

LA LEY ORGÁNICA DE LIBERTAD RELIGIOSA ESPAÑOLA Y LOS PROYECTOS ITALIANO Y PORTUGUÉS: UN ANÁLISIS COMPARATIVO

Jaime ROSSELL
Universidad de Extremadura

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. LA LEGISLACIÓN UNILATERAL COMO SOLUCIÓN PARA REGULAR EL FENÓMENO RELIGIOSO: A) *España*. B) *Italia*. C) *Portugal*. III. PRINCIPIOS DE DERECHO ECLESIASTICO RECOGIDOS EN LOS DIFERENTES TEXTOS LEGISLATIVOS: A) *Límites al derecho de libertad de conciencia, religión y culto*. B) *La Comisión Asesora de Libertad Religiosa*. IV. EL DERECHO INDIVIDUAL DE LIBERTAD RELIGIOSA: CONTENIDO DEL MISMO: A) *Objeción de conciencia*. B) *Educación religiosa del menor*. C) *Asistencia religiosa*. D) *Dispensa del trabajo, asistencia a clase y de exámenes por motivos religiosos*. E) *Status de los ministros de culto*. F) *Matrimonio*. V. LOS DERECHOS COLECTIVOS DE LIBERTAD RELIGIOSA: A) *El reconocimiento de personalidad jurídica a las confesiones religiosas*. 1. *Requisitos y procedimiento de inscripción*. 2. *Derechos o beneficios reconocidos a las confesiones inscritas*. B) *Asociaciones y fundaciones religiosas inscritas*. VI. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

Europa está cambiando. Si en un principio el origen de lo que hoy se conoce como Unión Europea fue la integración de Europa a través de la creación de un mercado común, hoy a nadie puede extrañar que esa primera idea haya quedado superada y que la búsqueda de un ordenamiento jurídico europeo que armonice los de los distintos países miembros, sea una realidad. Ahora bien, en esa búsqueda se habrá de respetar la idiosincrasia de cada uno de los países miembros ya que de ella son consecuencia sus respectivos ordenamientos jurídicos. Y esto también debería ocurrir en el campo del Derecho eclesiástico.

Esta idea ya fue puesta de manifiesto en el Tratado de Amsterdam, cuando en su Declaración número 11, sobre el Estatuto de las Iglesias y de las Organizaciones no confesionales estableció que «la Unión Europea respeta y no prejuzga el estatuto reconocido, en virtud del derecho nacional, a las iglesias y las asociaciones o comunidades religiosas en los Estados miembros. La Unión Europea respeta asimismo el estatuto de las organizaciones filosóficas y no confesionales».

Es verdad que la Unión Europea tiende hacia una unidad económica y política, pero no parece que pueda llegar a conseguirlo en el plano jurídico debido, entre otras razones, a sus diferencias culturales y religiosas. Cada país es producto de su propia historia y como consecuencia de ello es diferente del resto de países miembros. La religión, además, ha sido durante siglos un elemento aglutinador de la sociedad y hoy día la aparición de nuevas confesiones religiosas está planteando numerosos problemas. De hecho, las diferentes confesiones religiosas que históricamente estaban asentadas en estos países ya no juegan el mismo papel que antaño —es el caso de la Iglesia católica y las Iglesias protestantes— y otras, que han irrumpido en los mismos, empiezan a tener gran relevancia, siendo uno de los ejemplos más evidentes el del islamismo.

Bien porque hayan perdido protagonismo dentro de la sociedad bien porque no lo tuvieron hasta hace muy poco tiempo, lo cierto es que los diferentes grupos religiosos existentes en cada país cada vez son más beligerantes a la hora de exigir un tratamiento igualitario entre todos ellos.

En este sentido, los distintos países de la Unión Europea, a través de sus sistemas de Derecho eclesiástico, han ido buscando adecuar la situación normativa de los grupos religiosos en su territorio de forma que las desigualdades entre ellos fuesen desapareciendo. Unas veces se ha conseguido y otras no y la solución en cada país ha sido diferente. Mientras algunos siguen reconociendo como iglesia privilegiada a una determinada confesión, otros establecen un sistema en el que algunas confesiones gozan de un tratamiento diferenciado del resto, e incluso otros han llegado a incluir también entre las mismas a los grupos ideológicos o con una concepción filosófica de la vida distinta de la religiosa.

El derecho a la libertad religiosa y de culto está garantizado en numerosos textos internacionales y en la mayoría de las constituciones europeas. Es un derecho fundamental del que son titular tanto el individuo como los grupos religiosos pero a pesar de ello, no en todos los

países establece su ordenamiento un régimen jurídico básico de éste. De manera que estos sujetos se encuentran a menudo con que únicamente existe una mera declaración programática contenida en una Constitución – y que no ha sido desarrollada por el legislador– o, en el mejor de los casos, con una legislación puntual en algunas materias en las que éste reconoce su especificidad religiosa pero que en modo alguno da solución a las pretensiones bien del individuo bien de las confesiones religiosas.

España, Italia y Portugal son tres de los países que han establecido, tanto para el individuo como para las confesiones religiosas, un régimen jurídico dentro del cual puedan desarrollar y ejercer el derecho de libertad religiosa del que son titulares. Pero como dijimos anteriormente cada país tiene una idiosincrasia, consecuencia de su historia, que se refleja en su ordenamiento jurídico.

A pesar de que el tratamiento del factor religioso ha sido diferente en cada uno de ellos, una característica común une a los tres Estados: la posición de la Iglesia católica. El indudable peso de la misma a lo largo de la historia ha llevado a cada uno de estos países a establecer un sistema de relaciones con ésta basado en la firma de concordatos. Esto ha supuesto que la Iglesia católica ostente una posición privilegiada frente al resto de confesiones religiosas dentro del ordenamiento estatal ¹.

Si además analizamos la evolución de los tres países en este último siglo, observaremos que cada uno de ellos ha tenido, en algún momento, un régimen político de corte dictatorial que ha apoyado a la Iglesia católica y que la ha utilizado como fuente de legitimación del mismo fren-

¹ En España, el Estado ha firmado con la Iglesia católica varios acuerdos. El Convenio de 5 de abril de 1962 sobre reconocimiento, a efectos civiles, de estudios no eclesiásticos, realizados en Universidades de la Iglesia. El Acuerdo de 28 de julio de 1976 por el que el Estado renuncia al privilegio del nombramiento y la Iglesia católica al privilegio del fuero. Cuatro acuerdos de 3 de enero de 1979 que versan sobre asuntos jurídicos; enseñanza y asuntos culturales; asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas y servicio militar de clérigos y religiosos; y sobre asuntos económicos. Y el Acuerdo de 21 de diciembre de 1994 entre el Reino de España y la Santa Sede sobre asuntos de interés común en Tierra Santa y anejo.

Por su parte, en Italia sigue en vigor el Concordato firmado el 11 de febrero de 1929 entre el Estado y la Santa Sede, modificado formalmente el 18 de febrero de 1984 pues se trata de un texto completamente distinto.

