. cit.*, p. 184.

³⁹ VILADRICH, P. J., *op. cit.*, p. 191.

⁴⁰ VILADRICH, P. J., *idem*.

C.3. ESPECIFICIDAD DE LOS PRINCIPIOS DE DERECHO ECLESIAÍSTICO

Prieto Sanchís ⁴¹ opina que la concreción de los principios de esta rama del Derecho no plantea dificultad ya que se trata del desarrollo del artículo 1.1 y de los demás preceptos constitucionales; aclara que «aunque la doctrina no es pacífica, no creo que existan unos principios diferentes o autónomos del Derecho eclesiástico, sino unos principios específicos que se obtienen del examen del fenómeno religioso a la luz de un sistema axiológico común». Pero si la libertad religiosa se equipara a la libertad citada en el artículo 1.1 y la igualdad religiosa (considerada, por un sector de la doctrina, principio de Derecho eclesiástico) se equipara con la igualdad aludida en el mismo precepto ¿dónde está el parangón de la laicidad o de la cooperación entre el Estado y las religiones? Aunque es cierto que estos principios poseen su reflejo en el artículo 16, ya no son la concreción exclusiva del artículo 1.1 de la Constitución.

Como ya adelantamos, no parece necesario que los principios del Derecho eclesiástico queden recogidos explícitamente en nuestra Carta Magna ya que pueden existir otros textos legales en los que queden reflejados (como la Ley Orgánica de Libertad Religiosa). Opinión semejante es la de Molano, que niega igualmente la existencia de principios autónomos, pero reconoce unos principios específicos que regirán el Derecho eclesiástico ⁴²: «No es que el Derecho eclesiástico pueda aislarse del resto de la ciencia jurídica con base en unos presuntos principios autónomos; como todo sector del ordenamiento jurídico, el Derecho eclesiástico se inspira en los mismos principios que rigen el ordenamiento estatal correspondiente, pero en cuanto rama del Derecho es evidente que el Derecho eclesiástico debe tener sus propios principios específicos que lo estructuren con una peculiar fisonomía, a semejanza de lo que ocurre con las restantes ramas de la Ciencia Jurídica».

Podemos afirmar, por tanto, que el Derecho eclesiástico no posee principios autónomos, que no guarden relación ni tengan en consideración ningún otro principio del ordenamiento, aunque cuenta con principios específicos, en razón de la materia. No obstante, de estos principios específicos o sectoriales deberá realizarse una interpretación integradora que llegue a una solución constitucional de los problemas que puedan plantearse.

⁴¹ PRIETO SANCHÍS, L., *op. cit.*, pp. 177 a 178.

⁴² MOLANO, E., *op. cit.*, p. 291.

D) Determinación de los principios de Derecho eclesiástico

La cuestión no es pacífica.

Un sector mayoritario de la doctrina aboga por la existencia de los cuatro principios identificados por Viladrich en esta rama del Derecho ⁴³:

- a) Libertad religiosa.
- b) Igualdad religiosa ante la ley.
- c) Laicidad.
- d) Cooperación entre el Estado y las confesiones.

Las opiniones varían, no sólo en cuanto al número de principios y a los mismos sino también en cuanto al fundamento constitucional de éstos.

Como ejemplo de coincidencia en los principios del Derecho eclesiástico, pero con distinta denominación, podemos destacar a Molano ⁴⁴:

- a) Libertad religiosa.
- b) Igualdad en materia religiosa .
- c) Autonomía mutua entre el Estado y las confesiones y laicidad del Estado.
- d) Cooperación del Estado con las confesiones religiosas.

Otro autor que seguirá la misma trayectoria es Martínez Blanco ⁴⁵, quien utiliza denominaciones muy parecidas a las introducidas por Viladrich en su primer trabajo en relación con esta materia.

Recogerá como principios:

- a) Libertad religiosa.
- b) Igualdad religiosa (denominada por Viladrich de igual forma, aunque este último le añade los términos «ante la ley»).
- c) Laicidad.
- d) Cooperación (tal principio será aclarado por Viladrich al establecer que dicha cooperación se realizará entre el Estado y las confesiones).

No obstante, como hemos advertido con anterioridad, hay autores que amplían el número de principios de esta rama del Derecho, aunque

⁴³ VILADRICH, P. J., *op. cit.*, pp. 190 y ss.

⁴⁴ MOLANO, E., *op. cit.*, pp. 300 y ss.

⁴⁵ MARTÍNEZ BLANCO, A., *op. cit.*, pp. 72 a 87.

los que añaden los consideremos dudosamente tales. Entre estos autores podemos destacar a Prieto Sanchís, Llamazares, Goti y González del Valle.

El primero de ellos une a los cuatro principios ya expuestos un quinto que identifica con el «pluralismo religioso»⁴⁶; basa su afirmación en los artículos 1.1⁴⁷ y en el 9.2⁴⁸ de la Constitución española. Pero, el pluralismo propugnado en el artículo 1 de nuestro texto básico es político y no específicamente religioso. Este principio, que consistiría en favorecer el pluralismo en el ámbito religioso e ideológico, así como, por la debilidad de las minorías, un trato de favor hacia éstas, encuentra detractores como Hervada⁴⁹, quien concluye que una cosa es la pluralidad religiosa y otra el pluralismo religioso ya que defender este último sería como postular una especie de confesionalidad, que sería inconstitucional; por tanto, el Estado español es pluralista en lo político pero no en lo religioso. Otro autor detractor de la teoría de Prieto Sanchís es González del Valle, que niega abiertamente el carácter de principio informador del pluralismo, basándose en la consideración hecha con anterioridad y afirma además que si la Constitución española parte de la laicidad del Estado, no puede efectuar un diseño religioso pronunciándose sobre el número de confesiones que en el territorio español debe haber, por ser éste un tema que excede de la competencia de un Estado⁵⁰. Pero no es éste el único autor que niega al pluralismo el carácter de principio ya que Amorós, si bien admite el tratamiento y establecimiento constitucional del mismo no lo considera principio rector del Derecho eclesiástico⁵¹.

También Calvo Álvarez niega el carácter de principio de Derecho eclesiástico al pluralismo cuando afirma que «una cosa, es, pues, el plu-

⁴⁶ PRIETO SANCHÍS, L., *op. cit.*, pp. 179 y ss.

⁴⁷ Artículo 1.1 de la Constitución: «España se constituye como 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».

⁴⁸ Artículo 9.2 de la Constitución: «Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran 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».

⁴⁹ HERVADA, J., «Pensamientos sobre sociedad plural y dimensión religiosa», en *Ius Canonicum*, 38, 1979, pp. 63 a 65.

⁵⁰ GONZÁLEZ DEL VALLE, J.M., *Derecho eclesiástico español*, Oviedo, 1997, pp. 121 y ss.

⁵¹ AMORÓS, J. J., *La libertad religiosa en la Constitución española de 1978*, Madrid, 1984, pp. 169 a 170.

ralismo promovido y otra cosa es que el Estado quite los obstáculos que impidan una libertad real y efectiva de todos (art. 9.2). Así, una cosa es quitar obstáculos reales para una sociedad plural y otra es promover iniciativas ficticias»⁵². Para este autor, en la Constitución no se establece una exigencia de logro del pluralismo religioso sino que, por el contrario, la exigencia constitucional consiste en la necesidad de respetar la realidad plural.

Igualmente, Bernárdez Cantón niega el carácter informador al pluralismo ya que afirma que la existencia de varias confesiones religiosas no es sino un previsible resultado de la libertad religiosa, que no puede considerarse función del Estado, y que el respeto a las minorías, el acceso a los medios de comunicación, etc., invocados por los autores recensionados, pueden salvaguardarse si se observa y respeta la libertad religiosa, igualdad constitucional o pluralismo ideológico⁵³.

Sin embargo, al igual que existen autores detractores de la teoría del pluralismo como principio, también hay quien hace una defensa de ésta como Llamazares o Goti Ordeñana. El primero de estos autores⁵⁴ reconoce la existencia de cuatro principios, de los que tan sólo dos coinciden con la distinción realizada por la doctrina mayoritaria⁵⁵:

- a) Personalismo.
- b) Igualdad en la libertad, tanto ideológica como religiosa (aquí incluye dos de los principios fundamentales según Viladrich).
- c) Laicidad (incluye la cooperación).
- d) Pluralismo.

Este último principio, según Llamazares, no debe ser entendido restrictivamente a causa del adjetivo «político», ya que la proclamación de dicho pluralismo tiene lugar en el artículo 1.1 de la Constitución, no en

⁵² CALVO ÁLVAREZ, J., «Los principios del Derecho eclesiástico español en la doctrina», en *Anuario de Derecho eclesiástico*, XIV, Madrid, 1999, p. 232.

⁵³ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., «Recensión al *Curso de Derecho eclesiástico* de IBÁN - PRIETO - MOTILLA», en *Anuario de Derecho eclesiástico*, 1992, p. 603. Como podemos apreciar habla de igualdad constitucional y no de igualdad religiosa, lo que es un anticipo para el análisis que realizaremos posteriormente sobre si la igualdad es o no principio de Derecho eclesiástico.

⁵⁴ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *op.cit.*, Madrid, 1989, p. 224.

⁵⁵ La igualdad en la libertad y la laicidad equivalen a los cuatro principios clásicos ya que el primero de ellos incluye la igualdad y la libertad, como su propio nombre indica y en el de laicidad quedará recogida la cooperación.

el artículo 9 ni en el 16; en el primero se proclaman los valores superiores, por lo que la proyección deberá ir más allá del estricto ámbito político y, además, poseerá un sentido positivo desde el punto de vista de la realización de la persona como radical libertad. Los razonamientos de este autor no parecen convincentes ya que si el legislador constituyente hubiese querido una interpretación amplia, tal adjetivo no se hubiese añadido al término pluralismo o, bien, se habrían recogido los términos pluralismo político, religioso, económico... (como ocurre con la igualdad en el art. 14). Otra posible interpretación del pluralismo «político» sería la de considerar que el hecho religioso se asume en la Constitución como un factor social y político. Nadie puede dudar que en 1978 no existía en España total uniformidad en materia religiosa; en el plano legislativo la Ley de Libertad Religiosa de 1967 pretendió plasmar un estatuto legal y político de otras confesiones distintas de la Iglesia Católica. Bien pudiera considerarse, la diversidad religiosa de los españoles, contemporánea a la Constitución, como manifestación del pluralismo político, polarizado abusivamente en el reconocimiento de ideologías y partidos políticos de muy distinto signo.

Pero el pluralismo no es el único principio original defendido por este autor, ya que también configurará como tal el personalismo, recogido, según su criterio, en el artículo 10.1. No negamos la importancia que este artículo posee para el desarrollo del ordenamiento en general y afirmamos que deberá ser tenido en cuenta dentro de todas y cada una de las ramas del Derecho; sin embargo, esto no significa que el personalismo deba ser considerado principio característico del Derecho eclesiástico. Si así fuese, todo lo proclamado constitucionalmente debería ser considerado principio de esta disciplina y no es así; baste citar como ejemplo la justicia, calificada en el artículo 1.1 de la Constitución como valor superior del ordenamiento jurídico español y que no es considerada principio fundamental del Derecho eclesiástico porque, como afirma Prieto Sanchís, no se trata de que este valor no se proyecte en el Derecho eclesiástico, sino de que no añada ninguna garantía específica toda vez que integra un conjunto de valores constitucionales, además de ser poco invocada por el Tribunal Constitucional⁵⁶. Goti también concibe el pluralismo como principio característico del sistema con referencia al ámbito religioso, cuando afirma que «La Constitución española ... define la

⁵⁶ PRIETO SANCHÍS, L., *op. cit.*, p. 181.

sociedad necesariamente como pluralismo, y enumera los derechos fundamentales como reglas de una convivencia plural. Todo ello de acuerdo con el reconocimiento de la diversidad de fuerzas y grupos, que desde distintos ángulos (político, social, cultural y religioso) propugnan la realización de la democracia, mediante la consecución de las distintas finalidades de la comunidad»⁵⁷; por tanto, en cierta medida, reconoce al pluralismo como principio de Derecho eclesiástico. Para la crítica de esta postura nos remitimos a lo ya dicho.

Una vez negada la característica de principio específico de Derecho eclesiástico al pluralismo (defendido por Prieto Sanchís, Llamazares y Goti) y al personalismo (Llamazares) analicemos los principios tal y como los entiende González del Valle⁵⁸. El autor menciona la libertad religiosa, la no confesionalidad, la no discriminación, la cooperación y la tolerancia religiosa. Nuevamente observamos que las denominaciones dadas a los principios difieren entre unos y otros autores. Este autor recoge los cuatro principios aceptados generalmente por la doctrina, a los que añade un quinto principio, el de tolerancia religiosa. Ha de tenerse presente la distinción entre libertad religiosa y tolerancia religiosa realizada por González del Valle: «Existe un régimen de libertad religiosa cuando el Estado ni impone deberes religiosos ni impide cumplirlos. Cuando en nombre de la libertad religiosa se pretende incumplir deberes civiles, cabe aplicar la idea de tolerancia religiosa»⁵⁹. Tal distinción resulta muy fructífera, puesto que los aspectos negativos de la libertad religiosa y de la tolerancia tienden a ser confundidos.

Para Bernárdez no es necesario añadir a los cuatro principios del Derecho eclesiástico formulados por Viladrich un quinto principio, el de tolerancia, puesto que basta con el de libertad religiosa⁶⁰.

Igualmente, Calvo Álvarez niega la tolerancia como principio de Derecho eclesiástico, sin negar su importancia y afirmando la posibilidad de que sea aplicada en varios supuestos: «Cierto es que la idea de tolerancia es rica y posee notable densidad, y es aplicable, seguramente, en muy variados supuestos, pero no parece que tenga un carácter informa-

⁵⁷ GOTI ORDEÑANA, J., *Sistema de Derecho eclesiástico del Estado*, Donostia, 1991, pp. 52 a 53.

⁵⁸ GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., *Derecho eclesiástico español*, Oviedo, 1997, pp. 155 y ss.

⁵⁹ GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., *op. cit.*, p. 162.

⁶⁰ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., «Recensión a José María González del Valle, *Derecho eclesiástico español*, Madrid, 1991», en *Anuario de Derecho eclesiástico del Estado*, IX, p. 732.

dor del Derecho eclesiástico español, es decir, un carácter suficientemente general, dentro de la especificidad de la materia»⁶¹.

Además, el propio González del Valle considera que España no se encuentra en un régimen de tolerancia religiosa sino en un régimen de libertad religiosa, lo que significa que la primera estará al servicio y para desarrollo de la segunda. Esto no supone que consideremos la tolerancia un valor menor sino una vía de desarrollo de la libertad, o quizá un límite de la misma, ya que una conducta que no lesione gravemente el bien público puede ser realizada invocando como amparo la libertad religiosa; por tanto, libertad religiosa y tolerancia religiosa irán unidas, teniendo mayor alcance la primera y constituyéndose ésta como principio de Derecho eclesiástico, sin menoscabo de la segunda.

Hasta ahora hemos negado el carácter de principios específicos de Derecho eclesiástico al pluralismo, al personalismo y a la tolerancia. No podemos omitir una reflexión sobre la valoración positiva de lo religioso, enunciada por primera vez por Giménez y Martínez de Carvajal⁶². Ciertamente es que nuestra Constitución establece la valoración positiva de lo religioso en el artículo 16, es decir, se considera un valor de la sociedad que el Estado debe apoyar y fomentar: «Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española»; esto es, el Estado no se limitará a la tutela jurídica de las creencias religiosas sino que se favorecerá su realización. Pero la acogida de esta valoración positiva en nuestro texto básico no significa su naturaleza de principio, por las razones dadas con anterioridad de que todo lo recogido constitucionalmente no tiene por qué ser principio de Derecho eclesiástico, lo que no quiere decir que restemos importancia a la conveniencia y obligación de facilitar el desarrollo de las creencias religiosas de los españoles. Todo esto no le atribuye la consideración de principio autónomo de Derecho eclesiástico, sino que, la valoración positiva del hecho religioso, es base sociológica para el principio de cooperación: «Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación...».

Hasta aquí hemos mencionado a los autores que amplían el número de principios. Pero también existen autores que restringen el número de

⁶¹ CALVO ÁLVAREZ, J., *op. cit.*, p. 233.