En Portugal, el Estado y la Santa Sede firmaron el 7 de mayo de 1940 un Concordato que fue modificado por el Protocolo Adicional de 15 de febrero de 1975.

te a la sociedad. Quizás ésta sea una de las causas por la que Franco², Mussolini y Salazar firmaron concordatos con la Santa Sede.

Pero al mismo tiempo esto no supuso una falta de regulación de la posición jurídica del resto de confesiones religiosas presentes en cada uno de esos países. En Italia, en 1929, se dictó una ley sobre *culti ammessi*³; en España, la Ley de Libertad Religiosa de 1967⁴; y en Portugal la Ley de Libertad Religiosa de 1971⁵. Todas ellas garantizaban una serie de derechos al individuo y reconocían un estatuto jurídico a las confesiones religiosas acatólicas. Pero eso sí, siempre menos generoso que el que disfrutaba la Iglesia católica.

La llegada de la democracia a cada uno de estos países –bien es verdad que en momentos históricos diferentes–, la promulgación de una Constitución en la que se reconoce el derecho de libertad religiosa de los individuos y los grupos y la firma de diferentes Tratados internacionales en los que se reconoce y protege este derecho, han supuesto un cambio de actitud por parte del Estado con respecto al fenómeno religioso.

España promulgó en 1980 una nueva Ley de Libertad Religiosa⁶ en la que, entre otras cosas, se establecía la posibilidad de firmar acuerdos con confesiones distintas de la católica. En Italia, como consecuencia de lo estipulado en el artículo 8.3 de la Constitución, se han firmado por el Gobierno una serie de «intese» con confesiones distintas de la católica, y aunque se sigue aplicando la legislación del período mussoliniano al resto de confesiones sin «intesa», se ha elaborado un proyecto de ley⁷ que

² Durante el régimen del General Franco se firmaron varios acuerdos con la Iglesia católica, alguno de ellos todavía en vigor como el Acuerdo de 1962, así como un Concordato. Con la desaparición del régimen y la llegada de la democracia, se establecieron una serie de nuevos acuerdos que supusieron la derogación del Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno español de 7 de junio de 1941 y el Concordato de 27 de agosto de 1953. La causa estuvo en el cambio de régimen político que llevó al legislador a buscar la firma de unos nuevos acuerdos con la Iglesia católica pero sin que de hecho haya supuesto un cambio sustancial en el régimen de privilegios o beneficios de la misma. Por el contrario, en Italia y Portugal, únicamente se ha producido una modificación del Concordato correspondiente. En este sentido, *vid. supra*.

³ Ley de 24 de junio de 1929, número 1159, sobre cultos admitidos y Real Decreto de 28 de febrero de 1930, número 289, que desarrolla la misma.

⁴ Ley 44/1967, de 28 de junio, de Libertad Religiosa.

⁵ Ley 4/1971, de 21 de agosto, de Libertad Religiosa.

⁶ Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa [LOLR].

⁷ Proyecto de Ley sobre la Libertad religiosa y derogación de la legislación sobre cultos admitidos, presentada el 3 de julio de 1997, número 3947.

pretende sustituir la misma en la regulación de éstas. En Portugal, al igual que en Italia, el Gobierno también ha redactado un proyecto de Ley de Libertad Religiosa⁸ que deroga la Ley 4/1971, que garantiza la libertad religiosa en su vertiente individual y colectiva y que prevé la posibilidad de establecer acuerdos de cooperación entre el Estado y las confesiones acatólicas.

El objeto de este estudio no es otro que el de realizar un análisis comparativo de la ley española y de los proyectos portugués e italiano en orden a intentar poner de manifiesto cuál ha sido la solución adoptada, o que se adoptará, en cada uno de estos países en relación con el derecho de libertad religiosa del que es titular tanto el individuo como los grupos religiosos. No se trata de determinar qué solución es la mejor, pero sí de analizar si cada una de ellas corresponde a una forma específica de entender el fenómeno religioso y por tanto plantea soluciones diferentes o si por el contrario existen respuestas similares o comunes que hagan pensar en que los tres países adoptan las mismas soluciones y se encaminan en una misma dirección⁹.

II. LA LEGISLACIÓN UNILATERAL COMO SOLUCIÓN PARA REGULAR EL FENÓMENO RELIGIOSO

A) ESPAÑA

Como dijimos anteriormente, una vez acabada la guerra civil, se instauró un régimen político que buscó en el apoyo de la Iglesia católica un elemento de cohesión nacional. El Estado se define confesionalmente católico¹⁰, y su política no sólo va a favorecer a la Iglesia católica sino que

⁸ Propuesta de ley número 269/VII para aprobar la Ley de Libertad Religiosa. Publicada en el Diario de la Asamblea de la República de 24 de abril de 1999.

⁹ Este estudio únicamente intenta poner de manifiesto los puntos que consideramos de mayor interés con respecto a cada uno de los textos legislativos, por tanto cada una de las materias no será analizada con el detenimiento que se merece. Hacerlo excede la finalidad de este trabajo y con mucho las posibilidades de quien esto escribe. Además y ya que el texto portugués e italiano no son sino meros proyectos, hemos intentado no poner de manifiesto la opinión de la doctrina. Dado que los textos pueden variar su contenido, la opinión de los mismos podrá también modificarse.

¹⁰ «La profesión y práctica de la religión católica, que es la del Estado español, gozará de la protección oficial...». Artículo 6 del Fuero de los Españoles, promulgado el 17 de julio de 1945.

incluso va a someter toda su actuación a la doctrina de la misma. La Iglesia católica va a ser reconocida una vez más como sociedad jurídica perfecta y su posición dentro del ordenamiento estatal será privilegiada. El resto de confesiones religiosas, en cambio, va a sufrir una situación que si bien no se podría denominar de persecución por parte del Estado, sí será de restricción de sus libertades.

La promulgación de la Declaración *Dignitatis Humanae*, que tiene su origen en el Concilio Vaticano II, acerca del derecho de libertad religiosa como derecho fundamental del individuo, supuso un cambio en la política estatal con respecto al fenómeno religioso. En 1967 el Gobierno del General Franco dicta una Ley de Libertad Religiosa que trata de concretar el contenido y regular el ejercicio del derecho de libertad religiosa, tanto en su manifestación individual como colectiva. Pero no es una ley de aplicación a la Iglesia católica pues se respeta su *statu quo* concordatario. La situación, por tanto, no va a diferir de la que había existido hasta entonces. La Iglesia católica sigue gozando de un régimen privilegiario, y a pesar de que se promulgó la ley de 1967 para el resto de confesiones, ésta no delineaba un sistema de igualdad religiosa.

Con la democracia y la promulgación de la Constitución, se produjo un cambio en la forma de entender el fenómeno religioso por parte del Estado. Si bien es verdad que se derogó el Concordato de 1953 como consecuencia de la firma de los acuerdos de 1979, lo cierto es que el régimen de beneficios de que gozaba la Iglesia católica prácticamente no varió. Ésta seguía siendo una confesión con enorme poder e influencia en nuestro país y no parecía que estuviese dispuesta a perder la posición de que gozaba dentro de nuestro ordenamiento. De hecho su mención explícita en el texto constitucional denota hasta qué punto estaba presente en la mente del legislador y la firma de esos acuerdos, escasos días después de promulgada la Constitución, induce a pensar que el régimen de que iba a gozar la Iglesia católica estaba ya pactado de antemano.

Pero la Constitución de 1978 trajo como novedad el reconocimiento de una serie de derechos fundamentales entre los que se encontraba el de libertad religiosa. El régimen de tolerancia a que se había sometido a las confesiones acatólicas ya no era defendible en un sistema de libertades. Éstas seguían estando reguladas por una Ley de Libertad Religiosa en la que prácticamente no se les reconocía ningún derecho. La situación de las mismas chocaba con los principios constitucionales de igualdad,

no discriminación y cooperación con lo que se hacía necesaria una nueva legislación que reconociese de verdad este derecho de libertad religiosa a las confesiones y que las dotase de un régimen jurídico en el que poder ejercer este derecho con plenitud. Con este motivo se dicta la LOLR en 1980 que va a derogar «la Ley 44/1967, de 28 de junio, y cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en la presente Ley»¹¹.

Aunque nos ocuparemos de analizar esta ley a lo largo de todo este trabajo baste decir que la misma, pese a la intención del legislador, no supuso un cambio radical con respecto a su predecesora de 1967 y no cumplió con las expectativas para las que fue creada. A diferencia de los proyectos italiano y portugués es una ley muy breve, de sólo ocho artículos, en la que, a nuestro juicio, el legislador realiza únicamente una declaración de intenciones. Se trata de una declaración programática en la que apenas se otorga ningún derecho que, con la Constitución en vigor, no se reconociese ya a los individuos y las confesiones religiosas¹². Únicamente cabe destacar dos elementos de la misma: el establecimiento de un registro para las confesiones religiosas y la regulación de la posibilidad de establecer acuerdos de cooperación con las mismas.

Por lo que se refiere al Registro de Entidades Religiosas (RER), no constituye una novedad pues ya existió anteriormente un registro para las mismas¹³ y, al margen de la adquisición de personalidad jurídica que se deriva de la inscripción registral, las confesiones no acceden a un marco de Derecho especial con respecto a otro tipo de asociaciones. Ahora bien, la inscripción registral unida a una serie de requisitos establecidos en el artículo 7.1¹⁴ hacen posible el establecimiento de acuerdos de cooperación entre el Estado y las confesiones acatólicas. Estos acuerdos, a diferencia de lo establecido en la LOLR, sí crean un marco específico de derechos para las confesiones firmantes de los mismos. Un marco de

¹¹ Disposición derogatoria.

¹² El legislador, a nuestro juicio, buscaba una ley de consenso suficientemente ambigua como para que fuese aceptada por todos los partidos políticos. Es por ello que la ley, como veremos, no responde a las necesidades básicas de las confesiones religiosas. En su articulado se reconocen una serie de derechos a las mismas, pero éstos no han tenido un desarrollo legislativo posterior que permita a estas confesiones cubrir las necesidades que tienen como grupos religiosos.

¹³ *Vid.* artículo 36 de la Ley de Libertad Religiosa de 1967.

¹⁴ Este requisito consistirá en que dichas Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas hayan alcanzado notorio arraigo en España por su ámbito y número de creyentes.

Derecho especial en el que se tiene como inevitable punto de referencia aquellos derechos de los que ya disfrutaba la Iglesia católica.

B) ITALIA

El caso italiano es, en cambio, distinto al español. Ya pusimos de manifiesto cómo durante el régimen fascista de Mussolini, se estableció un Concordato con la Iglesia católica en 1929 en el que se otorgaba a la misma una posición privilegiada dentro del ordenamiento jurídico y se dictó la Ley de cultos admitidos que dotaba al resto de confesiones religiosas de un *status* que de ninguna manera se acercaba a aquél que disfrutaba la Iglesia católica. Entre otras medidas, no se preveía siquiera la posibilidad de establecer acuerdos para regular aquellas materias que fuesen de interés común.

Como consecuencia del final de la Segunda Guerra Mundial, la proclamación de la República y la promulgación de la Constitución de 1947 se abrió la posibilidad a que confesiones acatólicas pudiesen firmar «intese» con el Estado. Esto significó que podían llegar a acceder a un *status* si no igual sí por lo menos similar al que tenía la Iglesia católica¹⁵. Mientras que en España esta posibilidad recogida en el artículo 16.3¹⁶ de la Constitución es consecuencia del principio de cooperación, en el caso italiano es consecuencia de la constitucionalización del principio de bilateralidad en las relaciones entre el Estado y las confesiones religiosas.

El fundamento de esta bilateralidad, de la obligación de establecer «intese» con las confesiones acatólicas, lo constituye el principio de autonomía de las confesiones enunciado en el artículo 8.2¹⁷ de la Constitución italiana. Si para el legislador, los acuerdos se fundamentan sobre la base de la autonomía de las confesiones, cuanto más si se considera que los ordenamientos de éstas gozan del carácter de originario. Pero es que

¹⁵ La Iglesia, al igual que ocurrió en España, no estaba dispuesta a perder sus privilegios y consiguió que en la Constitución se respetase el régimen que le había conferido el Concordato. Así, el artículo 7 de la Constitución establece en su párrafo segundo que «i loro rapporti sono regolati dai Patti Lateranensi. Le modificazioni dei Patti, accettate dalle due parti, non richiedono procedimento di revisione costituzionale».

¹⁶ «Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia católica y las demás confesiones.»

¹⁷ «Le confessioni religiose diverse dalla cattolica hanno diritto di organizzarsi secondo i propri statuti, in quanto non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano.»

además, este principio de bilateralidad se generaliza y se extiende a todas las confesiones religiosas acatólicas según el artículo 8.3¹⁸ de la Constitución, que ha sido calificado por la mayor parte de la doctrina italiana de excesivamente ambiguo.

De hecho y pese a este mandato constitucional, lo cierto es que el legislador italiano ha tardado más de treinta y cinco años desde que se promulgó la Constitución en establecer «intese» con confesiones distintas de la católica. Y curiosamente esto ha ocurrido al mismo tiempo que se producía la reforma del Concordato firmado en 1929, lo que nos hace pensar que no ha estado en el ánimo del legislador la utilización de este instrumento para regular las relaciones con las confesiones.

Ahora bien, esto no significa que durante todo este tiempo las confesiones acatólicas han estado sometidas a la legislación común, que no han gozado de un *status* diferente al del resto de asociaciones civiles existentes en el ordenamiento italiano. De hecho la legislación de los años 1929 y 1930 referente a los cultos admitidos ha seguido estando en vigor sufriendo, únicamente, aquellas modificaciones en su articulado que la hacían incompatible con la Constitución republicana.