⁶² GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, J., *Iglesia y Estado en España. Régimen jurídico de sus relaciones*, Madrid, 1980, pp. 45 a 47.

los mismos ya que consideran que alguno de los cuatro principios mayoritariamente admitidos (libertad religiosa, igualdad, laicidad y cooperación) puede ser absorbido por otro de ellos; consistiría en la unión de dos principios en uno, en dar mayor importancia a uno de los enunciados (dejando de considerar a otro como tal principio); o simplemente, en negar el valor de principio de uno de los citados.

En relación con lo expuesto, hay autores que consideran que la igualdad es subsumible dentro de la libertad religiosa; la primera no tendría el carácter de principio específico de Derecho eclesiástico sino que sería una consecuencia de la libertad religiosa. Calvo Álvarez sostiene que aunque nadie niega la necesidad de tener en cuenta el principio de igualdad recogida en los artículos 1.1 y 14 de la Constitución, en lo que no se pone de acuerdo la doctrina, es en determinar qué posición exacta tiene la igualdad dentro del complejo de los principios del Derecho eclesiástico, puesto que hay quienes la consideran un principio de esta rama del ordenamiento, mientras que otros no le reconocen especificidad, sin negar, estos últimos, la influencia de la misma, pero únicamente como principio del ordenamiento en general ⁶³.

Entre los autores que niegan el carácter de principio específico del Derecho eclesiástico a la igualdad, podemos destacar a Bernárdez ⁶⁴, Llamazares ⁶⁵, Giménez y Martínez de Carvajal ⁶⁶, Vera Urbano ⁶⁷ y, en cierta medida, Martínez Blanco ⁶⁸. Para el primer autor citado, la igualdad y no discriminación deben ser consideradas como «una consecuencia inexcusable del principio de libertad religiosa o, si se prefiere, como una dimensión de la libertad religiosa en sus aplicaciones concretas» ⁶⁹.

Fundamenta tal consideración en que la violación de la igualdad y la discriminación religiosa supondrían una quiebra de la libertad religiosa puesto que el Estado debe reconocer a todos los ciudadanos los mismos derechos en la vida religiosa, siempre y cuando se trate con igualdad a los iguales y desigualmente a los desiguales. Por tanto, para Bernárdez,

⁶³ CALVO ÁLVAREZ, J., «Los principios del Derecho eclesiástico español en la doctrina», en *Anuario de Derecho eclesiástico del Estado*, XIV, Madrid, 1998, p. 218.

⁶⁴ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *Lecciones de Derecho eclesiástico. «Ad usum privatum»*.

⁶⁵ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *op. cit.*, pp. 284 y ss.

⁶⁶ GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, J., *op. cit.*, pp. 32 a 53.

⁶⁷ VERA URBANO, F. P., *Derecho eclesiástico I*, Madrid, 1990, p. 286.

⁶⁸ MARTÍNEZ BLANCO, A., *Derecho eclesiástico del Estado, volumen II*, Madrid, 1993, pp. 72 a 87.

⁶⁹ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *op. cit.*

la igualdad no es un principio autónomo de Derecho eclesiástico sino una concreción de lo que sí que es un verdadero principio, la libertad religiosa.

Llamazares entiende como principio la igualdad en la libertad, tanto ideológica como religiosa, considerándolo como la explicitación del personalismo y el pluralismo (considerados por él como principios). Para este autor, el denominado principio de igualdad en la libertad queda consagrado expresamente en los artículos 14, 16.1 y 16.2 y no da más explicaciones sobre la unión de los que tradicionalmente, desde Viladrich, han sido considerados principios diferentes, pasando a ocuparse de las libertades religiosa e ideológica reconocidas por el artículo 16 citado. Lo que sí que considera este autor es la falta de relación jerárquica entre la libertad y la igualdad, afirmando que no existe necesidad de sacrificar uno u otro principio.

El tercero de los autores, Giménez y Martínez de Carvajal, al tratar de la libertad religiosa, comprende en ella la no discriminación por motivos religiosos⁷⁰. Ésta queda recogida en el artículo 14 de la Constitución, que es completado por el artículo 16, ya que para conseguir esta igualdad (no discriminación) nadie puede ser obligado a declarar sobre su religión o creencia. La no discriminación debe ser llevada a la práctica por la Administración y realizarse en todos los ámbitos, en los que quedará incluido el religioso.

Vera Urbano es muy afín a los autores anteriores porque para él la igualdad es un marco que garantiza la libertad religiosa: «Libertad e igualdad en los términos de justicia; las tres unidas»⁷¹. La igualdad ha de encontrar reflejo y protección en el ejercicio de todos los derechos, por tanto, será la directriz que se haya de seguir, es un camino, una guía, no un principio⁷².

Martínez Blanco, a pesar de no negar la categoría de principio a la igualdad, al definirla en el ámbito religioso, mantiene que «todos los ciudadanos tienen el mismo derecho fundamental de libertad religiosa ...» y afirma que la igualdad cumple la función de límite de la libertad.

Otro de los principios que no goza del favor de la totalidad de los autores es el de cooperación ya que para algunos, como Contreras Maza-

⁷⁰ GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, J., *op. cit.*, p. 41.

⁷¹ VERA URBANO, F. P., *op. cit.*, p. 290.

⁷² Artículo 1.2 de la LOLR: «Las creencias religiosas no constituirán motivo de desigualdad o discriminación ante la Ley. No podrán alegarse motivos religiosos para impedir a nadie el ejercicio de cualquier trabajo o actividad o el desempeño de los cargos o funciones públicas».

rio, es una técnica para hacer efectivo el principio por excelencia, la libertad religiosa ⁷³.

Por tanto, no existe acuerdo sobre el número de principios existentes en esta rama del Derecho. Pero aún así nosotros nos ocuparemos del estudio de los cuatro principios admitidos por la mayoría de la doctrina eclesiasticista.

E) Formulación de los principios de Derecho eclesiástico en la Constitución española

Muchos son los artículos de nuestra Constitución de los cuales se pueden extraer los principios generales del ordenamiento español (artículos 1.1, 9.2, 9.3, 10...); sin embargo, los artículos en los cuales encuentran su base los principios rectores del Derecho eclesiástico pueden quedar resumidos en dos: artículos 14 y 16, siempre y cuando no se olvide la conexión de éstos, necesaria en todo momento, con los otros artículos citados.

En primer lugar, haremos una breve alusión a la acogida constitucional de los que son considerados principios por algunos autores, pero que no son tratados de igual forma por la doctrina mayoritaria; nos estamos refiriendo al pluralismo, al personalismo, a la valoración positiva de lo religioso y a la tolerancia religiosa. El primero de ellos, el pluralismo ⁷⁴, según Prieto Sanchís, encuentra su base y fundamento en el artículo 1.1. Por otra parte, la valoración positiva de lo religioso, defendida como principio del Derecho eclesiástico por Giménez y Martínez de Carvajal, encuentra apoyo, según este autor, en el artículo 16.3 ⁷⁵. Por lo que hace al personalismo, Llamazares Fernández centra su atención en el artículo 10.1. Y, en lo que se refiere a la tolerancia religiosa, González del Valle no la fundamenta en ningún artículo concreto, sino que más bien parece hacerla depender del artículo 16, relacionándola con la libertad religiosa.

Como hemos podido observar, los artículos citados hasta ahora son aquéllos en los que basamos los cuatro principios de referencia del Derecho eclesiástico para la doctrina mayoritaria.

Prieto Sanchís funda la existencia de los principios del Derecho eclesiástico tanto en el artículo 1.1, como en el 16 y el 9.2, haciendo depen-

⁷³ CONTRERAS MAZARIO, J. M., *La asistencia religiosa a los miembros de las Fuerzas Armadas en el ordenamiento jurídico español*, Madrid, 1988, pp. 812 a 845.

⁷⁴ PRIETO SANCHÍS, L., *op. cit.*, p. 180.

⁷⁵ GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, J., *op. cit.*, pp. 45 a 47.

der del primero de los citados la libertad religiosa y la igualdad y de los últimos, la laicidad y la cooperación ⁷⁶. Sin embargo, Vera Urbano sostiene que la base de los principios está en los artículos 14 (igualdad religiosa) y 16, concretamente en el 16.1 (libertad religiosa) y 16.3 (cooperación y laicidad); sin olvidar la voluntad del constituyente de que se acomodaran todos los principios a las exigencias de una justicia objetiva, evitando, en lo posible, la arbitrariedad (artículo 9.3), debiendo ser aplicados de acuerdo con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España (artículo 10.2)⁷⁷.

Por tanto, el *iter* seguido por los distintos autores es la armonización y la coordinación de los artículos que tratan explícitamente la materia eclesiástica, como son el 14 y el 16, con el resto de los artículos de la Constitución española, debiendo ser todos examinados conjuntamente a la hora de analizar e interpretar cualquiera de aquéllos.

A pesar de lo dicho, hay autores, como Lucas Verdú ⁷⁸ o Ferrer Ortiz ⁷⁹ que afirman que la construcción de los principios de Derecho eclesiástico debe abandonar el artículo 16 como punto de partida para trasladarse al artículo 1, entendiéndose el resto de los artículos de la Constitución como especificaciones suyas. En oposición a esta idea, González del Valle afirma que el artículo 1 es un falso venero de principios informadores del Derecho eclesiástico ya que, según su opinión, «no resulta procedente construir un Derecho eclesiástico a partir de los artículos iniciales de la Constitución; y menos aún, deducir del artículo primero unos principios informadores de ese Derecho eclesiástico»⁸⁰.

Como hemos dicho, la interpretación de los artículos constitucionales debe ser conjunta; pero afirmamos que la base y la clave de los principios en materia eclesiástica se encuentra fundamentalmente en los artículos 14 y 16. Por ello, estamos de acuerdo con Álvarez Cortina cuando hace la distinción entre derivación con carácter general y derivación con carácter específico; según este autor, los principios informadores del

⁷⁶ PRIETO SANCHÍS, L., *op. cit.*, p. 180.

⁷⁷ VERA URBANO, F. P., *op. cit.*, p. 286.

⁷⁸ LUCAS VERDÚ, «Artículo 1», en VVAA, *Comentarios a las leyes políticas*, I, Madrid, 1983, pp. 37 a 43.

⁷⁹ FERRER ORTIZ, L., *op. cit.*, pp. 314 a 316.

⁸⁰ GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., *op. cit.*, pp. 132 a 134.

Derecho eclesiástico derivan originariamente con carácter general de los artículos 1.1, 9 y 10.2, e inmediatamente y con carácter específico, de los artículos 14 y 16 de la Constitución ⁸¹.

Así, debemos examinar los artículos 14 y 16 teniendo en cuenta el 1.1, el 9 y el 10 y, como afirma Ferrer Ortiz, «la unidad de la Constitución y, con ella, de todo el ordenamiento, de tal manera que los principios específicos de esta disciplina sean debidamente situados dentro del conjunto más amplio de los principios genéricos»⁸².

El artículo 14 establece que: «Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social». Este artículo es capital para identificar uno de los principios generales del Derecho eclesiástico ya que expresamente se dice que la igualdad ante la ley se reconocerá sin que exista discriminación por razón de la religión que profesen los españoles.

Viladrich afirma que los fundamentos de los principios se hallan en los artículos 14 y 16 ⁸³.

Entre los constitucionalistas, podemos destacar a Gálvez que considera la igualdad como principio rector del ordenamiento y, a su vez, como presupuesto de los derechos fundamentales del hombre ⁸⁴.

El artículo 14, relativo a los derechos y deberes fundamentales, implica que la igualdad sea considerada como presupuesto necesario y básico de los demás; pero, ¿cómo puede ser considerado principio de Derecho eclesiástico y no únicamente principio del ordenamiento jurídico general?, por su alusión expresa al ámbito religioso, esto es, por la prohibición explícita de la desigualdad en dicho ámbito ⁸⁵.

El artículo 1.1 de la Constitución española, proclama la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico. En el Título Preliminar se recogerá como valor del ordenamiento en general y en el 14 se hará referencia a otros ámbitos de la condición humana, además del religioso: sexo, raza, etc.

⁸¹ ÁLVAREZ CORTINA, *El Derecho eclesiástico español en la jurisprudencia postconstitucional (1978-1990)*, Madrid, 1991, p. 23.

⁸² FERRER ORTIZ, L., *op. cit.*, p. 317.

⁸³ VILADRICH, P. J., *op. cit.*, pp. 150 a 191.

⁸⁴ GÁLVEZ, J., «Artículo 14», en *Comentarios a la Constitución*, Madrid, 1985.

⁸⁵ Así hemos argumentado la no consideración de principio de Derecho eclesiástico del pluralismo porque en la Constitución queda expresamente recogido como pluralismo político y no se realiza ninguna alusión al pluralismo religioso.

Basándonos en la interpretación conjunta de todos los preceptos constitucionales, podemos decir que el artículo 9.2 guarda también estrecha relación con el 14 porque en el primero se ordena la participación activa del Estado en la promoción de la igualdad y la remoción de los obstáculos que impidan o dificulten la plenitud de la misma.

Respecto al artículo 16, hemos de decir que es el más amplio afluente de los principios de Derecho eclesiástico ya que en él se encuentran recogidos la libertad religiosa, la laicidad y la cooperación.

Sobre este precepto, Ferrer Ortiz ⁸⁶ afirma que no establece una definición de España en materia religiosa ya que en el artículo 16.1 no debe confundirse el reconocimiento del derecho fundamental de libertad religiosa con el principio del mismo nombre, y que en el 16.3 una declaración negativa y excesivamente genérica no es apta para expresar la posición del Estado ante el factor religioso presente en la sociedad civil, más aún cuando la ubicación del precepto permite deducir que su objetivo prioritario es fundamentar las relaciones del Estado con las confesiones religiosas.

En el primer párrafo de este artículo, se garantiza la libertad religiosa (conjuntamente con la ideológica y de culto) no sólo desde el punto de vista individual sino también desde el colectivo. En el punto tercero, dos son los principios recogidos, el de laicidad («Ninguna confesión tendrá carácter estatal») y el de cooperación («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 demás confesiones»).

Según Molano, el artículo 16 trata dos cuestiones principales para el Derecho eclesiástico: por una parte, la libertad del individuo y de las confesiones, que este autor centra en los párrafos primero y segundo y por otra, el sistema de relaciones institucionales entre el Estado y la Iglesia Católica y las demás confesiones, ubicado en el 16.3. Este autor, al igual que Ferrer Ortiz, considera que no es definido el Estado desde el punto de vista religioso, en sus palabras «el factor religioso es abordado primariamente como objeto de libertad y no como objeto de una definición de Estado»⁸⁷.

⁸⁶ FERRER ORTIZ, J., *op. cit.*, p. 313.

⁸⁷ MOLANO, E., *op. cit.*, pp. 296 a 297.

Pero, además de tratar la religión como objeto de la libertad, observa que la Constitución no sólo establece el objeto sino también los sujetos (artículo 16.1) y, así, hace referencia tanto a un sujeto individual como a un sujeto colectivo abarcándose con el término «comunidades» a las confesiones religiosas del párrafo tercero de este mismo artículo.

En el primer inciso, el párrafo tercero del artículo 16 establece la distinción entre el orden político y el orden religioso («Ninguna confesión tendrá carácter estatal»), cuyos sujetos son, tal y como dice Molano, el Estado y las confesiones. En el segundo inciso se tratan las relaciones entre el Estado y las confesiones religiosas, relaciones que se orientarán hacia la cooperación ⁸⁸.

El artículo 16.3 hace referencia expresa a la Iglesia Católica, lo que ha planteado un debate sobre la relación de este párrafo con el principio de igualdad y con el de laicidad ⁸⁹.

Bernárdez afirma que la mención constitucional de la Iglesia Católica no significa que queden constitucionalizados los principios directivos propuestos por la Iglesia sobre las relaciones Iglesia/Estado, salvo en aquello que coinciden ambas entidades ⁹⁰; la realidad aludida es la Iglesia Católica como sujeto de cooperación, incluyéndose de forma implícita los órganos que deberán intervenir en dichas relaciones conforme a las normas canónicas.

Pero, ¿a qué es debida la alusión expresa a esta confesión? Dicha alusión tiene connotaciones históricas y sociológicas. Durante mucho tiempo fue la Iglesia Católica (y lo sigue siendo en la actualidad) la mayoritaria en España, y la confesionalidad en España ha estado basada en la religión católica. Como escribe Bernárdez, «La mención de la Iglesia Católica en la génesis del texto constitucional obedecía a razones de realismo: histórico, social, jurídico y político».

Otra cuestión que se suscita es si la mención expresa de la Iglesia Católica supone algún tipo de quebranto o violación de los principios en

⁸⁸ MOLANO, E., *op. cit.*, p. 297.

⁸⁹ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., «La mención de la Iglesia Católica en la Constitución española», en *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor Lombardía*, Madrid, 1989, pp. 403 a 421.

⁹⁰ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *op. cit.*, p. 413.

materia religiosa. La solución, con la que está de acuerdo la mayoría de los eclesiasticistas, es que existe armonía entre dichos principios y la mención constitucional de la Iglesia:

1. Libertad religiosa: además de la Iglesia Católica son aludidas, aunque sea de forma genérica, el resto de las confesiones; y en el artículo 16.1 se realiza el reconocimiento de las comunidades como sujetos de libertad religiosa.

2. Laicidad: la mención de la laicidad no niega la separación de Iglesia y Estado, y no supone el reconocimiento de la religión católica como religión oficial de España; el precepto afirma que «ninguna confesión tendrá carácter estatal».

3. Igualdad: no hay violación alguna de la igualdad consagrada por el artículo 14, ya que como vimos en el análisis del mismo, la igualdad no significa tratar igualmente a los desiguales; sino con igualdad a los iguales y desigualmente a los desiguales; por tanto, nada se puede objetar a la mención constitucional a la Iglesia Católica, puesto que ésta cuenta con un arraigo social e histórico mucho mayores que el resto de las confesiones.

4. Cooperación: es cierto que se expresa el mandato de cooperación con la Iglesia Católica, pero también con el resto de las confesiones.

Por todo lo dicho, la mención de la Iglesia Católica no supondrá el quebrantamiento de ninguno de los principios del Derecho eclesiástico.

II. LA LIBERTAD RELIGIOSA

A) El principio de libertad religiosa

A.1 DERECHO Y PRINCIPIO DE LIBERTAD RELIGIOSA

Clara es la distinción entre principio y derecho de libertad religiosa, aunque autores, como Calvo Álvarez, afirman que «de hecho, no es infrecuente una cierta confusión en distinguir con claridad entre el derecho de libertad religiosa y el principio del mismo nombre»⁹¹; existe el derecho y existe el principio de libertad religiosa, recogidos ambos en el artículo

⁹¹ CALVO ÁLVAREZ, J., «Los principios del Derecho eclesiástico español en las sentencias del Tribunal Constitucional», Pamplona, 1998, p. 42.

lo 16.1 de la Constitución, tal y como reconoce el TC en su sentencia 244/1991⁹² cuando dice que tanto la libertad ideológica como la libertad religiosa constituyen «un derecho o principio constitucionalmente garantizado». Es cierto que ambos conceptos poseen aspectos comunes por lo que es muy difícil desunirlos y, además, normalmente, cuando se hace referencia al tema de la libertad religiosa como principio de Derecho eclesiástico, se termina tratando, en cierta medida, el derecho de libertad religiosa⁹³.

La libertad religiosa es un derecho innato a la persona, preexiste al Derecho positivo, por ser un derecho fundamental⁹⁴; lo tiene toda persona en razón de su condición de tal y no porque el Estado se lo reconozca como ciudadano⁹⁵. Viladrich y Ferrer Ortiz sostienen que este derecho contiene una concepción de la persona y así, en el momento en el que entra en juego el Estado y a través de sus textos legales se regula el mismo, nos encontramos con el principio de libertad religiosa que supondrá el *iter* a seguir en la organización social y cívica en esta materia. La Ley orgánica de 5 de julio de 1980, regula la libertad religiosa como derecho fundamental.

Ahora bien, esta idea o concepción de persona puede trascender, según los autores antes mencionados, a la configuración de Estado a través del reconocimiento del principio de libertad religiosa, que, como subraya Calvo Álvarez, es considerado principio clave por la doctrina mayoritaria⁹⁶. En el momento en el que el Estado asume la libertad religiosa como principio definidor del sistema de Derecho eclesiástico, además de no existir coacción o sustitución por parte del Estado en materia

⁹² STC 244/1991, 16-XII (fundamento jurídico n. 2).

⁹³ CALVO ÁLVAREZ, J., «Los principios informadores del Derecho eclesiástico español en la doctrina», en *Anuario de Derecho eclesiástico*, XIV, Madrid, 1998, p. 211.

⁹⁴ *Vid.*:

VILADRICH, P. J. y FERRER ORTIZ, J., *op. cit.*, pp. 180 y ss.

REINA, V. y A., *op. cit.*, pp. 301 a 311.

GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL: *Iglesia y Estado en España. Régimen jurídico de sus relaciones*, Madrid, 1980, pp. 3 a 53.

VERA URBANO, F. P., *op. cit.*, pp. 287 a 288.

MARTÍNEZ BLANCO, A., *op. cit.*, p. 77.

GOTI ORDEÑANA, J., *Sistema de Derecho eclesiástico del Estado*, Donostia, 1991, pp. 56 a 59.

GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., *Derecho eclesiástico español*, Oviedo, 1997, pp. 147 a 148.

⁹⁵ VILADRICH, J. M., y FERRER ORTIZ, J., *op. cit.*, pp. 185 a 186.

⁹⁶ CALVO ÁLVAREZ, *ibidem*, p. 211.

religiosa, éste se prohíbe o autolimita cualquier concurrencia con los ciudadanos como sujeto del acto de fe. De este modo, el principio de libertad religiosa, además de garantizar la inmunidad de coacción exige del Estado dos actitudes, una positiva (de promoción del derecho) y una negativa (de prohibición de concurrencia o sustitución).

Por tanto, derecho y principio de libertad religiosa se distinguen y diferencian, aunque los unen grandes lazos. Ilustrativo ejemplo de la diferencia es la relación existente entre la confesionalidad y el derecho y principio de libertad religiosa. La confesionalidad y el derecho de libertad religiosa pueden existir conjuntamente: aunque el Estado acoga como directrices las propias de una confesión, puede garantizar el derecho de libertad religiosa como derecho innato a la persona, de no coacción en materia religiosa; dicen Viladrich y Ferrer Ortiz⁹⁷ que el «derecho de libertad religiosa tiende siempre a ser fijado por aquel principio primario –sea el que fuese– que define al Estado ante lo religioso»; sin embargo, la confesionalidad y el principio de libertad religiosa no pueden coexistir, porque, en opinión de los autores mencionados, para el segundo es necesario que el Estado no concurra con la persona en el acto de fe, que aquél no tenga decisión sobre la materia religiosa. Esto no supone que el derecho de libertad religiosa se desarrolle y quede protegido por igual si el principio que rige el ordenamiento es el de libertad religiosa o el de confesionalidad, puesto que dicho derecho alcanzará su máximo reconocimiento y plenitud si el principio del mismo nombre es el definidor del Estado en materia eclesiástica.

Sin embargo, cuando Viladrich y Ferrer Ortiz hablan de la «no concurrencia» del Estado con el ciudadano en el acto de fe, esta falta de toma de posición del Estado en materia religiosa (entendida como no determinación del Estado en el acto de fe, o como sujeto incompetente para el mismo) puede corresponder al principio de laicidad. También es cierto que estos autores consideran que el principio de libertad religiosa en su concepción no sólo lleva aparejada la no «concurrencia» sino también una serie de actitudes positivas por parte del Estado para la protección del individuo y sus creencias religiosas; todo derecho público subjetivo lleva consigo una serie de obligaciones para el Estado en orden a que pueda ejercitarse.

⁹⁷ VILADRICH, P. J. y FERRER ORTIZ, J., *op. cit.*, p. 183.

A.2 SIGNIFICADO DEL PRINCIPIO DE LIBERTAD RELIGIOSA

a) *Fundamento del principio de libertad religiosa*

No hemos de olvidar que el derecho es anterior al principio y la base de éste radica en el propio fundamento del derecho de libertad religiosa que puede cifrarse en la preeminencia de la persona sobre el Estado. El Estado está al servicio de la persona y no al revés.

Este tema ha sido tratado por Viladrich y Ferrer Ortiz ⁹⁸, González del Valle ⁹⁹, Tirapu Martínez ¹⁰⁰ y por el propio Concilio Vaticano II en su Declaración *Dignitatis Humanae*; el derecho de libertad religiosa no es producto de ninguna legislación y pertenece al ser humano por el hecho de ser persona.

Por tanto, si el derecho de libertad religiosa es el fundamento del principio del mismo nombre y a su vez el derecho de libertad religiosa tiene como fundamento la preeminencia de la persona sobre el Estado, es dicha preeminencia el fundamento del principio de libertad religiosa.

b) *Tratamiento constitucional del principio de libertad religiosa y su significado*

La Constitución de 1978 introduce la novedad del Estado no confesional. Pero esto no significa que las confesiones no estén presentes en este texto constitucional ya que el hecho religioso es valorado dentro del mismo como hecho social digno de regulación.

La Carta Magna de 1978 abandona la confesionalidad que caracterizó la historia constitucional española sin caer en un laicismo que deje en un plano de olvido, negación o rechazo el hecho religioso; lo religioso ocupa un ámbito relevante dentro de la sociedad española, y ha de ser tratado, regulado y protegido. Nuestro texto básico diseña, según palabras del propio Tribunal Constitucional, un marco constitucional de libertad ¹⁰¹.

⁹⁸ VILADRICH, P. J. y FERRER ORTIZ, J., *op. cit.*, pp. 185 y ss.

⁹⁹ GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., «La regulación legal de la libertad religiosa como derecho de la persona», en VVAA, *Derecho eclesiástico del Estado español*, Pamplona, 1983, p. 265.

¹⁰⁰ TIRAPU MARTÍNEZ, D., «Interpretación de la Constitución y la libertad religiosa», en *Anuario de Derecho eclesiástico*, V (1989), p. 116.

¹⁰¹ STC 126/1994, 25-IV, en su FJ n. 5.

Nuestra Constitución acoge como principio primario del que parten los demás, la libertad religiosa, pero no como principio definidor de Estado ¹⁰², ya que éste lo es la libertad, sin más adjetivos que la complementen, de acuerdo con el artículo 1.1. La dimensión de la libertad religiosa determina la identidad del Estado y, consecuentemente, también su actitud hacia el fenómeno religioso ¹⁰³.

La postura del Estado tiene en esta materia dos dimensiones: positiva y negativa ¹⁰⁴.

El aspecto positivo de la libertad religiosa deriva de la idea de España como Estado social de derecho, como Estado promocional, que ha de remover los obstáculos para que, en su ejercicio, derechos y libertades sean reales y efectivos (arts. 1 y 9.2). Por tanto, la acepción positiva de la libertad religiosa viene a significar la obligación del Estado de remover los obstáculos y promover las condiciones para que la libertad religiosa (tanto de los ciudadanos individualmente considerados, como de las comunidades o confesiones) puedan desarrollarse con ciertas garantías.

La libertad religiosa también posee un aspecto negativo que supone el reconocimiento estatal de la inmunidad de coacción de los ciudadanos a la hora de determinarse en materia religiosa ¹⁰⁵; esta inmunidad de coacción pertenece a la dimensión negativa porque el Estado, a través de ella, se obliga a no coaccionar y a prohibir que coaccionen al ciudadano. Igualmente hemos de destacar, dentro del aspecto negativo del principio de libertad religiosa, la ya citada «no concurrencia» del Estado con el individuo en el acto de fe; esto es, el Estado no puede tomar posición en materia religiosa.

¹⁰² AMORÓS AZPILICUETA, J. J., *op. cit.*, p. 173.

¹⁰³ CALVO ÁLVAREZ, J., *op. cit.*, p. 76.

¹⁰⁴ *Vid.*

TIRAPU MARTÍNEZ, D., *op. cit.*, pp. 118 a 119.

VILADRICH, J. M. y FERRER ORTIZ, J., *op. cit.*, pp. 191 y ss.

GARCÍA GARATE, A., «Los principios informadores del Derecho eclesiástico», en VVAA, *Curso de Derecho eclesiástico*, Valencia, 1997, pp. 70 a 71.

COMBALÍA SOLÍS, Z., «Principios informadores del Derecho eclesiástico español», en VVAA, *Manual de Derecho eclesiástico del Estado*, Madrid, 1997, p. 135.

SOUTO PAZ, J. A., *Derecho eclesiástico del Estado. Derecho a la libertad de ideas y creencias*, Madrid, 1995, pp. 84 a 85.

REINA, V. y A., *op. cit.*, pp. 312 a 314.

MARTÍN MARTÍNEZ, I., *Sobre la Iglesia y el Estado*, Madrid, 1989, pp. 583 a 584.

PRIETO SANCHÍS, L., *op. cit.*, pp. 186 a 188.

¹⁰⁵ GARCÍA GARATE, A., *op. cit.*, pp. 70 a 71.

Una vez expuestas tanto la acepción positiva como la negativa de este principio, podemos determinar el contenido del derecho de la libertad religiosa; para ello hemos de distinguir, al igual que hace Bernárdez Cantón, entre individuos y comunidades religiosas en general y comunidades inscritas en el Registro de entidades religiosas ¹⁰⁶:

«Por lo que hace a la libertad de las personas, la LOLR desarrolla los diversos aspectos que quedan reconocidos y son en síntesis los siguientes:

- a) La profesión de creencias, la manifestación de éstas y abstención de declarar sobre ellas (art. 2.1 a).
- b) Practicar los actos de culto y recibir asistencia religiosa (art. 2.1 b), especialmente en establecimientos públicos (art. 2.1 c).
- c) Recibir e impartir enseñanza e información religiosa, así como educar a los hijos de acuerdo con las propias convicciones morales y religiosas (art. 2.1 c).

En lo concerniente a la libertad de las comunidades religiosas, la LOLR establece que los ciudadanos tienen el derecho de reunirse, manifestarse públicamente y asociarse con fines religiosos (art. 2.1 d), a los que la citada ley denomina Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas.

A las Comunidades religiosas en general, se les reconoce (art. 3.2):

- a) El derecho a establecer lugares de culto o de reunión.
- b) A formar y designar sus ministros.
- c) A propagar su propio credo.
- d) A comunicarse con otras organizaciones religiosas.

Por otra parte las Iglesias, Confesiones y Comunidades inscritas en el Registro Público del Ministerio de Justicia son objeto de un tratamiento jurídico más amplio en el que destaca:

- a) La adquisición de la personalidad jurídica civil (art. 5.1).
- b) La creación de Asociaciones, Fundaciones e Instituciones que tengan por objeto la realización de sus fines (art. 6.2).
- c) Suscribir con el Estado Acuerdos de Cooperación, cuando tengan notorio arraigo en España (art. 7.1)».

¹⁰⁶ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *op. cit.*, pp. 80 a 81.

B) Sujetos de la libertad religiosa

En la propia redacción del artículo 16 queda expresamente establecido quiénes se consideran tales: «Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y comunidades ...»¹⁰⁷. Por tanto, dos son los sujetos de la libertad que nos ocupa, los *individuos* y las *comunidades*. Como comenta Amorós Azpilicueta, «el sujeto radical del derecho de libertad religiosa, tal como lo configura el artículo 16 de la Constitución, es el ciudadano español..., no tiene sólo manifestaciones individuales sino también comunitarias»¹⁰⁸; de este modo, se determina que el sujeto principal de la libertad religiosa es el individuo, el ciudadano, pero éste al ejercitar su libertad religiosa necesita, desea y realiza agrupaciones, dando lugar, a su vez, a que estos grupos disfruten de la citada libertad. En el propio articulado constitucional, se reconoce la libertad religiosa a ambos, a los individuos y a las comunidades que constituyan, hasta el punto que se ha podido afirmar que no se trata de recoger, proteger o garantizar únicamente la religiosidad en el ámbito personal, puesto que poco puede el poder estatal en este sentido, sino que, en el artículo 16, se reconoce la proyección social del sentimiento religioso y como consecuencia se garantiza la asociación con finalidades religiosas (Vera Urbano¹⁰⁹). Respecto al sujeto colectivo de la libertad religiosa, nuestra Carta Magna habla de «comunidades» y como tales hemos de entender a todas las asociaciones o agrupaciones de carácter religioso (teniéndose en cuenta siempre el límite del orden público), pero principalmente la Constitución parece referirlo a las confesiones¹¹⁰.