Pero la firma de diversos «intese» con confesiones¹⁹, así como la prácticamente nula aplicabilidad que hoy en día tiene la Ley sobre cultos admitidos sobre el resto de confesiones sin «intesa», ha llevado al legislador a plantearse la necesidad de elaborar una nueva Ley de Libertad Religiosa que sustituya la legislación anterior.

En la actualidad existe un proyecto de ley de libertad religiosa, aplicable a estas confesiones sin «intesa», que deroga en su artículo 40 la legislación de cultos admitidos²⁰. Se trata de un proyecto que, como

¹⁸ «I loro rapporti con lo Stato sono regolati per legge sulla base di intese con le relative rappresentanze.»

¹⁹ El Estado italiano ha firmado hasta el momento «intese» con la Iglesia Valdense (Ley núm. 449, de 11 de agosto de 1984), con la Unión Italiana de Iglesias Adventistas del Séptimo Día (Ley núm. 516, de 22 de noviembre de 1988), con las Asambleas de Dios en Italia (Ley núm. 517, de 22 de noviembre de 1988), con la Unión de Comunidades Israelitas de Italia (Ley núm. 101, de 8 de marzo de 1989), con la Unión Cristiana Evangélica Bautista de Italia (Ley núm. 116, de 12 de abril de 1995), con la Iglesia Evangélica Luterana (Ley núm. 520, de 29 de noviembre de 1995) y con los Testigos de Jehová (Acuerdo del Consejo de Ministros de 20 de marzo de 2000) actualmente los Budistas están pendientes de firmar una «intesa» con el Estado.

²⁰ «Sono abrogati la legge 24 giugno 1929, n. 1159, ed il regio decreto 28 febbraio 1930, núm. 289.»

veremos más adelante, es mucho más extenso y completo que la LOLR española. Consta de 41 artículos divididos en cuatro capítulos. El primero de ellos hace referencia a la libertad de conciencia y religión y a las garantías constitucionales de este derecho individual y colectivo; el segundo al *status* jurídico de las confesiones y asociaciones religiosas reconocidas como tales por el Estado; el tercero regula el procedimiento para poder acceder a la firma de una «intesa» con el Gobierno italiano mientras que el cuarto recoge una serie de disposiciones finales y transitorias que, entre otras cosas, aseguran a las confesiones que ya gozaban de un determinado *status*, la misma posición ²¹.

La elaboración de este proyecto de ley ha conllevado numerosas críticas por parte de algunos autores italianos que entienden que la regla de bilateralidad opera con carácter absoluto no pudiendo admitirse, por tanto, una legislación unilateral del Estado. Otro grupo de autores, en cambio, sostiene que del articulado constitucional no cabe inferir la obligación de que el Estado haya de regular mediante «intesa» las relaciones con las confesiones.

En realidad, el debate se circunscribe a la posibilidad de dictar por parte del Estado una ley de libertad religiosa con carácter general, ya que lo que no es discutido es la incompetencia del Estado para regular el estatuto de una confesión determinada a través de una ley unilateral. Para aquellos que defienden la primera posibilidad, esto supone en la práctica que aquellas confesiones que no han podido bien por voluntad propia bien por voluntad del Estado llegar a firmar una «intesa» con el Estado, no pueden alcanzar un estatuto jurídico de acuerdo con los principios de igualdad y libertad religiosa.

Ahora bien, no parece acorde con el ideal democrático de libertad obligar a las confesiones religiosas a utilizar los instrumentos pacticios

²¹ Artículo 36: «Le confessioni religiose e gli istituti di culto riconosciuti ai sensi della legge 24 giugno 1929, núm. 1159, conservano la personalità giuridica. Ad essi si applicano le disposizioni della presente legge. Essi devono richiedere l'iscrizione nel registro delle persone giuridiche, ai sensi dell'articolo 17, entro due anni dalla data di entrata in vigore della presente legge».

Artículo 39: «1. Le norme della presente legge non modificano nè pregiudicano le disposizioni che danno attuazione ad accordi o intese stipulati ai sensi dell'articolo 7, secondo comma, e dell'articolo 8, terzo comma, della Costituzione.

2. La presente legge non modifica e non pregiudica le disposizioni di cui al decreto-legge 26 aprile 1993, núm. 122, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 giugno 1993, núm. 205».

con objeto de obtener del Estado el pleno reconocimiento de su independencia y libertad. Y del mismo modo, tampoco se puede obligar al Estado a concluir acuerdos sin contar con la confesión ya que la regla de la bilateralidad supone precisamente el encuentro de dos voluntades.

A nuestro juicio no cabe inferir del artículo 8.3 de la Constitución italiana, una absoluta incompetencia del Estado para regular el fenómeno religioso de forma unilateral. Es más, al poner en relación el artículo 8.1²² con el artículo 3.2²³ del texto constitucional observamos cómo se insta al Estado a remover todos aquellos obstáculos que impiden que la libertad de las confesiones sea real y efectiva. Por tanto, entendemos que en este caso, la competencia del Estado de legislar unilateralmente en materia religiosa, más que una posibilidad debe considerarse una obligación. Siempre teniendo en cuenta que dicha regulación habrá de tener un carácter general que prevea la posibilidad de establecer acuerdos específicos con todas aquellas confesiones que sea necesario.

Ésta parece ser también la opinión del legislador al señalar en el Preámbulo de este proyecto que «se la legislazione ecclesiastica degli anni 1985-1989 ha rappresentato una compiuta esperienza, sul piano normativo, del principio costituzionale del pluralismo religioso, il presente disegno di legge intende contribuire, nella prospettiva della coerenza interna ed esterna relativamente all'insieme del dettato costituzionale e nel rispetto delle regole bilateralmente concordate con alcune confessioni, alla ricomposizione unitaria della disciplina degli interessi religiosi e di coscienza nei loro fondamentali profili individuale, associativo e istituzionale».

Por ello, sigue diciendo, «il presente disegno di legge che intende compiutamente attuare i principi costituzionale in materia di libertà di coscienza, di religione o credenza e, parallelamente, abrogare la normativa degli anni 1929-1930 sull'esercizio di quei culti diversi dal cattolico che, con riferimento al concetto di religione dello Stato, venivano allora definiti "amessi"».

²² «Tutte le confessioni religiose sono igualmente libere davanti alla legge».

²³ «È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese».

Pero esta derogación de la legislación anterior se hará «tenedo conto di esigenze che concernono direttamente profili soggettivi della libertà religiosa, ma anche esplicitando in termini propri dell'ordinamento giuridico italiano principi contenuti nelle numerose convenzioni internazionali sui diritti dell'uomo ratificate, rafforzandone, il tal modo, l'operatività».

Al mismo tiempo «si propone, altresì, di contribuire all'attuazione della tutela costituzionale degli interessi religiosi collettivi, con riferimento all'autonoma organizzazione dei medesimi –su base statutaria e associativa (articolo 8, secondo comma, e articolo 20 della Costituzione)–, senza ovviamente modificare o pregiudicare, in alcun modo, il sistema di regolazione bilaterale dei rapporti Stato-confessioni religiose (articolo 8, terzo comma, della Costituzione), ma agevolando la vita di istituzioni, associazioni e organizzazioni con finalità di religione o di culto nella loro libera e peculiare espressione».

Y es que el legislador pretende con esta ley el «dare formale attuazione all'articolo 8, terzo comma, della Costituzione tenedo conto della recete legge sulla Presidenza del Consiglio dei ministri ed anche delle linee già sperimentate per alcune confessioni religiose negli anni 1984-1987, definendo e regolando le procedure per la stipulazione di intese tra Governo e rappresentanze delle confessioni religiose interessate».

Se trata en definitiva de un proyecto de ley en el que además de garantizar el derecho de libertad de conciencia y religión a los individuos y grupos, establece la posibilidad de obtener un *status* jurídico para las confesiones que no han firmado acuerdos con el Estado, que sea acorde con la Constitución y los textos internacionales, donde poder desarrollar su derecho de libertad religiosa y sin excluir que las mismas puedan acceder a la firma de una «intesa» con el Estado. Pero da la sensación de que el legislador ha querido construir un sistema a partir de una situación ya establecida –no hay que olvidar el tiempo transcurrido desde la promulgación de la Constitución– que no pretende cambiar. Quizás la nueva ley sea la excusa que utilice el Estado para, amparándose en la existencia de una legislación unilateral que regule todas las posibles materias susceptibles de acuerdo, olvidar el instrumento pacticio como fórmula para regular las relaciones con las confesiones. Tal vez por eso, algunos autores siguen invocando el principio de bilateralidad como argumento para oponerse a la promulgación de una ley como ésta.

C) PORTUGAL

El caso portugués, aunque distinto al español y al italiano guarda algunas similitudes con los mismos. No hay que olvidar que Portugal, al igual que España, tuvo durante gran parte de su más reciente historia un régimen dictatorial como sistema político. Salazar realizó una política eclesiástica que, al igual que la española, dio a la Iglesia católica una situación de privilegio cuyo origen está en la firma de un Concordato entre el Estado y la Santa Sede en 1940.

Aunque es verdad que la Constitución salazarista de 1933 fue cauta en materia religiosa²⁴ lo cierto es que como consecuencia de la firma del Concordato y hasta 1971 la religión católica fue recobrando su posición como religión de la nación portuguesa. En 1971, durante la etapa más aperturista del régimen y coincidiendo con la doctrina católica sobre la libertad religiosa, consecuencia del Concilio Vaticano II, se intentó mitigar este sistema de privilegio extendiendo algunos derechos institucionales a otras confesiones y reconociendo también determinados derechos civiles a los miembros de las mismas.

Pero una cosa es la libertad religiosa y la igualdad de los ciudadanos frente a la ley, sea cual sea su credo u opción religiosa, en referencia a la eliminación de cualquier tipo de coacción estatal en materia religiosa y que constituye el mínimo exigible al Estado por las confesiones reconocidas; y otra muy distinta el conjunto de disposiciones que, excediendo el mínimo de tutela estatal exigible por las mismas en función del principio de inmutabilidad de coacción, se consideraban aplicables sólo a algunas de ellas. En la práctica sólo un número reducido de confesiones y comunidades religiosas se acogieron a la misma. El resto prefirieron ser reguladas como asociaciones civiles al amparo del Decreto-Ley 594/1974, de 7 de noviembre, pues de facto no se derivaba ningún beneficio de la Ley de 1971.

Una de las posibles explicaciones a este fenómeno residía en los requisitos necesarios para poder ser reconocida como confesión por parte del Estado. Según el artículo 449 del Código de Derecho Administrati-

²⁴ El artículo 45 de la Constitución hacía hincapié en el principio de igualdad como principio informador de la política eclesiástica, la libertad de culto y organización de las confesiones y la neutralidad de la enseñanza en los centros estatales. Por otra parte, el artículo 46 establecía la separación entre el Estado y la Iglesia católica o cualquier otro tipo de confesión religiosa.

vo de 1940 y la Ley de 1971, para que una asociación religiosa pudiese ser reconocida como tal debía demostrar que se había constituido de conformidad a las normas de jerarquía y disciplina de la religión a la que pertenecía. Pero al mismo tiempo, para que una religión o confesión –según la terminología de la Ley de 1971– pudiese ser reconocida jurídicamente, debía de constituirse de acuerdo a las normas de una confesión o religión ya previamente reconocida por el Estado pues si no pasaría a estar sujeta a las sanciones previstas para las asociaciones secretas.

En otras palabras, la Ley de 1971 no preveía la posibilidad de que una confesión se constituyese originariamente en su territorio ni tampoco facilitaba los criterios de reconocimiento de una confesión extranjera. Esto suponía que era prácticamente imposible demostrar de acuerdo con las normas de una confesión, el establecimiento de la misma en territorio portugués. La falta de voluntad en orden a solucionar esta situación por parte de la Administración se agravó con motivo de las guerras de independencia existentes en las diferentes colonias portuguesas. La mayoría de confesiones no católicas estaban también establecidas en esos territorios y eso motivó las sospechas de que apoyaban a los movimientos independentistas.

Así pues, la Ley de Libertad Religiosa de 21 de agosto de 1971 no pretendió establecer un sistema de igualdad de derechos en materia religiosa. La Iglesia católica seguía disfrutando de un marco privilegiario delineado por el Concordato mientras que el resto de grupos religiosos, en la mayoría de los casos, no pudieron acogerse a esta nueva legislación debido bien a los motivos expuestos anteriormente bien a que no consiguieron reunir el número necesario de fieles para poder constituirse jurídicamente en confesión.

La Constitución de 1976, consecuencia de la caída del régimen salazarista, trajo consigo una nueva forma de entender por parte del Estado el fenómeno religioso siendo el artículo 41 de la misma la pieza angular en materia de Derecho eclesiástico al establecer un sistema de igualdad y separación entre el Estado y las confesiones. El Estado se aleja de posturas radicales o de hostilidad hacia la religión y las instituciones religiosas. A partir de ese momento existirá una actitud positiva hacia la religión como fenómeno socialmente beneficioso que concurrirá con una decidida actitud estatal de neutralidad hacia las confesiones.

Pero pese a lo dispuesto en la Constitución, lo cierto es que la situación existente durante el régimen anterior se ha mantenido hasta nues-

tros días. El Concordato, con excepción de la mínima modificación realizada al mismo en 1975²⁵, y la Ley de Libertad Religiosa de 1971 siguen estando vigentes. Pero debido a que la Ley de 1971, al ser una norma preconstitucional, choca frontalmente con el principio de igualdad, el legislador ha entendido necesario la elaboración de un nuevo proyecto de Ley de Libertad Religiosa que cree un nuevo sistema de Derecho eclesiástico acorde con la Constitución.