Por todo lo dicho, individuos y confesiones serán los sujetos de la libertad religiosa

¹⁰⁷ CALVO ÁLVAREZ, cuando comenta la STC 5/1981, 13-II, igualmente establece que en la sentencia el principio de libertad religiosa protege tanto a los individuos como a las comunidades: en *op. cit.*, p. 73.

¹⁰⁸ AMORÓS AZPILICUETA, J. J., *op. cit.*, p. 186.

¹⁰⁹ VERA URBANO, F. P., *op. cit.*, p. 287.

¹¹⁰ MOLANO, E., «El ordenamiento eclesiástico en la Constitución española», en *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor Lombardía*, Madrid, 1989, p. 296.

III. LA IGUALDAD RELIGIOSA

A) Consideraciones previas

La igualdad aludida en diversos artículos de nuestro texto constitucional puede entenderse de varios modos: como valor, principio, derecho. Si bien nos ocupamos en esta ocasión especialmente de la igualdad como principio, no debemos olvidar la importancia de ésta como valor superior o básico del ordenamiento jurídico, según el artículo 1.1 de la Constitución. El significado de la igualdad no tendría sólo carácter programático, sino que supondría una verdadera obligación para las autoridades en el ejercicio de las funciones legislativas, ejecutivas y judiciales ¹¹¹, a la vez que un derecho fundamental de los ciudadanos.

El planteamiento jurídico del principio de igualdad surge con la Revolución francesa, coincidiendo, por tanto, con la aparición del Estado constitucional.

En relación con este principio tenemos que ocuparnos de los artículos 9.2 y 14 de la Constitución, tal y como hace el TC en su sentencia 24/1982, 13-V, en su FJ n.1, cuando se refiere a los principios básicos, situando en primer lugar a la libertad religiosa, añadiendo que «el segundo es el de igualdad, proclamado por los artículos 9 y 14...»¹¹².

a) En el primero de ellos, se recoge *la igualdad sustancial, real o material*, por la que se obligan los poderes públicos de modo positivo a transformar las circunstancias sociales, culturales, económicas, políticas... Esta obligación positiva, impuesta por la Constitución a los poderes públicos en general, tiene como finalidad que el disfrute de los derechos y el cumplimiento de los deberes se realice en situación de efectiva igualdad entre los ciudadanos ¹¹³. No debemos perder de vista el lugar de este precepto, que se encuentra en el Título Preliminar, por lo que la igualdad aquí tratada no es considerada derecho fundamental,

¹¹¹ CONTRERAS MAZARIO, J. M., *La asistencia religiosa a los miembros de las Fuerzas Armadas en el ordenamiento jurídico español*, Madrid, 1988, p. 747.

¹¹² Vid. CALVO ÁLVAREZ, J., *op. cit.*, p. 141.

¹¹³ PRIETO SANCHÍS, L.; IBÁN, PRIETO y MOTILLA, *Curso de Derecho eclesiástico*, Madrid, 1991, p. 91.

sino elemento informador del ordenamiento, corriendo el riesgo de resultar inaplicable ¹¹⁴. La igualdad sustancial exige una doble actuación por parte de los poderes públicos: el Estado ha de promocionar las condiciones necesarias para que la igualdad sea real y efectiva en la sociedad misma y ha de remover los obstáculos que impidan o dificulten la citada igualdad ¹¹⁵. El artículo que comentamos realiza una interpretación genérica de la igualdad que se precisa en el artículo 14 y, a su vez, ambos se conjugan y modulan armónicamente, puesto que el 9.2, permite, en determinados casos, la desigualdad jurídica, es decir, la infracción del artículo 14 para favorecer al más débil y conseguir la igualdad real ¹¹⁶; la auténtica igualdad social que tiene en cuenta las desigualdades existentes entre los distintos sujetos y las distintas situaciones.

b) La igualdad recogida en el artículo 14 es distinta de la igualdad sustancial del 9.2, ya que la del primero se configura como una *igualdad jurídica o formal* ¹¹⁷.

La igualdad no debe ser confundida con uniformidad ya que esta última traería consigo una clara vulneración de aquélla.

Otros artículos que deben ser citados en relación al tema que estamos tratando, son el 1.2, 5 y 7 de la Ley Orgánica 7/1980 de 5 de julio. En el primero de ellos, se establece que las ideas o creencias religiosas no pueden constituir motivo de desigualdad o discriminación; sin embargo, tanto en el 5 como en el 7, se introducen determinadas condiciones que pueden traer consigo cierta desigualdad; nos estamos refiriendo en el primer caso a la necesidad de inscripción en el Registro de Entidades Religiosas y en el segundo supuesto a la existencia de la expresión «notorio arraigo». Pero no podemos olvidar que estas exigencias corresponden a la consideración de las circunstancias sociales existentes en la realidad, aunque también es cierto que la aplicación de estos artículos depende en gran medida de la interpretación que la Administración haga de ellos, en orden al reconocimiento de determinados grupos o movimientos religiosos.

¹¹⁴ SUÁREZ PERTIERRA, G., «Artículo 14», en *Comentarios a las leyes políticas. Constitución española de 1978. II*, Madrid, 1984, p. 291

¹¹⁵ CONTRERAS MAZARIO, J. M., *op. cit.*, pp. 774 a 776.

¹¹⁶ GARCÍA GARATE, A., «Los principios informadores del Derecho eclesiástico», en VVAA, *Curso de Derecho eclesiástico del Estado*, Valencia, 1997, pp. 75 y ss. Este tipo de igualdad es la denominada «discriminación positiva».

¹¹⁷ No es distinta únicamente por el significado de la misma, sino por el lugar en el que se encuentran situados los artículos que la contienen en la Constitución, ya que como

B) Artículo 14 CE: La igualdad religiosa

En muy pocas ocasiones, las normas jurídicas se dirigen a todos en abstracto; todos los ciudadanos poseen los mismos derechos y las mismas obligaciones, pero no se excluyen las distinciones normativas, siempre y cuando sean necesarias y justas. De esto se extrae una de las máximas más importantes referentes a la igualdad, según la cual, igualdad no es equivalente a uniformidad, sobre todo porque, en términos de justicia, igualdad no es dar a todos lo mismo sino a cada uno lo suyo; el principio de igualdad no excluye la diferenciación o distinción normativa, ni un trato específico de situaciones objetivamente distintas, sino que obliga a que las distinciones establecidas social o normativamente no comporten desigualdad jurídica¹¹⁸. La igualdad en la ley es entendida básicamente como exclusión de la discriminación (art. 14)¹¹⁹; aquélla exige que exista una causa razonable para que el Estado trate desigualmente dos situaciones; el trato específico que se dé a una determinada situación debe ser legítimo, y es tal cuando existe justificación para tal individualización¹²⁰. De esta forma, el principio de igualdad jurídica y su aspecto negativo, la no discriminación, se completan con otro positivo que supondrá que, si existe causa justa y razonable, puede darse paso a la diferenciación y, por tanto, a la limitación de la igualdad en la ley. Con base en ello, se puede definir la discriminación como todo trato diferente que no está fundamentado en causa justa y razonable y que comporta un perjuicio para alguno de los sujetos o supuestos sometidos a esta distinción. Supone una conducta arbitraria de los poderes públicos. La violación del principio citado se estudiará en función de la existencia de situaciones realmente iguales, a partir de las cuales se analizará si se ha producido una aplicación arbitraria de la norma que traiga consigo la discriminación. De este modo,

advertimos con anterioridad, el artículo 9.2. se recoge en el Título Preliminar y el 14 se encuentra situado en el Capítulo Primero, Título Primero, relativo a los derechos y libertades, con importantes consecuencias, como el carácter de derecho fundamental y de principio ordenador del ordenamiento que adquiere por su recogida en el artículo 14.

¹¹⁸ VIANÁ TOMÉ, A., *op. cit.*, pp. 385 a 387.

¹¹⁹ STC 24/1982 en el FJ n. 1: «el segundo es el de igualdad... del que se deduce que no es posible establecer ningún tipo de discriminación o de trato jurídico diverso de los ciudadanos en función de sus ideologías o sus creencias y que debe existir un igual disfrute de la libertad religiosa por todos los ciudadanos». *Vid.* CALVO ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 141.

¹²⁰ GUTIÉRREZ SEGU, P. E.; ROSELL, J.; RODRÍGUEZ RUIZ, O.; PÉREZ ANGULO, I.; GARCÍA GÓMEZ, A., *op. cit.*, p. 312.

la distinción normativa no siempre implica desigualdad o discriminación, sino que en ocasiones servirá para la realización del principio de igualdad ¹²¹. La discriminación prohibida constitucionalmente en el precepto 14 no se presume, sino que, por el contrario, ha de ser probada y corresponderá la carga de la prueba a quien la invoca. A partir de estas premisas, podemos afirmar que la igualdad (genéricamente considerada, esto es, sin distinciones entre sus clases) no puede ser entendida como un derecho autónomo, sino que se habrá de localizar dentro de unas relaciones concretas. Igualdad que impone la posibilidad de igual participación de todos los ciudadanos en la vida de la colectividad, configurándose como la más genuina expresión de la cualidad del ciudadano ¹²².

La igualdad religiosa es una especificación del principio de igualdad aplicada al fenómeno social religioso ¹²³, es una de las manifestaciones de igualdad recogida expresamente en el artículo 14 CE y significa que todos los españoles poseen en su patrimonio jurídico el derecho fundamental de libertad religiosa, luego el principio de igualdad religiosa es una implicación del principio de libertad en esta materia que impide que se establezcan diferencias jurídicas entre los ciudadanos a causa de sus creencias, y que exige un igual disfrute del derecho de libertad religiosa por todos los sujetos que debe poseer idéntica extensión.

No obstante, esto no significa que los criterios religiosos no puedan ser tomados en cuenta para establecer diferencias, sino que, por el contrario, se podrán establecer éstas siempre y cuando haya justificación para ello. Así, sólo quedará violado el principio de igualdad religiosa cuando las creencias de esta índole sean entendidas como razón o pretexto para el establecimiento de una normativa que no guarda relación de razonabilidad, adecuación y proporcionalidad con el hecho religioso alegado como fundamento de la regulación específica ¹²⁴. Lo que supone que, también en el ámbito religioso, igualdad no equivale a uniformidad; aunque la igualdad religiosa obliga a la

¹²¹ Éstos serán los casos de las denominadas discriminaciones positivas, que serán aquellas distinciones realizadas por la norma, en referencia a casos concretos y objetivos, que son legítimas en planteamiento de justicia: *Vid. VIANÁ TOMÉ, A., op. cit.*, pp. 380 a 382.

¹²² GOTI ORDEÑANA, J., *Sistema de Derecho eclesiástico*, Donostia, 1991, p. 54.

¹²³ GARCÍA GARATE, A., *op. cit.*, p. 78.

¹²⁴ PRIETO SANCHÍS, L., *op. cit.*, p. 196.

Administración y al poder judicial a desarrollar las leyes sin discriminar por razón de creencias religiosas, esto no implica la prohibición del reconocimiento de peculiaridades reales de los sujetos individuales o colectivos de la libertad religiosa, ya que dichas especialidades pueden ser admitidas en aquellos casos que no supongan un trato discriminatorio ¹²⁵.

C) Sujetos de la igualdad religiosa

El principio de igualdad religiosa supone la existencia de dos tipos de sujetos:

C.1 SUJETOS PASIVOS

Se trata de aquellos sujetos que quedan obligados por el contenido del citado principio. El derecho de igualdad se ejerce ante el poder público y ante las demás personas.

En el primero de los supuestos, todos los órganos del Estado están sometidos al principio de igualdad, también los de las comunidades autónomas, los entes locales..., independientemente de que sus funciones sean legislativas, ejecutivas o judiciales, porque a todos obliga el artículo 14 (que en este caso debe ser conectado con el art. 9.2). Para el legislativo, esta igualdad supone un límite objetivo, porque no puede establecer diferencias normativas, entre los sujetos de este derecho, que no queden justificadas por razones objetivas en términos de justicia; y también supone la consideración de dicha igualdad o no discriminación como derecho subjetivo, lo que trae consigo las especiales garantías constitucionales necesarias para su protección.

C.2 SUJETOS ACTIVOS

El artículo 14 únicamente menciona de forma expresa a los españoles como tales sujetos de la igualdad; un sector de la doctrina ha excluido como sujetos de igualdad a los grupos religiosos.

¹²⁵ Al estar nuestro sistema de Derecho eclesiástico presidido por la libertad religiosa, en el supuesto de que hubiese duda sobre la existencia de discriminación religiosa en algún caso concreto, habría que resolverlo mediante la presunción de legitimidad del trato particularizado.

Suárez Pertierra, sin embargo, mantiene la posibilidad de que los sujetos colectivos sean considerados titulares del derecho de igualdad religiosa ya que, a pesar de la falta de regulación constitucional expresa, es necesario tener en cuenta que:

- La libertad sólo puede ser desarrollada a través de la igualdad y además, aquélla únicamente puede ser real si se asegura la existencia de grupos sociales que sirven al desarrollo del individuo; en consecuencia, la igualdad debe predicarse de los grupos de la misma forma que de los individuos.

- El reconocimiento de la igualdad individual exige el de la igualdad de los grupos, pues no se comprende que la persona física lo posea y se le niegue al grupo en el que se integra y al que contribuye a constituir.

- La Constitución reconoce, a lo largo del Capítulo 2 del Título Primero, derechos y libertades a los sujetos colectivos y aquéllos deben ser ejercitados dentro de la igualdad, por lo que ésta debe ser reconocida a los entes colectivos por sí mismos y no únicamente por constituir la suma de los derechos individuales de los sujetos que los componen.

- El artículo 9.2 hace mención expresa de la igualdad de los individuos y grupos ¹²⁶.

Por tanto, hemos de considerar sujetos activos de la igualdad religiosa, no sólo a los españoles considerados individualmente, sino también a los grupos que éstos forman.

D) La mención expresa de la Iglesia Católica

El artículo 16 en su párrafo tercero hace mención expresa de la Iglesia Católica, mientras que tan sólo nombra de forma genérica a las «demás confesiones»; algunos autores han intentado ver en dicha referencia una causa de desigualdad o discriminación respecto de los grupos religiosos acatólicos.

Para el estudio de este tema no sólo debe ser tenido en cuenta el artículo 16.3 CE sino también el artículo 7 de la LOLR, puesto que si en el primero se establece la cooperación del Estado con la Iglesia Católica y las

¹²⁶ Aunque dicha mención no hace referencia a la igualdad en sí misma considerada sino a que la actividad promocional de los poderes públicos debe ir referida tanto a los grupos sociales como a los sujetos individuales.

demás confesiones, en el segundo texto legal, se recogen en abstracto los requisitos necesarios para el mantenimiento de dichas relaciones de cooperación. Es verdad que esas exigencias legales sólo afectan en principio a «las demás confesiones» y no a la Iglesia, pero esta aparente diferencia de trato se debe en buena parte a que la Iglesia Católica ya poseía un estatuto jurídico en España y las otras confesiones casi en su totalidad carecían de él (a pesar de la existencia de la Ley 44/1967 de 28 de junio que reguló el ejercicio del derecho civil a la libertad en materia religiosa).

Hay autores que han visto en esta referencia una violación del principio de igualdad, cierto privilegio de la Iglesia frente al resto de comunidades religiosas (Llamazares, Suárez Pertierra), e incluso una confesionalidad solapada o camuflada.

No obstante, en contra de esta opinión hemos de alegar que cuando se exige notorio arraigo (a aquellas confesiones distintas de la católica) para poder alcanzar acuerdos, es debido a razones de realismo histórico y social; cuando entra en vigor la LO 5/1980, la Iglesia Católica estaba reconocida explícita e implícitamente como confesión religiosa y se habían llevado a cabo acuerdos concordatarios, por lo que no carece de sentido histórico, social ni tampoco jurídico, que en el texto constitucional se mencione a la Iglesia Católica expresamente. Ni los ciudadanos, ni el Estado español, pueden negar lo evidente, que la mayor parte de los españoles profesa la religión católica, es la de mayor arraigo y extensión popular en nuestro país ¹²⁷.