Como señala el propio legislador portugués en el preámbulo al proyecto de Ley de Libertad Religiosa presentado al Parlamento, «!a reforma do direito das religiões em Portugal em conformidade com a Constituição é um passo fundamental na construção legislativa do Estado de direito».

Y es que, sigue diciendo, «a reforma é necessária porque os dois diplomas jurídicos fundamentais sobre a matéria, de nível infraconstitucional, a Concordata de 7 de Maio de 1940 e a Lei núm. 4/1971, de 21 de Agosto, por vezes designada de liberdade religiosa, concebidos no quadro constitucional de um regime de governo antidemocrático, articulam um entendimento da liberdade religiosa e da separação entre o Estado e as religiões inconciliável quer com a Constituição quer com a doutrina católica firmada no Concílio Vaticano II, as quais são entre si coincidentes na matéria».

Esta situación ha llevado al legislador ha diseñar una ley en la que se regulan con gran exhaustividad las diferentes materias que son susceptibles de poder ser reguladas en un acuerdo y donde basándose en la experiencia de otros países, recoge todas las posibles cuestiones y soluciones que hasta la fecha ha planteado el fenómeno religioso²⁶. Se trata de una Ley que contiene 69 artículos divididos en siete capítulos con lo que se convierte en la más extensa de las tres que vamos a analizar. El primero de los capítulos recoge los principios de Derecho eclesiástico reconocidos por el Estado. El segundo y tercer capítulo señalan respectivamente

²⁵ Esta modificación se realizó mediante el Protocolo Adicional de 15 de febrero de 1975 por el que se reconocía la posibilidad del divorcio en el caso de matrimonios católicos.

²⁶ La regulación del matrimonio, el establecimiento de beneficios fiscales para las confesiones, la posibilidad de firmar acuerdos por parte de las confesiones acatólicas, la diferenciación entre fines y actividades religiosas, la creación de una Comisión de Libertad Religiosa... todo ello no son sino copia de las soluciones dadas en algunos países, especialmente en España e Italia.

los derechos individuales y colectivos de libertad religiosa, mientras que el capítulo cuarto establece cuál será el estatuto de las iglesias y comunidades religiosas. El capítulo quinto hace referencia a la posibilidad de poder establecer acuerdos de cooperación entre las entidades religiosas y el Estado, mientras que el capítulo sexto, tomando como modelo la LOLR española, crea una Comisión de Libertad Religiosa. El último capítulo recoge las diferentes disposiciones adicionales y transitorias.

En este último capítulo, al igual que ocurre con la LOLR española y el proyecto italiano, se respeta la legislación acordada con la Iglesia católica²⁷ y se deroga la legislación referente a las confesiones religiosas acatólicas que existía hasta ese momento²⁸. Pero, como apunta el legislador portugués, «contudo, a nova lei não vem a tornar dispensável a existência de uma Concordata, na medida em que há matérias que assumem dimensão ou contornos especiais relativamente à Igreja Católica e em que tanto a Igreja Católica como o Estado têm interesse na fixação de um regime jurídico que seja no essencial imune às mudanças de maioria parlamentar. A diferença na forma não pode, é claro, ser acompanhada de diferenças materiais de regime, que ofenderiam o princípio da igualdade. Por isso, a proposta foi norteadada pela preocupação evidente de as suas normas serem substancialmente aplicáveis a Igreja Católica, mesmo quando a sua aplicação imediata a esta é impossibilitada pela Concordata e pelo corpo de legislação complementar dela, até à sua desejável revisão».

A diferencia de lo que ocurre con la LOLR española y con el proyecto italiano, el legislador portugués tiene muy presente la idea de igualdad entre las distintas confesiones existentes en su territorio. Por eso busca una regulación exhaustiva de las materias que pueden afectar al fenómeno religioso tanto en su vertiente individual como asociativa. En la idea de poder aplicar esta legislación incluso a la Iglesia católica pero eso sí, sin perjuicio de insistir en la vigencia del Concordato de 1941.

²⁷ Artículo 58: «Fica resalvada a Concordata entre a Santa Sé e a República Portuguesa de 7 de Maio de 1940, o Protocolo Adicional à mesma de 15 de Fevereiro de 1975, bem como a legislação aplicável à Igreja Católica, não lhe sendo aplicáveis as disposições desta Lei relativas às igrejas ou comunidades religiosas inscritas ou radicadas no país, sem prejuízo da adopção de quaisquer disposições por acordo entre o Estado e a Igreja Católica ou por remissão da lei».

²⁸ Artículo 62: «Fica expressamente revogada a Lei núm. 4/71 de 21 de Agosto e o Decreto núm. 216/72 de 27 de Junho».

III. PRINCIPIOS DE DERECHO ECLESIAÍSTICO RECOGIDOS EN LAS DIFERENTES LEYES

Como señalamos anteriormente, el objeto de este estudio es el de realizar un análisis comparativo tanto de la LOLR como de los proyectos italiano y portugués, en orden a poner de manifiesto cómo cada uno de estos Estados regula en dichos textos legislativos el fenómeno religioso en su vertiente individual y colectiva.

Excepto en el caso español, donde la LOLR no tiene ninguna división en capítulos, tanto el proyecto portugués como el italiano dedican el primero de sus capítulos a poner de manifiesto cuáles son los principios que han de informar su Derecho eclesiástico²⁹. Y aquí es donde se manifiestan las primeras diferencias.

Mientras que la LOLR garantiza únicamente la libertad religiosa y de culto³⁰ tanto el proyecto italiano³¹ como el portugués³², reflejando lo establecido en los Tratados internacionales, recogen la libertad de conciencia como un derecho que ha de ser garantizado. Hay por tanto, en los dos proyectos, una protección explícita del fenómeno religioso en su versión negativa. El ateísmo, indiferentismo y el agnosticismo encontrarían, en principio, un marco jurídico en el que poder ejercerse y desarrollarse.

De hecho, la LOLR al no hacer referencia expresa a la libertad de conciencia restringiría el ámbito de aplicación de esta ley únicamente a las manifestaciones positivas de religiosidad. Sólo el creyente y los grupos de creyentes en torno a una religión son objeto de reconocimiento y protección por parte de la ley. En este sentido, el artículo 3.2 de la misma

²⁹ De hecho, únicamente el proyecto portugués dedica específicamente un capítulo a la cuestión, mientras que el italiano recoge en el mismo las garantías constitucionales de los derechos individuales y colectivos de la libertad religiosa.

³⁰ Artículo 1.1: «El Estado garantiza el derecho fundamental a la libertad religiosa y de culto, reconocida en la Constitución, de acuerdo con lo prevenido en la presente Ley Orgánica».

³¹ Artículo 1: «La libertà di coscienza e di religione, quale diritto fondamentale della persona, è garantita a tutti in conformità alla Costituzione, alle convenzioni internazionali sui diritti inviolabili dell'uomo ed ai principi del diritto internazionale generalmente riconosciuti in materia».

³² Artículo 1: «A liberdade de consciência, de religião e de culto é inviolável e garantida a todos em conformidade com a Constituição, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, o direito internacional aplicável e a presente lei».

señala que «quedan fuera del ámbito de protección de la presente Ley las actividades, finalidades y Entidades relacionadas con el estudio y experimentación de los fenómenos psíquicos o parapsicológicos o la difusión de valores humanísticos o espiritualistas u otros fines análogos ajenos a los religiosos».

Pero esto no significa que el no creyente no sea tutelado por el ordenamiento jurídico español. La Constitución española en su artículo 10.2 establece que «las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España». Además, el artículo 16.1 garantiza la «libertad ideológica, religiosa y de culto», con lo que hay que entender que se trata más bien de un problema de carácter nominalista. El constituyente español al hacer referencia a la libertad ideológica sí garantizó la libertad de conciencia pues creemos que aquélla está englobada dentro de ésta. La libertad de conciencia, por tanto, está también reconocida en nuestro ordenamiento, aunque eso sí, fuera del ámbito de la LOLR.

Si bien en Italia y Portugal los proyectos reconocen el derecho a la libertad de conciencia como un derecho del individuo y los grupos, sólo en Italia las asociaciones ateístas tendrían cabida dentro de la Ley. De hecho el artículo 2.1 señala que «la libertà di coscienza e di religione comprende il diritto di professare liberamente la propria fede religiosa o credenza, in qualsiasi forma individuale o associata...». Este término, «credenza», es el que va a utilizar el legislador para referirse a las convicciones no religiosas o ateístas. Pero a pesar del contenido de este artículo no se puede deducir que a dichas asociaciones les vaya a ser aplicada esta ley³³. Como veremos más adelante, sólo serán objeto de la misma las manifestaciones individuales de «credenza».

En el caso portugués, por el contrario, no se hace siquiera referencia a esta posibilidad. Es más, en ningún momento se reconoce a esta clase de asociaciones los derechos reconocidos al resto de grupos religiosos. De hecho, el artículo 7 del proyecto, que especifica el contenido de la li-

³³ De hecho, el artículo 5 del proyecto habla sólo de que «i diritti di riunione e di associazione previsti dagli articoli 17 e 18 della Costituzione sono liberamente esercitati anche per finalità di religione o di culto».

bertad de conciencia, religión y culto, sólo reconoce en su apartado f) la posibilidad de «reunir-se, manifestar-se com outros de acordo com as próprias convicções em matéria religiosa, sem outros limites além dos previstos nos artigos 45 e 46 da Constituição». Esto nos lleva a pensar que la mención a la libertad de conciencia que realizan la ley portuguesa e italiana no deja de ser más que una mera declaración programática, acorde con lo establecido en sus respectivas Constituciones y en los Tratados internacionales de los que son parte firmante. De hecho, y al margen del reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia no parece que se derive de la ley ninguna otra ventaja para las manifestaciones negativas de religiosidad. La ley sólo contiene derechos colectivos de libertad religiosa.

En cuanto a la enumeración en las leyes de los principios aplicables a cada ordenamiento, el proyecto italiano va a ser el más parco. Éste se remite en su artículo 1 a los establecidos en la Constitución y los Tratados internacionales. Por el contrario el proyecto portugués y la LOLR española sí que hacen referencia a ellos.

En el caso español no hay tampoco una enumeración de los mismos. Todos ellos están recogidos de una forma más o menos explícita en la Constitución. Pese a todo, la LOLR hace referencia en su artículo 1.2 a que «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 cargos o funciones públicas»; en su artículo 1.3 dice que «ninguna confesión tendrá carácter estatal»; y en su artículo 7.1 alude al principio de cooperación al señalar que «el Estado, teniendo en cuenta las creencias religiosas existentes en la sociedad española, establecerá, en su caso, Acuerdos o Convenios de cooperación».

El proyecto portugués, en cambio, sí realiza una enumeración exhaustiva de los mismos. Para el legislador existen cuatro grandes principios que informan la legislación: el de igualdad³⁴, el de separación

³⁴ Artículo 2: «1. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, perseguido, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever por causa das suas convicções ou prática religiosa.

2. O Estado não discriminará nenhuma igreja ou comunidade religiosa relativamente às outras».

entre el Estado y las confesiones³⁵, el de aconfesionalidad³⁶ y el que es la novedad frente a los otros dos textos en estudio, el de tolerancia³⁷. Este último mandato, entendido por el legislador portugués como un principio constitucional complementario del de libertad religiosa, es consecuencia del artículo 18.2 de la Constitución. Su redacción pone de manifiesto cómo en una sociedad pluralista en materia religiosa y con un Estado no confesional, la doctrina constitucional en materia de conflictos debe ir encaminada hacia una concordancia práctica y una búsqueda del mejor equilibrio posible entre los derechos que colisionan.

Pero el principio de no discriminación, tal y como está redactado en el proyecto portugués, también merece una atención especial. Mientras que la no discriminación es puesta de manifiesto en los ordenamientos italiano y español como un derecho del individuo y, por tanto, de los grupos confesionales, en el caso portugués se hace una mención explícita a la no discriminación entre iglesias o comunidades religiosas.

Para el legislador, la Ley de Libertad Religiosa ha de ser, en principio, una Ley aplicable a todas las confesiones religiosas con independencia de cuáles sean éstas. Es más, al establecer un articulado que regula de forma tan detallada todas las posibles materias objeto del Derecho eclesiástico busca incluso que, en aquellos casos en que el Concordato de 1940 no regule una determinada materia, la Iglesia católica tenga el mismo régimen que el resto de confesiones.

A) LÍMITES AL DERECHO DE LIBERTAD DE CONCIENCIA, RELIGIÓN Y CULTO

Pero si el derecho de libertad religiosa, y también de conciencia en el caso portugués e italiano, ha sido reconocido como un derecho fundamental por cada uno de los textos legislativos, esto no significa que el

³⁵ Artículo 3: «As igrejas e demais comunidades religiosas estão separadas do Estado e são livres na sua organização e no exercício das suas funções e do culto».

³⁶ Artículo 4: «1. O Estado não adopta qualquer religião, nem se pronuncia sobre questões religiosas.

2. O Estado não pode programar a educação e a cultura segundo quaisquer directrizes religiosas.

3. O ensino público não será confessional».

³⁷ Artículo 6: « Os conflitos entre a liberdade de consciência, de religião e de culto de uma pessoa e a de outra ou outras resolver-se-ão com tolerância, de modo a respeitar quanto possível a liberdade de cada uma».

ejercicio de los mismos lo sea con un carácter absoluto. Los tres textos establecen unos límites al mismo, pero es el proyecto portugués en el que a nuestro juicio se realiza una mayor protección.