Esta mención explícita constitucional no supone la quiebra del principio de igualdad porque no niega al resto de comunidades religiosas el mismo tratamiento jurídico, siempre y cuando tengan las mismas características que la Iglesia Católica. En todo ello se basa lo que Viladrich ha llamado *paradigma extensivo de trato específico del factor religioso* ¹²⁸.

Los principios de libertad religiosa, igualdad y laicidad impiden otra interpretación de la mención constitucional de la Iglesia.

¹²⁷ MARTÍN MARTÍNEZ, I., *Sobre la Iglesia y el Estado*, Madrid, 1989, p. 585.

¹²⁸ «De tanta libertad y de tanto reconocimiento jurídico de su especificidad diferencial como goce la Iglesia católica, de otro tanto pueden gozar el resto de las confesiones genéricamente aludidas en la Constitución si poseen notorio arraigo»: VILADRICH y FERRER ORTIZ, *op. cit.*, pp. 208 y ss.

IV. LA COOPERACIÓN

A) Consideraciones previas

Ya la declaración *Dignitatis Humanae* del Concilio Vaticano II apuntó a la cooperación; según González del Valle: «Hasta entonces la Iglesia Católica recababa del Estado que fuese confesionalmente católico y que, a lo más, tolerase los demás cultos. En adelante se propone como programa un estatuto de libertad y no discriminación religiosa para todas las confesiones. Esta coincidencia en valorar la libertad e igualdad religiosas como algo positivo permite la cooperación para ponerlas en práctica»¹²⁹.

Las relaciones de cooperación son objeto de un mandato constitucional en el artículo 16.3, en el que se establece: «Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y demás confesiones». Podríamos preguntarnos si existe lógica entre la referencia a la laicidad o aconfesionalidad del Estado en este precepto y la cooperación. Los eclesiasticistas españoles coinciden en afirmar que la expresión inicial del artículo 16.3 es indicativa de la separación del Estado respecto a las confesiones religiosas, o si se prefiere de la naturaleza laica de la comunidad política y de sus órganos de poder. Pero esta separación no tiene por que entrañar ni animosidad ni desentendimiento de una o varias parcelas de la vida de los ciudadanos, y, particularmente, de los integrados en alguna confesión religiosa.

A la lógica interna del precepto constitucional podría añadirse una lógica externa que deriva del bien común de los ciudadanos y la adecuada legitimidad en el ejercicio de los poderes públicos por parte de los órganos del Estado. En una política del bienestar, pueden cooperar todos los órganos del Estado, pero no debe excluirse, en modo alguno, a otras instituciones insertadas en el tejido social como sería el caso de las confesiones religiosas. Una mínima coordinación entre los poderes públicos y las confesiones religiosas ya justifica las relaciones de cooperación.

¹²⁹ GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., *Derecho eclesiástico español*, Oviedo, 1997, p. 139.

Llamazares Fernández¹³⁰ afirma que «la cooperación puede ser de doble dirección: cooperación del Estado con las confesiones religiosas y de éstas con aquél». La distinción entre uno y otro tipo radica en que los fines que persiguen una y otra entidad son sustancialmente diferentes. Por tanto, ¿quien colabora con los fines del otro termina teniendo los mismos fines?... El Estado no coopera para la consecución de los fines de la Iglesia y demás confesiones, pero tampoco éstas colaboran con los fines estatales sino que, como afirma González del Valle¹³¹, ambos cooperan para el establecimiento de un marco de libertad y no discriminación en materia religiosa, y esto porque la cooperación a la que nos referimos se encamina especialmente a conseguir el desarrollo y perfeccionamiento de los ciudadanos en todos los órdenes de la vida. Por tanto, la cooperación tratada es la del Estado con las confesiones religiosas y no la del Estado en la consecución de los fines religiosos de las citadas confesiones.

Reina¹³² recuerda que «la cooperación entre el Estado y las confesiones religiosas no puede significar su unión en orden a la común prosecución de finalidades religiosas... La cooperación significa, esto sí, el tipo de relación (ni unión, ni incomunicación) que puede haber entre instituciones cuya naturaleza y finalidades son distintas y han de permanecer sin mezclarse». En palabras de Calvo Álvarez: «La Constitución, pues, reconoce el carácter separado de ambas potestades: los poderes públicos del Estado y los órganos de la Iglesia Católica —en este caso— que se encuentran investidos de potestad eclesiástica»¹³³. Esto es, la propia Constitución reconoce la separación entre el Estado y las confesiones, aunque, al mismo tiempo, exige una cooperación entre ambas esferas. Por tanto, existe una doble exigencia constitucional, que, como establece el último autor citado, no puede entenderse como contradictoria porque nada se opone a la existencia de la cooperación entre el Estado y las confesiones y que, a su vez, exista independencia entre ellas: «Por el contrario, puede y debe darse la cooperación constitucional, en la medida en que hay una neta distinción, también constitucional, entre confesiones religiosas y poderes públicos del Estado»¹³⁴.

¹³⁰ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *Derecho eclesiástico del Estado. Derecho a la libertad de conciencia*, Madrid, 1989, p. 232.

¹³¹ GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., *op. cit.*, p. 139.

¹³² REINA, V., *Lecciones de Derecho eclesiástico español*, Barcelona, 1983, pp. 325 a 326.

¹³³ CALVO ÁLVAREZ, «*Los principios del Derecho eclesiástico español en las sentencias del Tribunal Constitucional*», Navarra, 1998, pp. 182-183.

¹³⁴ CALVO ÁLVAREZ, J., *op. cit.*, p. 172.

B) La cooperación como principio

Como podemos observar de la lectura del artículo 16.3 CE, la idea de la cooperación queda recogida en la última parte de éste («... y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia católica y demás confesiones.»). Este mandato constitucional, como afirma Bernárdez Cantón¹³⁵, es consecuencia del anterior («tener en cuenta las creencias religiosas de la sociedad») pero no se identifica ni agota con el mismo. No debemos olvidar que, si bien, hasta ahora hemos hecho referencia a la cooperación como un principio básico de Derecho eclesiástico, hay autores que niegan dicha concepción y otros que, admitiéndolo como principio, afirman su carácter subordinado. Estos puntos han de ser aclarados para poder desarrollar el contenido de dicho principio¹³⁶.

B.1 EL PRINCIPIO Y LA TÉCNICA DE COOPERACIÓN

A pesar de ser la cooperación el principio recogido de forma más inequívoca por nuestra Constitución¹³⁷, hay autores que ponen en duda tal carácter para afirmar que la cooperación es tan sólo una técnica.

Como defensora de esta idea puede ser citada Fernández Coronado¹³⁸ quien afirma que «La confusión está en que la cooperación no es un principio, como el de libertad religiosa, sino una técnica utilizada por el Estado para concretar sus relaciones con la Iglesia Católica y las demás confesiones».

Goti tampoco califica como principio la cooperación¹³⁹.

También Contreras Mazario, al tratar los principios básicos del sistema político español en materia religiosa, analiza la libertad religiosa, la igualdad religiosa y la no confesionalidad del Estado, y deja fuera la cooperación¹⁴⁰; para este autor las relaciones de cooperación son una técni-

¹³⁵ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *Lecciones de Derecho eclesiástico. «Ad usum privatum»*.

¹³⁶ CALVO ÁLVAREZ, J., «Los principios informadores del Derecho eclesiástico español en la doctrina», en *Anuario de Derecho eclesiástico*, XIV, Madrid, 1998, p. 221.

¹³⁷ Tal y como establece GONZÁLEZ DEL VALLE, en *Derecho eclesiástico español*, Oviedo, 1997, p. 137.

¹³⁸ FERNÁNDEZ CORONADO, A., «Principio de igualdad y técnica de cooperación», en *La Ley*, 1983-2, p. 80.

¹³⁹ GOTI ORDEÑANA, J., «Sistema de Derecho eclesiástico del Estado», Donostia, 1991.

¹⁴⁰ CONTRERAS MAZARIO, J. M., *La asistencia religiosa a los miembros de la Fuerzas Armadas en el ordenamiento jurídico español*, II, Madrid, 1988.

ca que «actúa como mecanismo a través del cual se hace efectivo el principio de libertad religiosa»¹⁴¹.

A pesar de lo dicho, compartimos la postura de Vianá Tomé ¹⁴², que afirma que técnica de cooperación pueden ser considerados los acuerdos y concordatos pero que la cooperación en sí constituye un verdadero principio informador de Derecho eclesiástico.

Igualmente, Bernárdez Cantón sostiene que las relaciones de cooperación no tienen por qué identificarse con los acuerdos, puesto que éstos son una de las técnicas que puede utilizar el principio de cooperación para su desarrollo ¹⁴³; reconoce que nos encontramos ante un principio, pero que es incluso consecuencia de un planteamiento constitucional de mayor amplitud ¹⁴⁴.

El propio Tribunal Constitucional afirma, haciendo referencia a la cooperación, que «dicho principio se encuentra implícito en la ordenación constitucional referente a las relaciones de los poderes públicos con la Iglesia Católica y las demás confesiones»¹⁴⁵.

B.2 LA COOPERACIÓN COMO PRINCIPIO SUBORDINADO

La mayor parte de los autores que reconocen a la cooperación la categoría de principio, se inclinan por el carácter subordinado del mismo, es decir, no le niegan el carácter de principio sino que establecen su dependencia respecto al resto de los principios del Derecho eclesiástico; unos lo hacen depender de la libertad religiosa, otros de la igualdad, y otros de la laicidad.

Este principio, declarado constitucionalmente, no alcanza el mismo rango que los principios de aconfesionalidad, libertad religiosa e igualdad, según Bernárdez Cantón ¹⁴⁶, por un doble motivo: «Primero, por cuanto el principio de cooperación debe supeditarse a los otros principios, de tal manera que su verificación no puede contrariarlos. Segundo, por cuanto los principios de no confesionalidad, libertad religiosa e

¹⁴¹ CONTRERAS MAZARIO, J. M., *op. cit.*, p. 812.

¹⁴² VIANÁ TOMÉ, A., «La igualdad en el régimen jurídico español sobre confesiones religiosas», en *Anuario de Derecho eclesiástico del Estado*, III (1987), p. 392.

¹⁴³ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *op. cit.*

¹⁴⁴ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *op. cit.*, p. 409.

¹⁴⁵ *Vid.* CALVO ÁLVAREZ, J., *op. cit.*, p. 176-177.

¹⁴⁶ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *op. cit.*

igualdad tienen un contenido muy concreto y bien definido, mientras que las relaciones de cooperación son susceptibles de muy diversas formas de realización y su concreción admite un margen de discrecionalidad en función de las circunstancias y casos».

Esta idea es seguida por un gran número de autores.

Llamazares afirma que el principio de cooperación deriva de los distintos principios constitucionales informadores del Derecho eclesiástico vigente como el personalismo, el pluralismo, la igualdad en la libertad, tanto ideológica como religiosa, y la laicidad. Por tanto, en caso de colisión, será la cooperación la que ceda ante los principios citados¹⁴⁷. Sostiene que el principio de cooperación es subordinado y derivado: primero, porque está sujeto tanto a la laicidad como a la igualdad en la libertad, siendo formulado como una matización del principio de laicidad para evitar una interpretación de ésta en sentido laicista. «La cooperación del Estado con las confesiones religiosas debe llegar hasta donde sea necesario para hacer real y efectiva la igualdad de todos los ciudadanos en el ejercicio de la libertad religiosa e ideológica y no puede rebasar los límites que pudieran poner en peligro la realización de esa igualdad y de las exigencias derivadas del principio de laicidad»¹⁴⁸.

Además, es un principio derivado porque, según Llamazares, tiene su fundamento en el principio de libertad religiosa¹⁴⁹.

García Garate está de acuerdo con el autor anterior; la cooperación tiene su fundamento próximo en la libertad religiosa, pero además radica también éste en la valoración positiva de lo religioso como factor social y su fundamento último está en la función promocional de los poderes públicos. Según este autor, nos encontramos «ante un principio que nos da la medida del resto de los principios y que nos hace comprender mejor la actitud contemporánea del Estado español ante lo religioso»¹⁵⁰.

Otro autor que mantiene la subordinación de la cooperación es González del Valle, para quien «...hay que reconocer que el principio de coo-

¹⁴⁷ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, J. M., *op. cit.*, pp. 231 a 232.

¹⁴⁸ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, J. M., *op. cit.*, pp. 236 a 237.

¹⁴⁹ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, J. M., «El principio de cooperación del Estado con las confesiones religiosas: fundamento, alcance y límites», en *Anuario de Derecho eclesiástico del Estado*, V (1989), pp. 69 a 102.

¹⁵⁰ GARCÍA GARATE, A. y VVAA. *Curso de Derecho eclesiástico del Estado*, Madrid, 1997, pp. 81 y ss.

peración no es un principio en el mismo sentido que los demás, pues no instaura un criterio jurídico, sino un criterio político»¹⁵¹.

Para Molano, las respuestas o aclaraciones que se pueden ofrecer sobre el principio de cooperación son tres:

1. Si el Derecho eclesiástico encuentra su base en la libertad y la igualdad, no cabe duda de que la cooperación será una consecuencia de ambas, y a la inversa, si el Derecho eclesiástico encuentra su base en la cooperación, ésta demanda que a cada confesión, como sujeto de las relaciones de cooperación, se le reconozcan la libertad y la igualdad religiosas.

2. Si el artículo 16.3 se entiende como valoración positiva de las creencias religiosas atendándose a éstas como elemento garante del bien común social, la cooperación derivaría de la justicia.

3. Por último, cabe una interpretación integradora y armonizadora de las dos posturas anteriores, donde se admite que hay un título para la cooperación que se basa en la libertad e igualdad, pero también hay otro título para la cooperación que deriva de un principio de justicia¹⁵².

C) El principio de cooperación en el ordenamiento

Según García Garate, el estudio del principio de cooperación, recogido en el segundo apartado del artículo 16.3 de la CE, debe estar presidido por tres ideas:

1. La cooperación recogida en el artículo 16.3 es un mandato y no una mera facultad de los poderes públicos.

2. Estamos ante un verdadero principio informador de Derecho eclesiástico recogido constitucionalmente y no ante una simple técnica.

3. Supone un deber estatal, pero no demanda, como contrapartida, un derecho fundamental del que sean titulares las confesiones religiosas¹⁵³.

Tal y como afirma Llamazares, el artículo 16 debe ser leído en relación con el artículo 14¹⁵⁴. Pero, al igual que se debe tener en considera-

¹⁵¹ GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., «*Derecho eclesiástico español*», Oviedo, 1997, p. 140.

¹⁵² MOLANO, E., «El Derecho eclesiástico en la CE», en VVAA, *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor Lombardía*, Madrid, 1989, pp. 303 a 304.

¹⁵³ GARCÍA GARATE, A., *op. cit.*, p. 81.

¹⁵⁴ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *op. cit.*, pp. 234 a 235.

ción el artículo 14 en la lectura del 16, también se debe prestar especial atención a la unión existente entre éste y el artículo 9.2, ya que como dice Vera Urbano esta cooperación viene impuesta en un triple momento: «... promover las condiciones..., remover los obstáculos... y facilitar la participación de todos los ciudadanos...»¹⁵⁵. Para Contreras Mazario, «la mención constitucional del deber de cooperación ha de ponerse en relación con el artículo 9.2, que establece la igualdad y la libertad real y efectiva de los grupos, lo que obliga al Estado a establecer las condiciones que promuevan el ejercicio pleno de la libertad religiosa y remuevan los obstáculos que la impidan o dificulten»¹⁵⁶.

D) Fundamentos del principio de cooperación

Los eclesiasticistas españoles han expuesto los siguientes fundamentos del principio de cooperación ¹⁵⁷:

a) VALORACIÓN DEMOCRÁTICA DE LOS GRUPOS SOCIALES REALES

Nuestra Constitución asume como idea básica la gestión del bien común tanto por los poderes públicos como por los grupos sociales reales. Entre éstos se incluyen las confesiones religiosas cuya aportación, por evidente, en el terreno de la cultura, de la beneficencia, etc., es detectada por los poderes públicos que la consideran complemento de la realizada por ellos. Por tanto, en la elaboración y aplicación de las normas jurídicas, los poderes públicos deberán contar con la ayuda de las confesiones religiosas para el establecimiento de las condiciones de vida que permiten el desarrollo y perfeccionamiento de los ciudadanos.

¹⁵⁵ VERA URBANO, F., *Derecho eclesiástico I*, Madrid, 1990, p. 292.

¹⁵⁶ CONTRERAS MAZARIO, J. M., *op. cit.*, p. 816.

¹⁵⁷ *Cfr.:*

VILADRICH y FERRER ORTIZ, *op. cit.*, pp. 217 a 218.

REINA, V. y A., *op. cit.*, pp. 325 a 326.

CONTRERAS MAZARIO, J. M., *op. cit.*, pp. 817 a 819.

GARCÍA GARATE, A., *op. cit.*, pp. 81 y ss.

MARTÍNEZ BLANCO, A., *op. cit.*, pp. 85 a 86.

b) RECONOCIMIENTO DE LAS CONFESIONES COMO SUJETOS COLECTIVOS ESPECÍFICOS DE LA LIBERTAD RELIGIOSA

La CE reconoce a las confesiones (grupos sociales reales) como sujetos colectivos de la libertad religiosa. Al hablar del reconocimiento de las confesiones religiosas como parte del entramado social podemos preguntarnos si el carácter de las relaciones de cooperación es personal o institucional.

Como afirma Bernárdez Cantón ¹⁵⁸, no puede desconocerse el valor predominante de la persona en el mundo del Derecho; pero las instituciones (en nuestra materia, las confesiones) cobran vida propia y pueden mantener entre ellas, o con otros entes o poderes públicos, relaciones que son denominadas institucionales. Por ello, las confesiones, al ser reconocidas como sujetos de la libertad religiosa, no son entendidas como simples fenómenos asociativos o corporaciones sino como entidades con vida y autonomía propias. De aquí se deduce que las relaciones establecidas en el 16.3 de la Constitución con las entidades religiosas son institucionales, sin olvidar el carácter personal de las recogidas en el 16.1, en cuanto se trata de la dimensión individual de la libertad religiosa.

c) VALORACIÓN POSITIVA DEL HECHO RELIGIOSO

Como advertimos con anterioridad, la mayoría de los autores coinciden en los dos presupuestos anteriores para las relaciones de cooperación. Martínez Blanco ¹⁵⁹ añade un tercero: la valoración positiva del hecho religioso. Según este autor, este presupuesto aparece en el propio artículo 16.3 («los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española»), porque esas creencias no son un asunto indiferente para las autoridades estatales (ni para las de ámbito inferior), sin perjuicio del principio de aconfesionalidad o de laicidad.

Llamazares también afirma que el fundamento del principio de cooperación del Estado con las confesiones se encuentra en la valoración positiva de la actividad religiosa, actividad que coincide total o parcialmente con los objetivos estatales ¹⁶⁰.

¹⁵⁸ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *op. cit.*

¹⁵⁹ MARTÍNEZ BLANCO, A., *op. cit.*, p. 86.

¹⁶⁰ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *op. cit.*

En cierta medida o implícitamente, también es reconocido como tal por Bernárdez Cantón al decir: «El mandato de mantener las consiguientes relaciones de cooperación con entes confesionales se nos muestra como una consecuencia del anterior («tener en cuenta las creencias religiosas de la sociedad») pero que no se identifica con el mismo ni lo agota...».¹⁶¹

Otras posturas doctrinales sobre los fundamentos del principio de cooperación son las siguientes:

Llamazares y Goti Ordeñana afirman que la cooperación es una consecuencia del principio de libertad religiosa y del de igualdad por lo que no se debe ir más allá de aquello que sea necesario para el desarrollo de estos principios (carácter subordinado del principio de cooperación); en palabras de Goti, «el fundamento de esa cooperación está en la constitucionalización que se hace de la defensa y promoción de las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo sean reales y efectivas, y remover los obstáculos que impidan su plenitud (art. 9.2)»¹⁶².

Prieto Sanchís fundamenta las relaciones de cooperación en el concepto de Estado promocional que reconoce, garantiza, promueve y promociona las libertades públicas facilitando medios a los ciudadanos y a los grupos sociales para que la libertad y la igualdad tengan un contenido real (art. 9.2 de la CE)¹⁶³. Con este autor, y, a su vez, con los anteriores, coincide García Garate que señala como fundamentos próximos del principio de cooperación la libertad religiosa y la valoración positiva de lo religioso como factor social y como fundamento último, la función promocional que el Estado español ha asumido en el artículo 9.2 CE¹⁶⁴.

Original y no por ello falta de motivación es la fundamentación realizada por Bernárdez Cantón. Según este autor aunque la libertad religiosa es un presupuesto necesario sin el que no tendría sentido el mantenimiento de relaciones de cooperación, el principio de cooperación va más allá de lo exigido por la libertad religiosa ya que, de lo contrario, el legislador se hubiese contentado con proclamar la vertiente individual y colectiva de la libertad religiosa y no hubiese formulado un principio distinto. El fundamento promocional es de inmediato carácter constitucional, por venir expresamente consagrada la función promocional en nuestro texto base.

¹⁶¹ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *Lecciones de Derecho eclesiástico español. (Ad usum privatam)*, Sevilla, 1997, p. 88.

¹⁶² GOTI ORDEÑANA, J., «Los Acuerdos con las confesiones religiosas», en *Estudios en honor del doctor D. Lamberto Echeverría*, Salamanca, 1987, p. 240.

¹⁶³ PRIETO SANCHÍS, L. y VVAA, *Curso de Derecho eclesiástico*, Madrid, 1991.

¹⁶⁴ GARCÍA GARATE, A, *op. cit.*, pp. 81 y ss.

E) Concepto y ámbito de la cooperación

La efectividad del principio de cooperación presupone que todas las confesiones deben gozar de libertad religiosa y poseer el mismo trato constitucional a la hora de mantener sus relaciones con el Estado, esto es, todas y cada una de las confesiones existentes tienen derecho a establecer relaciones de cooperación con los órganos estatales, que se basen en una igualdad, en la de libertad religiosa de estas comunidades.

Bernárdez Cantón aporta un concepto de cooperación contemplado desde dos ámbitos, uno restringido, según el cual «es válido el concepto de cooperación como la colaboración o apoyo que uno de los entes implicados puede prestar en la prosecución de los fines del otro, lo cual puede producirse perfectamente sin invasión de ámbitos ni solapamiento de competencias»¹⁶⁵; o bien desde un punto de vista más amplio o genérico por el que «puede ésta entenderse como un esfuerzo común en orden a unas finalidades compartidas sin que por ello se resienta la distinción entre el orden religioso y el orden temporal y sin que la administración estatal se encuentre en la precisión de prestar servicios religiosos»¹⁶⁶, o viceversa, puesto que las confesiones tampoco tendrán obligación alguna de prestación de servicios estatales.

Otros autores como Viladrich o Ferrer Ortiz realizan una definición negativa y otra positiva del concepto de cooperación. Conforme a la primera son los principios de libertad religiosa y de laicidad los que ofrecen esta visión ya que la cooperación no puede convertirse en unión de poderes públicos y confesiones, en fusión de los fines de unos y otras, o en términos de estatalización de las confesiones mediante su unión o confusión con las estructuras del Estado. Una vez eliminado aquello que no significa cooperación pasan a dar su verdadera definición estableciendo que «el principio de cooperación en su acepción positiva significa el tipo de relación que puede haber entre instituciones cuya naturaleza y finalidades son distintas y que han de permanecer sin mezclarse»¹⁶⁷. Estado y confesiones pueden mantener unas relaciones de cooperación, de ayuda a fines comunes, de prestación de esfuerzos para conseguir unos objetivos sin que necesariamente los ámbitos estatal y religioso se unan, confundan, o lleguen a mezclarse. También Contreras Mazario

¹⁶⁵ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *op. cit.*

¹⁶⁶ *Ídem.*

¹⁶⁷ VILADRICH y FERRER ORTIZ, *op. cit.*, pp. 218 a 220.

realiza una definición negativa de la cooperación, basándose en lo establecido por los anteriores autores; concluye afirmando que para lo único que han de unirse Estado y confesiones es para desarrollar la dignidad y personalidad humana (art. 10.1 CE). No debemos olvidar que este autor no considera la cooperación principio de Derecho eclesiástico sino técnica que supondrá una relación subordinada al principio de la personalización del sistema ¹⁶⁸; toda relación de cooperación es para garantizar el ejercicio y desarrollo del derecho de libertad religiosa de los sujetos que forman parte de las distintas confesiones.

Por todo lo dicho, podemos afirmar que la mayor parte de la doctrina está de acuerdo en establecer que la cooperación no significa unión de los poderes públicos y las confesiones ¹⁶⁹.

Este principio de cooperación, en relación con el de laicidad, se opone a la unión del Estado con las confesiones religiosas, así como a la separación total entre uno y otras ya que deben existir relaciones que versen sobre materias de interés común sobre la base de la mutua autonomía de ambas instituciones ¹⁷⁰; se contribuye así a la creación del orden social justo, respetando siempre el principio de igualdad jurídica. Esta distinción entre el orden político y el religioso no debe entenderse como contraposición entre uno y otro sino como complementariedad que se sitúa al servicio del sujeto único de ambos órdenes: el hombre y su dignidad personal ¹⁷¹. La cooperación supondrá, entre otras cosas, el deber de procurar una normativa jurídica pactada con cada confesión acorde con las características y fines propios ¹⁷², para satisfacer exigencias de justicia de los ciudadanos adscritos a entidades religiosas.

Así, «el marco constitucional del principio es lo suficientemente amplio como para que los poderes públicos y las confesiones materialicen su acción concertada a favor del bien común del ciudadano» ¹⁷³ siempre y cuando se realice este principio de cooperación dentro del respeto de la libertad religiosa, laicidad e igualdad. A modo de ejemplo, podemos citar el tratamiento y reconocimiento civil de los estudios no ecle-

¹⁶⁸ CONTRERAS MAZARIO, J. M., *op. cit.*, pp. 819 a 820.

¹⁶⁹ GOTI ORDEÑANA, J., *op. cit.*, p. 236.

¹⁷⁰ COMBALÍA SOLÍS, Z., «Los principios del Derecho eclesiástico», en VVAA, *Manual de Derecho eclesiástico del Estado*, Madrid, 1997, pp. 141 a 142.

¹⁷¹ MOLANO, E., *op. cit.*, p. 305.

¹⁷² SOUTO PAZ, J. A., *op. cit.*, p. 93.

¹⁷³ CONTRERAS MAZARIO, J. M., *op. cit.*, p. 815.

siásticos realizados en las universidades de la Iglesia; la asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas y el servicio militar de ministros de culto...

F) Sujetos de las relaciones de cooperación

El segundo inciso del artículo 16.3 establece unas relaciones de cooperación de carácter institucional, esto es, la cooperación tendrá lugar entre dos tipos de instituciones: el Estado y las confesiones religiosas.

F.1. *El Estado*: Mientras el artículo 7.1 de la LOLR establece que: «El Estado, teniendo en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española, establecerá, en su caso, acuerdos o convenios...», el 16.3 de la Constitución española manifiesta que: «Los poderes públicos... mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación...». Se plantea en relación con estos dos artículos si las relaciones de cooperación deben ser llevadas a cabo por el Estado, o bien, estas competencias pueden ser asumidas por las diferentes Comunidades autónomas. Como hace notar Goti¹⁷⁴, hay que presuponer la distribución de competencias legislativas atendiendo al criterio de la materia objeto de regulación. La distribución suele desenvolverse en dos estadios: el de regulación básica que se reserva el Estado y la normativa de desarrollo de la que pueden y suelen hacerse cargo las distintas Autonomías.

No debemos olvidar que para que las Comunidades autónomas sean titulares de tales competencias, es necesario que las mismas les estén atribuidas por los correspondientes Estatutos de Autonomía.

Incluso circunscripciones administrativas de rango inferior, como las provincias o sus entes representativos, también han hecho uso como poderes públicos de la vía convencional para sus relaciones con las confesiones religiosas.

F.2. *Las confesiones*: Como acertadamente establece Calvo Álvarez, en el comentario a la STC 66/1982, 12.XI, la cooperación del Estado se lleva a efecto con las confesiones, que son los sujetos capaces de mantener las referidas relaciones de cooperación, y no con los ciudadanos¹⁷⁵. Para que una confesión pueda estipular acuerdos, art.7 LOLR, es necesario que se cumplan los requisitos exigidos en el mismo: primero, que las confesiones estén inscritas en el Registro de Entidades Religio-

¹⁷⁴ GOTI ORDEÑANA, J., *op. cit.*, pp. 250 a 251.

¹⁷⁵ CALVO ÁLVAREZ, J., *op. cit.*, p. 177.

sas y segundo, que hayan alcanzado notorio arraigo en España; estos requisitos son considerados discriminatorios por Goti ¹⁷⁶ para las confesiones no católicas.

La exigencia del notorio arraigo no marca una diferenciación arbitraria entre las confesiones sino que es consecuencia de la desigualdad real que puede existir, y de hecho existe, entre unas y otras por razones sociológicas e históricas. Como sostienen Viladrich y Ferrer Ortiz no se atenta contra el principio cuando se adoptan distintas «formas» o vías de cooperación ¹⁷⁷. Lo importante es distinguir entre principio y formas de cooperación porque el primero afecta a toda confesión religiosa sea mayoritaria o minoritaria, mientras las formas, y en concreto los convenios, se podrán estipular con algunas y no necesariamente con todas las confesiones.

Otro problema dentro de este punto se encuentra en la mención expresa que hace el artículo 16 de la Iglesia Católica. Hay autores que han considerado discriminatoria dicha mención. García Garate ¹⁷⁸ dice que «se podría pensar que el Estado está obligado a colaborar con la Iglesia, y sin embargo es discrecional o potestativo que colabore con el resto de las confesiones». Esta interpretación no es posible por las siguientes razones:

- La dicción literal del artículo 16.3, redactado en términos imperativos, es predicable por igual a la Iglesia que al resto de las confesiones.
- Es una interpretación contraria al artículo 14 de la Constitución, que exige igual posibilidad de que todas las confesiones colaboren con el Estado.

G) Formas de la cooperación

El propio TC en su sentencia 66/1982, 12.XI, distingue el principio relativo a las relaciones entre los poderes públicos y las confesiones religiosas (esto es, el principio de cooperación) de sus formas, manifestaciones o expresiones concretas ¹⁷⁹.

El texto de 1978 no realiza la constitucionalización de ninguna forma concreta de cooperación.

¹⁷⁶ GOTI ORDEÑANA, J., *op. cit.*, pp. 252 a 253.

¹⁷⁷ VILADRICH y FERRER ORTIZ, *op. cit.*, p. 224.

¹⁷⁸ GARCÍA GARATE, *op. cit.*, pp. 83-84.

¹⁷⁹ Vid. CALVO ÁLVAREZ, J., *op. cit.*, p. 176.

Aunque la plasmación más común de la cooperación son los denominados acuerdos o pactos mantenidos entre el Estado y confesiones religiosas, existen otras modalidades que vamos a examinar:

G.1 COMISIÓN ASESORA DE LIBERTAD RELIGIOSA

Esta forma de cooperación queda plasmada como organismo de la Administración estatal: la Comisión Asesora de libertad religiosa. La creación de dicha Comisión se establece en el artículo 8 de la LOLR donde se afirma que se constituirá en el Ministerio de Justicia y que estará compuesta «de forma paritaria y con carácter estable por representantes de la Administración del Estado, de las Iglesias, Confesiones o Comunidades religiosas o Federaciones de las mismas, en las que, en todo caso, estarán las que tengan arraigo notorio en España, y por personas de reconocida competencia cuyo asesoramiento se considere de interés en las materias relacionadas con la presente Ley»¹⁸⁰.

Entre las funciones de esta Comisión está el estudiar, informar y proponer todos los asuntos relativos a la aplicación de la LOLR y además, con carácter obligatorio, deberá dictaminar y preparar los acuerdos y convenios a los que se refiere el artículo 7 de la LOLR ¹⁸¹.

G.2 ACTUACIÓN O LEGISLACIÓN UNILATERAL POR PARTE DEL ESTADO

Dicha actuación se realizará teniendo en cuenta siempre el principio de igualdad y no discriminación ¹⁸². Cuando nos referimos a esta actuación unilateral del Estado hacemos referencia principalmente a la legislación llevada a cabo por el Poder Público (sin necesidad de consultar a las distintas confesiones religiosas); legislación elaborada y creada por los órganos legislativos del mismo; como ejemplo podemos citar la ya muy nombrada LOLR (7/1980); el Real Decreto de 9 de enero de 1981 (142/1981) sobre organización y funcionamiento del Registro de Entidades Religiosas; el Real Decreto de 9 de noviembre de 1983 (2945/1983) por el que se aprueban las Reales Ordenanzas del Ejército de Tierra...

¹⁸⁰ Artículo 8 de la LOLR.

¹⁸¹ Artículo 8 de la LOLR y Orden de 31 de octubre de 1983.

¹⁸² OLMOS ORTEGA, M. E., «Reflexiones en torno a la colaboración del Estado y las confesiones religiosas», en *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor Lombardía*, V (1989), p. 360.

G.3 ACUERDOS O PACTOS DE COOPERACIÓN CON LAS CONFESIONES

Uno de los cauces más eficaces para la cooperación son los acuerdos o pactos de cooperación citados, ya que como bien dice Bernárdez Cantón «la forma más adecuada de relacionarse los entes soberanos –o al menos autónomos– es la que tiene lugar a través de un marco normativo (es decir, legalmente estipulado) por el que puedan discurrir pacíficamente las mutuas relaciones»¹⁸³.

El artículo 16.3 establece un sistema de relación positiva que se expresa principalmente a través de los acuerdos de cooperación, pero que deberá inspirar el ejercicio de cualquier actividad de los poderes públicos que guarde relación con la libertad religiosa¹⁸⁴.

Estos acuerdos o pactos se han llevado a cabo tanto con la Iglesia Católica como con la Federación de Iglesias Evangélicas de España, con la Federación de Comunidades Israelitas de España y con la Comisión Islámica de España, de diversa naturaleza jurídica.

Así las cosas, la cooperación aparece ofertada en la Constitución española a las confesiones y éstas son libres de aceptarla o no¹⁸⁵.

V. LA LAICIDAD

A) Cuestiones que plantea el primer inciso del artículo 16.3 de la Constitución

El principio de laicidad queda establecido por el artículo 16.3 de la CE: «Ninguna confesión tendrá carácter estatal». La expresión suscita un rechazo al planteamiento tradicional en España de la confesionalidad católica¹⁸⁶.

¹⁸³ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *op. cit.*

¹⁸⁴ PRIETO SANCHÍS, L., *op. cit.*, p. 208.

¹⁸⁵ GOTI ORDEÑANA, J., *op. cit.*, pp. 253 a 254.

¹⁸⁶ Como establece CALVO ÁLVAREZ, haciendo referencia al texto del artículo 16.3 de la Constitución, «Es claro que histórica y doctrinalmente esta prohibición de confesionalidad del Estado se refiere a la confesionalidad religiosa. Sólo es éste el sentido propio tanto de la confesionalidad como de la aconfesionalidad: el religioso», en CALVO ÁLVAREZ, J., *Los principios del Derecho eclesiástico español en las sentencias del Tribunal Constitucional*, Navarra, 1998, p. 104.

El principio que estamos tratando es denominado de diversas formas según el autor que lo trate. Algunos hablan de *no confesionalidad*¹⁸⁷, otros de *confesionalidad atenuada y no expresa*¹⁸⁸, otros de *confesionalidad genérica*¹⁸⁹, otros de *laicidad*¹⁹⁰, de *aconfesionalidad*¹⁹¹ (el TC, cuando se refiere a este principio, hace referencia a la aconfesionalidad¹⁹²), de *neutralidad*¹⁹³. Los términos más utilizados son el de «laicidad» y el de «no confesionalidad» o «aconfesionalidad», aunque, como es recogido por Calvo Álvarez, también se usan otras expresiones singulares¹⁹⁴ como «separación». Nosotros optamos por el término «laicidad», aunque todos y cada uno de los anteriores se vienen a referir a la actual realidad religiosa española¹⁹⁵; la problemática no se plantea en cuestión de terminología¹⁹⁶ sino en el significado, porque, como dice Calvo, la falta «de un concepto definido de laicidad tiene su reflejo en nuestra doctrina, manifestándose también en las preferencias a la hora de escoger un término adecuado que exprese bien el contenido de este principio informador»¹⁹⁷. El artículo 16.3 de la CE comienza diciendo: «Ninguna confesión tendrá carácter estatal». Al analizar el texto se puede observar lo inapropiado de la expresión utilizada, ya que, si la tomásemos literalmente, significaría que el Estado no crea, organiza o incorpora a su estructura oficial confesión religiosa alguna¹⁹⁸. En la Constitu-

¹⁸⁷ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., MARZOA, A.

¹⁸⁸ LLAMAZARES, D.; SUÁREZ PERTIERRA.

¹⁸⁹ VICENTE Y CANTÍN, L.

¹⁹⁰ FERRER ORTIZ.

¹⁹¹ VERA URBANO, F.

¹⁹² Como ejemplo podemos citar el FJ n. 9 de la STC 5/1981, de 13 de febrero, donde se establece: «Pero los preceptos son, ahora, el de aconfesionalidad y el de exclusividad jurisdiccional».

¹⁹³ GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL.

¹⁹⁴ CALVO ÁLVAREZ, J., «Los principios del Derecho eclesiástico español en la doctrina», en *Anuario de Derecho eclesiástico*, XIV, Madrid, 1998, p. 213.

¹⁹⁵ No hemos de olvidar que aconfesionalidad, no confesionalidad y laicidad son términos casi idénticos por lo que podríamos haber empleado una u otra terminología.

¹⁹⁶ Aunque, según CALVO ÁLVAREZ, el TC hace referencia en sus sentencias a la confesionalidad o no confesionalidad, sin embargo, no habla de laicidad o del carácter laico, y todo ello porque, según este autor, al no usar el término laicidad, evita un término de mayor complejidad doctrinal. Pero, también para él, el término más apropiado es el de laicidad. *Vid.* CALVO ÁLVAREZ, *op. cit.*, p. 194.

¹⁹⁷ CALVO ÁLVAREZ, J., «Los principios informadores del Derecho eclesiástico español en la doctrina», en *Anuario de Derecho eclesiástico del Estado (XIV)*, Madrid, 1998, pp. 212-213.

¹⁹⁸ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *op. cit.*

ción no se nos da una definición de España desde el punto de vista religioso porque la que se hace de nuestra Nación en el artículo 1.1¹⁹⁹ no trata expresamente dicho ámbito. ¿Por qué no se da una definición religiosa del Estado español? En el artículo 3 del borrador de la Ponencia encargada de redactar la Constitución se establecía «El Estado español no es confesional»; así, por tanto, aquí sí que se recogía una definición religiosa de Estado muy parecida a la expuesta en el artículo 3 de la Constitución de 1931²⁰⁰; es por el parecido entre una y otra por lo que se introducen cambios que darán lugar a la fórmula actual. En realidad, sorprendentemente (por tratarse de un antecedente históricamente muy distinto, en su sentido sustancial) esta configuración religiosa del Estado es muy parecida a la recogida en la Constitución de Weimar en el artículo 137.1: «No existe una iglesia de Estado».

En opinión de Bernárdez Cantón la Constitución española ha querido enunciar el principio de no confesionalidad para marcar el fin del régimen de confesionalidad propio y característico de la tradición jurídica e histórica españolas²⁰¹.

Para García Garate, esta norma proclama la laicidad del Estado²⁰² y para González del Valle, a través del precepto la CE rechaza tanto que el Estado español funde una Iglesia nacional como que el Estado español profese la religión católica e inspire su legislación en la doctrina de ésta²⁰³. De este modo, podemos apreciar que la mayoría de la doctrina española realiza una interpretación unívoca del primer inciso del artículo 16.3 aunque sea diversa la terminología empleada, es decir, aunque los autores atiendan al significado de dichos términos (no estatalidad, neutralidad, aconfesionalidad, laicidad...) además reconocen la proyección de dichos términos en el Estado español que con unanimidad vienen a designar una misma realidad social y política. Hay quienes indican que el sistema instaurado por el artículo 16.3 es de confesionalidad atenuada y no expresa²⁰⁴.

¹⁹⁹ «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».

²⁰⁰ «El Estado español no tiene religión oficial».

²⁰¹ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *op. cit.*

²⁰² GARCÍA GARATE, A., «Los principios informadores del Derecho eclesiástico», en VVAA, *Derecho eclesiástico del Estado*, Valencia, 1997, p. 72.

²⁰³ GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., *Derecho eclesiástico español*, Oviedo, 1997, p. 142.

²⁰⁴ LLAMAZARES, D. y SUÁREZ, G., «El fenómeno religioso en la nueva Constitución», en *Revista de la Facultad de Derecho*, núm. 61 (1980), pp. 9-34.

El régimen religioso establecido en nuestra Ley de Leyes queda recogido implícitamente puesto que no existe declaración expresa del mismo, no figura en nuestra Carta Magna una definición religiosa de Estado. Para Molano ²⁰⁵ esta falta de definición religiosa es un acierto porque un Estado que se constituye en el artículo 1.1 de su Constitución como democrático y de Derecho y que proclama como valores superiores la libertad, la justicia y la igualdad es, por su propia naturaleza, aconfesional ya que tan sólo podría considerarse como Estado confesional si hiciera uso de su soberanía para declararse expresamente como tal; según este mismo autor, si lo que se pretendía era establecer la laicidad del Estado, tal inciso resulta innecesario al ser el Estado español laico por el simple hecho de no haberse proclamado confesional. Sin embargo, en este punto, no estamos completamente de acuerdo ya que no debemos olvidar la importancia que tiene en nuestra historia constitucional la confesionalidad (excepto en Constitución de 1931). Contreras Mazario ²⁰⁶, aunque defiende que el artículo 16.3 lo que establece es la no estatalidad de las confesiones, reconoce que implícitamente es afirmada la no confesionalidad de la Nación española; Llamazares afirma que la laicidad está comprendida en los principios de igualdad en la libertad religiosa e ideológica, personalismo y pluralismo ²⁰⁷.

Frente a estos autores que defienden la no confesionalidad o laicidad de España en materia religiosa, podemos destacar como contrapunto a Vicente y Cantín ²⁰⁸, que define como característica del Estado español no la laicidad, ni la no confesionalidad sino la confesionalidad genérica. Según este autor, la CE tiene la intención de evitar tanto la postura laicista por ser ésta incompatible con la libertad religiosa, como la confesionalidad específica, ya sea de la religión católica como la de cualquier otra, pero, el legislador no rechaza la confesionalidad con carácter absoluto sino que se rechaza la confesionalidad característica de la historia de España, que ha sido la confesionalidad católica. Para Vicente y Cantín,

²⁰⁵ MOLANO, E., «La laicidad del Estado en la Constitución española», en *Aspectos jurídicos de lo religioso en una sociedad plural. Estudios en honor del doctor D. Lamber-to Echevarría*, Salamanca, 1987, pp. 199 a 201.

²⁰⁶ CONTRERAS MAZARIO, J. M., *La asistencia religiosa a los miembros de las Fuerzas Armadas en el ordenamiento jurídico español*, Madrid, 1988, pp. 792 a 793.

²⁰⁷ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D., *Derecho eclesiástico del Estado. Derecho a la libertad de conciencia*, Madrid, 1991, p. 269.

²⁰⁸ VICENTE Y CANTÍN, L., *op. cit.*, pp. 877 a 879.

nos encontramos ante un nuevo tipo de confesionalidad, la confesionalidad genérica o abstracta que reconoce el valor religioso de la persona, la libertad religiosa tanto individual como colectiva, que tiene en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española, sin asumir ni imponer una religión concreta como religión de Estado. El Estado español no ignora ni a la Iglesia católica ni al resto de las confesiones y se establece la separación del Estado con cualquier confesión, pero no una separación total. Este autor utiliza el término confesionalidad genérica donde otros usan los de laicidad, aconfesionalidad, neutralidad...

Así, cabe concluir que el artículo 16.3 de la Constitución española pretende establecer la autonomía mutua y recíproca entre el Estado y las confesiones, si bien dicha separación no es total sino parcial, ya que aunque el Estado no incorpore a su régimen una Iglesia oficial, ni base sus instituciones en la doctrina de una determinada confesión, ni deje de prestar cobertura jurídica a una o varias confesiones determinadas, sí que tratará el hecho religioso como un hecho de gran importancia social que ha de ser considerado, protegido y promocionado como tal.

B) Posición del Estado español ante el hecho religioso

Tanto la actitud del Estado español ante el hecho religioso, como la presencia en la sociedad de las convicciones religiosas de los ciudadanos, o la relación de los poderes públicos con las confesiones..., han experimentado grandes cambios a partir de la Constitución española de 1978, motivando una nueva configuración de España como un Estado social y democrático de Derecho. Para analizar la posición del Estado respecto al hecho religioso vamos a examinar diversas características derivadas del principio de laicidad según el texto de la CE.

Una de las características principales del principio de laicidad es la autonomía existente entre el Estado y las confesiones. El TC, cuando interpreta el primer inciso del artículo 16.3, establece que el Estado en el que España se constituye, con su nuevo carácter aconfesional, logra ser lo que es de acuerdo con su naturaleza: sólo Estado²⁰⁹. Ahora bien, dicha autonomía no es referible en exclusiva al Estado, sino que las confesiones también gozan de ella, ya sea la Iglesia Católica o las restantes confesiones, especialmente si tienen personalidad jurídica confor-

²⁰⁹ Vid. CALVO ÁLVAREZ, J., *op. cit.*, p. 120.

me a la LOLR, lo que les permite que puedan establecer sus propias normas de organización, régimen interno y de su personal; e igualmente crear y desarrollar varios tipos de agrupaciones para la consecución de sus fines, etc.²¹⁰.

Estado y confesiones están claramente diferenciados y son independientes puesto que las confesiones no desempeñan una función política²¹¹. Al contrario de lo que ocurre en otros Estados, donde los grupos religiosos tienden a influir en la vida política de la Nación (haciendo incluso que simples discusiones políticas se conviertan en cuestiones religiosas, y los ciudadanos elijan a sus representantes como consecuencia de una opción confesional²¹²); en España esto no ocurre por la autonomía procedente de la laicidad que caracteriza al Estado.

Nuestra Carta Magna de 1978 no salvaguarda los principios morales y éticos de ninguna religión, lo que no significa que la sociedad evite que prevalezcan esos principios ya que a través de sus representantes se podrá conseguir que se integren como elementos del bien común, pero no por el hecho de ser valores morales pertenecientes a una determinada religión sino tan sólo por ser patrimonio de los ciudadanos cuyas creencias deben ser tenidas en cuenta y tuteladas por el Estado²¹³.

El Estado, como tal, tiene soberanía para organizarse por sí mismo atendiendo a los fines y funciones propios y característicos del orden temporal²¹⁴, por lo que su legislación no tiene por que atenerse a doctrina confesional alguna. Pero, a su vez, las confesiones también pueden organizarse conforme a sus fines y en el ámbito propio del orden religioso²¹⁵. Es la autonomía que deriva de la libertad religiosa llevada hasta

²¹⁰ VICENTE Y CANTÍN, L., *op. cit.*, pp. 881 a 882.

²¹¹ PRIETO SANCHÍS, L., «Los principios constitucionales del Derecho eclesiástico español», en VVAA, *Curso de Derecho eclesiástico*, Madrid, 1991, p. 204.

²¹² GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., *op. cit.*, pp. 143 a 144.

²¹³ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., *op. cit.*

²¹⁴ MOLANO, E., «El Derecho eclesiástico en la Constitución española», en *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor Pedro Lombardía*, Madrid, 1989, p. 302

²¹⁵ MOLANO, E., *op. cit.*, p. 302.

sus últimas consecuencias ²¹⁶. Esta alusión a la autonomía e independencia recíproca de confesiones y Estado puede traer consigo una serie de preguntas. ¿Puede el Estado sostener y promocionar determinados fines de las confesiones desde el punto de vista social o económico? La respuesta ha sido dada con anterioridad. Hemos afirmado que el Estado no protege constitucionalmente principios morales y éticos de carácter confesional, pero igualmente hemos dicho que éstos sí pueden formar parte del ordenamiento jurídico español puesto que los ciudadanos pueden hacerlos valer a través de sus representantes. Algunos alegan que existe discriminación por la protección de estos valores ya que en la sociedad hay personas que no sólo no se identifican con ellos sino que los rechazan, pero, en contra de esta postura, como bien argumenta González del Valle ²¹⁷, el Estado promociona ciertas actividades, que no siendo de carácter religioso, no agradan ni interesan a toda la sociedad puesto que no toda persona perteneciente al Estado español gusta de la ópera, baloncesto, conciertos, etc., y no por ello es ilegítima la promoción que de las mismas hace el Estado.

Con todo lo dicho, podemos resumir la autonomía recíproca de Estado y confesiones en unas conclusiones: 1. Hay que distinguir en la teoría y en la práctica las funciones políticas, propias del Estado, de las religiosas, propias de las confesiones. 2. Ni las confesiones pueden asumir funciones que corresponden al Estado, ni éste tener funciones religiosas que correspondan a aquéllas ²¹⁸. 3. La autonomía del Estado y de las confesiones deriva de la libertad religiosa en su vertiente institucional ²¹⁹.

La autonomía de Estado y confesiones puede ser considerada tanto causa como consecuencia de la denominada incompetencia del Estado acerca del hecho religioso en su dimensión intrínseca. La base de esta incompetencia la encontramos en el principio de libertad religiosa que refleja la necesidad de que el Estado actúe sólo como tal, sin «concurrir» ni sustituir en el acto de fe a los individuos y sus grupos.

²¹⁶ *Vid.*:

MOLANO, E., *op. cit.*, pp. 302-303.

GARCÍA SOLÍS, Z., «Los principios del Derecho eclesiástico», en VVAA, *Manual de Derecho eclesiástico*, Madrid, 1997, pp. 138-139.

RUBIO RODRÍGUEZ, *Derecho eclesiástico del Estado. Ad usum privatum*, Córdoba, 1987, pp. 153-154.

²¹⁷ GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., *op. cit.*, pp. 144 a 145.

²¹⁸ GARCÍA GARATE, A., *op. cit.*, p. 72.

²¹⁹ MOLANO, E., *op. cit.*, p. 302 a 303.

España se caracteriza por ser un Estado de libertad religiosa ²²⁰ que actuará laicamente y que por ello se proclama radicalmente incompetente ante la fe y el hecho religioso ²²¹. Esto es, estamos ante un sistema personalista y no paternalista ²²² ya que los sujetos de la opción religiosa son los ciudadanos y sus grupos, las confesiones, pero no el Estado, que tan sólo deberá considerar al factor religioso como un factor social y, conforme a ello, actuar protegiendo la libertad religiosa de los individuos y las confesiones.

Es decir, el Estado no puede definir lo religioso en cuanto tal, puesto que es incompetente para coaccionar, sustituir o concurrir con los individuos ²²³, ni puede obligar a aquéllos a declarar sobre su fe o prácticas religiosas ²²⁴, sino que regulará únicamente el comportamiento extrínseco de los ciudadanos ante el factor social de carácter religioso.

Por todo lo dicho hasta ahora, el Estado no posee competencia alguna como sujeto del acto de fe, es incompetente para asumir como propia una confesión religiosa concreta y además no tiene que profesar confesión religiosa alguna sino que su competencia será asumir como factor social al factor religioso y tratarlo y analizarlo, a la vez que protegerlo y promocionarlo como elemento relevante en la vida de los individuos y sus grupos.

La incompetencia ante el acto de fe no debe identificarse con indiferencia respecto al factor religioso ²²⁵; la indiferencia ante este hecho

²²⁰ *Vid.:*

VILADRICH y FERRER ORTIZ, *op. cit.*, p. 199.

RUBIO RODRÍGUEZ, *op. cit.*, pp. 153 a 154.

REINA, V. y A., *op. cit.*, pp. 315 a 317.

²²¹ Salvo, claro está, en la consideración del mismo como factor social.

²²² COMBALÍA SOLÍS, Z., *op. cit.*, pp. 138 a 139.

²²³ REINA, V. y A., *op. cit.*, pp. 315 a 317.

²²⁴ *Vid.:*

CONTRERAS MAZARIO, J. M., *op. cit.*, pp. 800 a 801.

MARZOA, A., «No confesionalidad e indiferentismo (dos términos no implicados)», en *ADEE*, V (1989), pp. 105 a 106.

²²⁵ *Vid.:*

CONTRERAS MAZARIO, J. M., *op. cit.*, pp. 797 a 801.

SOUTO PAZ, J. A., «*Derecho eclesiástico del Estado. Derecho a la libertad de conciencia*», Madrid, 1995, pp. 67 a 69.

MARZOA, A., «No confesionalidad e indiferentismo (dos términos no implicados)», en *ADEE*, V (1989), pp. 105-106.

RUBIO RODRÍGUEZ, J. J., *op. cit.*, pp. 153-154.

VILADRICH y FERRER ORTIZ, *op. cit.*, pp. 199-200.

supondría el desconocimiento del principio de libertad religiosa ²²⁶. Aunque el Estado se compromete a estar al servicio de la dignidad de la persona, de la esfera de su racionalidad y conciencia, esto no supone que el Estado español se convierta en protector de la doctrina de una confesión, ni tampoco podrá asumir la fe de la mayoría sociológica del pueblo español porque esto traerá consigo la violación, no sólo de la libertad religiosa sino también de la aconfesionalidad y de la igualdad ante la ley ²²⁷.

Reina dice que la laicidad no puede ser entendida como declaración estatal de agnosticismo, indiferentismo o ateísmo, puesto que el Estado actuará laicamente cuando considere lo religioso exclusivamente como factor social ²²⁸ y así se sitúa ante él como Estado radicalmente incompetente ante la fe y lo religioso, pero jurídicamente competente para regular el orden social en todos sus elementos.

C) La mención expresa de la Iglesia Católica

Si la mención expresa de la Iglesia Católica ya trajo consigo ciertos problemas por su relación con el principio de cooperación y el de igualdad, éstos se acentúan cuando nos referimos a la laicidad del Estado.

Hay algunos autores que han querido ver en dicha mención una violación de varios de los principios básicos del Derecho eclesiástico, entre los que se encuentra el de laicidad ²²⁹, argumentando que la alusión específica y expresa a la religión católica, y la genérica al resto de las confesiones, supone una confesionalidad solapada o encubierta. No estamos de acuerdo, como no lo están otros muchos autores. Pero Contreras Mazario ²³⁰ afirma que dicha mención «se constituye como un elemento perturbador del sistema de relación del Estado con el fenómeno religioso así como de la pacífica solución de la cuestión religiosa... tal mención se convierte en un elemento perturbador que podemos calificar suficientemente como innecesario o injustificado». Por su parte, Mostaza ²³¹ maneja varios argumentos, entre los que podemos destacar (en relación,

²²⁶ CONTRERAS MAZARIO, J. M., *op. cit.*, pp. 789-800.

²²⁷ CONTRERAS MAZARIO, J. M., *op. cit.*, pp. 797 y ss.

²²⁸ REINA, V. y A., *op. cit.*, pp. 315 y ss.

²²⁹ Vid. DE ECHEVERRÍA, «La nueva Constitución ante el hecho religioso», en *El hecho religioso en la nueva Constitución española, Trabajo de la XVI semana española de Derecho canónico*, Salamanca, 1979, pp. 67 a 71.

²³⁰ CONTRERAS MAZARIO, J. M., *op. cit.*, pp. 809 a 812.

²³¹ MOSTAZA, *op. cit.*, pp. 222 a 224.

siempre, con el principio de laicidad) que la mención de la Iglesia Católica pudiera debilitar la aconfesionalidad del Estado.

Hay autores que, además, no sólo defienden la mención de la Iglesia Católica. Entre ellos podemos destacar a Bernárdez Cantón que afirma que dicha mención no supone la quiebra del principio de aconfesionalidad ya que el Estado debe regular la proyección civil del fenómeno religioso por lo que algún juicio positivo de valor le corresponde, sea en general o en particular. Además, obedece a razones de realismo histórico, sociológico, jurídico y político²³². La CE no podía ignorar que, al ser elaborada, al sancionarse, al entrar en vigor, el Estado mantenía relaciones (de cooperación) con una sola confesión religiosa: la Iglesia Católica. Al amparo de la Ley 44/1967, de 28 de junio, especialmente del artículo 4, tal vez podría sustentarse una opinión diferente, pero entonces el Estado se proclamaba y seguía proclamándose confesional católico, y la cooperación con las otras confesiones estaba en un momento embrionario.

En consonancia con la opinión de Bernárdez se encuentran la de otros estudiosos de la materia, como Ferrer Ortiz²³³ o García Garate quien afirma que la mención de la Iglesia no supone una confesionalidad encubierta puesto que el pluralismo que queda recogido como valor superior del ordenamiento español en el artículo 1.1 trae consigo la necesidad de la aconfesionalidad ya que un Estado pluralista difícilmente puede ser confesional porque, además de esta característica, el Estado español está basado en la libertad religiosa. Pero en este tema lo más importante es el carácter perentorio del artículo 16.3 al afirmar: «Ninguna confesión tendrá carácter estatal», por lo que no se pueden otorgar condiciones jurídicas especiales a ninguna confesión religiosa, ni siquiera a la católica²³⁴. Tampoco podemos olvidar la consonancia de estas opiniones con la de Giménez y Martínez de Carvajal²³⁵ y la de Molano²³⁶ que igualmente aciertan afirmando que la mención constitucional de la Iglesia Católica obedece a razones de realismo histórico y jurídico.

²³² BERNÁRDEZ CANTÓN, A., «La mención de la Iglesia Católica en la Constitución española», en VVAA, *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor Lombardía*, Madrid, 1989, pp. 403 y ss.

²³³ FERRER ORTIZ, J., «La laicidad del Estado y cooperación con las confesiones religiosas», en *Anuario de Derecho eclesiástico*, III (1987), p. 244.

²³⁴ GARCÍA GARATE, A., *op. cit.*, p. 74.

²³⁵ GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL, *op. cit.*, pp. 44 a 45.

²³⁶ MOLANO, E., *op. cit.*, pp. 207 a 209.

Uno de los autores que ofrece argumentos en contra de este inciso del artículo 16, igualmente argumenta a su favor; nos referimos a Mostaza que afirma que la mención de la Iglesia no es más que el reconocimiento de un hecho histórico y sociológico, afirma que no hay confesionalidad solapada sino un principio que permite resolver las relaciones sobre cuestiones sociales, sin que nadie niegue esa realidad ²³⁷.

En resumen, podemos decir que la alusión a la Iglesia Católica en el artículo 16.3 de la CE no implica ningún tipo de confesionalidad, ni tan siquiera una confesionalidad sociológica derivada del arraigo del catolicismo en la sociedad española. La interpretación de este precepto constitucional debe ser realizada conforme a los principios específicos del Derecho eclesiástico que nos ofrece la propia Constitución española.

CONCLUSIÓN

Las relaciones entre los distintos principios de Derecho eclesiástico

Los distintos principios de Derecho eclesiástico alcanzan su significado en una interpretación coordinada y armónica ya que no pueden contradecirse porque forman parte de un «todo» constitucional.

La idea básica que ha regido toda nuestra exposición es el carácter de principio básico y primario de la libertad religiosa, por lo que las relaciones existentes entre los distintos principios vamos a determinarlas a partir de tal premisa.

Así, podemos destacar el «binomio» (en palabras de Ferrer Ortiz), de laicidad y libertad religiosa. Estos principios se complementan porque la laicidad únicamente excluye la confesionalidad del Estado, sin llevar aparejado un rechazo hacia lo religioso —que es lo propio del laicismo— sino todo lo contrario, ya que lo entiende como un hecho socialmente relevante y que es digno de protección; de esta forma, la libertad religiosa constituye el fundamento de la laicidad.

Algo muy semejante ocurre entre la libertad religiosa y la igualdad. Como establece Calvo Álvarez, «la igualdad, «la igualdad, afecta inmediatamente al principio de la libertad religiosa»²³⁸. Entre estos dos prin-

²³⁷ MOSTAZA, *op. cit.*, p. 224.

²³⁸ CALVO ÁLVAREZ, J., «*Los principios del Derecho eclesiástico español en las sentencias del Tribunal Constitucional*», Pamplona, 1998, p. 188.

principios existe relación, ya que ninguno de los dos puede desarrollarse al margen del otro. La igualdad supone la posesión por toda persona del derecho de libertad religiosa en términos de igualdad. Nuevamente observamos la unión que hay entre los distintos principios de Derecho eclesiástico.

La relación entre la libertad religiosa y la cooperación es la que menos problemas plantea por la expresa referencia a la segunda en la Constitución.

Uno de los problemas más arduos de solucionar podría presentarse a la hora de intentar relacionar los principios de igualdad y cooperación, debido a la mención expresa de la Iglesia Católica en el artículo 16 de la CE. Como apunta Bernárdez Cantón «la mención de la Iglesia Católica no puede suponer un quebranto a la genérica exigencia de que todos los ciudadanos reciban un mismo tratamiento por parte del ordenamiento, independientemente del credo que profesen»²³⁹, debido a que la cooperación recogida en el precepto constitucional citado hace referencia tanto a la Iglesia Católica como a las demás confesiones. Es cierto que puede plantearse el tema de determinadas formas de cooperación denegadas por el Estado a ciertas confesiones, como el no suscribir acuerdos. Hay sectores doctrinales que ven en estos supuestos un trato discriminatorio; sin embargo, la denegación de este acuerdo es completamente conforme con los requisitos establecidos en la LOLR, puesto que en el artículo 7 de la citada ley, esta concreta forma de cooperación se reconoce como posibilidad y no como obligación. Por ello, podemos concluir diciendo que el principio de cooperación no entra en contradicción con el principio de igualdad.

En cuanto a los principios de igualdad y laicidad, podemos decir que es en éstos donde se produce uno de los casos más claros de compatibilidad entre principios de Derecho eclesiástico ya que la laicidad exige que el Estado no reconozca con carácter preferente a ninguna religión o confesión puesto que tal hecho traería consigo la existencia de un Estado confesional y la consiguiente discriminación de otras confesiones. Laicidad e igualdad van estrechamente unidas.

²³⁹ BERNÁRDEZ CANTÓN, A., «La mención de la Iglesia Católica en la Constitución española», en *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en honor del profesor Lombardía*, Madrid, 1989, p. 408.

La única relación que nos queda por analizar es la del principio de cooperación con el de laicidad. Al igual que ocurre en el resto de los casos, hay autores que han querido establecer cierta incompatibilidad entre ambos principios, pero debemos negarlo porque en el mismo artículo donde queda reconocida la laicidad se recoge la cooperación (de forma expresa). Aquellos autores aducen que la cooperación del Estado con las confesiones se lleva a cabo por el reconocimiento e importancia social que poseen estas comunidades dentro de la nación española; de aquí que pueden surgir dudas sobre la violación del principio de laicidad por el mantenimiento de dicha cooperación con ciertas confesiones; pero el Estado español no por ser laico es indiferente ante el hecho religioso sino que éste como factor social debe ser tratado, protegido y promovido, en general. No debemos olvidar el importante papel que desempeñan las confesiones religiosas en ámbitos como el cultural, el social, el político o el económico. Sería muy difícil, por no decir imposible, el aceptar unas relaciones de cooperación del Estado con las confesiones sin poseer una idea clara de la laicidad, del valor social del hecho religioso o de las creencias religiosas de los ciudadanos.

Podemos afirmar la compatibilidad y coherencia que existe entre los distintos principios de Derecho eclesiástico, considerando tales la libertad religiosa, la igualdad religiosa, la cooperación y la laicidad y la preeminencia del primero de los citados ya que el resto o bien dependen de él, o bien son consecuencia de su desarrollo.