En el caso italiano, la ley en su artículo 2³⁸ se remite a la Constitución que a su vez hace referencia a lo establecido en su ordenamiento penal³⁹ y al denominado orden público⁴⁰. La LOLR española, por su parte, señala como límite «la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la Ley en el ámbito de una sociedad democrática»⁴¹.

En ambos casos se hace referencia al orden público como límite al ejercicio de la libertad religiosa, pero es evidente que no es un concepto inmutable. Es más, éste puede cambiar en función de qué entienda por tal el legislador en un momento determinado, e incluso los propios jueces pueden diferir en sus opiniones acerca de qué se ha de entender por el mismo. Nos encontramos, por tanto, con un concepto, el de orden público, que puede ser interpretado de forma distinta a como en su momento lo hizo el redactor de la ley. E incluso con la posibilidad de que el Estado, alegando este concepto, pueda restringir de tal manera el ejercicio de este derecho que se produzca una lesión del contenido sustancial del mismo.

En el caso portugués es el artículo 5⁴² donde se reconocen los límites a la libertad de conciencia, religión y de culto, pero a diferencia de

³⁸ «... Non possono essere disposte limitazioni alla libertà di coscienza e di religione diversa da quelle previste dagli articoli 18 e 19 della Costituzione.»

³⁹ Artículo 18: «I cittadini hanno diritto di associarsi liberamente, senza autorizzazione, per fini che non sono vietati ai singoli dalla legge penale...».

⁴⁰ Artículo 19: «Tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma, individuale o associata... purché non si tratti di riti contrari al buon costume».

⁴¹ Artículo 3.1 de la LOLR.

⁴² «1. A liberdade de consciência, de religião e de culto só admite as restrições necessárias para salvaguardar direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.

2. A liberdade de consciência, de religião e de culto não autoriza a prática de crimes.

3. Os limites do direito à objecção de consciência demarcam para o objector o comportamento permitido.

4. A lei pode regular, sempre que necessário, o exercício da liberdade de consciência, de religião e de culto, sem prejuízo da existência de tal liberdade.

5. A declaração do estado de sítio ou do estado de emergência em nenhum caso pode afectar a liberdade de consciência e de religião.»

los textos español e italiano, el legislador no va a invocar el orden público como límite, sino que establece un elenco de supuestos en los cuales el ejercicio de las libertades de conciencia, religión y culto están sometidas a restricciones. La ley reconoce como único límite el resto de derechos fundamentales y los intereses constitucionalmente protegidos, pero en ningún caso el orden público.

Ahora bien, la mención de estos límites quedaría vacía de contenido si al mismo tiempo el legislador no previese mecanismos de protección en caso de lesión de estos derechos. En este sentido sólo la LOLR española recoge en su artículo 4⁴³ la protección jurisdiccional de estos derechos, mientras que tanto el ordenamiento portugués como el italiano se remiten a la protección de que gozan en su ordenamiento el resto de derechos fundamentales.

B) LA COMISIÓN ASESORA DE LIBERTAD RELIGIOSA

Pero no sólo los tribunales son los encargados de velar por el buen ejercicio del derecho de libertad religiosa. Aun sin tener una función de tutela o protección de este derecho, tanto el legislador español como portugués —éste tomando como modelo a aquél—, han creado un órgano teóricamente independiente que se encarga de asesorar al Ministerio de Justicia en materia de libertad religiosa. Se trata de la denominada Comisión Asesora de Libertad Religiosa española y de la Comissão da Liberdade Religiosa portuguesa.

En el caso italiano, el legislador no ha contemplado la posibilidad de crear un órgano de estas características que, si bien no tiene un carácter vinculante para el Gobierno en sus decisiones, sí que puede asesorar al mismo para evitar una estatalización de todos aquellos asuntos referentes al fenómeno religioso. La ausencia de un órgano de estas características supone que la Administración es el único órgano competente para asesorar al legislativo en una materia en la que la mayoría de las veces es necesario oír a las partes implicadas para poder llegar a una solución razonable. Por esa razón esta Comisión ha de intentar ser lo más plural

⁴³ «Los derechos reconocidos en esta Ley ejercitados dentro de los límites que la misma señala serán tutelados mediante amparo judicial ante los Tribunales ordinarios y amparo constitucional ante el Tribunal Constitucional en los términos establecidos en su Ley Orgánica.»

posible pues siempre cabe el peligro de que la misma termine estando politizada de manera que trabaje únicamente en favor de los intereses de la Administración y de las iglesias dominantes.

En el caso español, la Comisión Asesora de Libertad Religiosa está «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 notorio arraigo en España, y por personas de reconocida competencia cuyo asesoramiento se considere de interés en las materias relacionadas con la presente Ley. En el seno de esta Comisión podrá existir una Comisión Permanente, que tendrá también composición paritaria»⁴⁴.

En cuanto a su organización y funcionamiento, la disposición final de la LOLR establece que «el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Justicia, dictará las disposiciones reglamentarias que sean necesarias...». Con tal fin se promulgó el Real Decreto 1890/1981, de 19 de junio, sobre constitución de la Comisión Asesora de Libertad Religiosa en el Departamento⁴⁵ y la Orden de 31 de octubre de 1983 sobre organización y competencias de la Comisión Asesora de Libertad Religiosa.

En el caso portugués el proyecto señala que «é criada a Comissão da Liberdade Religiosa, órgão independente de consulta do Ministério da Justiça»⁴⁶. La ley regula en su artículo 55⁴⁷ su composición y funcio-

⁴⁴ Artículo 8 de la LOLR.

⁴⁵ El artículo 1 a) establece que ésta «quedará integrada por el Director general de Asuntos Religiosos como Presidente, un representante de cada uno de los Ministerios de la Presidencia del Gobierno, Hacienda, Interior, Educación y Ciencia y Cultura, designados por sus titulares, siete representantes de las iglesias, confesiones y comunidades religiosas o federaciones de las mismas, entre las que, en todo caso, estarán las que tengan notorio arraigo en España, designadas por el Ministerio de Justicia después de oídas las confesiones que se hallan inscritas en el Registro de Entidades Religiosas, siete personas de reconocida competencia designadas por acuerdo del Consejo de Ministros a propuesta del Ministro de Justicia, y el Letrado Jefe del Servicio de Asuntos Religiosos, que actuará como Secretario».

⁴⁶ Artículo 51.

⁴⁷ «1. A Comissão é constituída pelas pessoas agrupadas paritariamente nas três áreas seguintes:

a) O presidente e quatro membros designados por cada um dos seguintes ministérios: da Justiça, das Finanças, da Administração Interna e do Trabalho e Solidariedade;

b) Dois membros designados pela Conferência Episcopal Portuguesa e três membros designados pelo Ministro da Justiça de entre as pessoas indicadas pelas igrejas o comunidades religiosas não católicas radicadas no país e pelas federações em que as mesmas se integrem, tendo em consideração a representatividade de cada uma e o princípio da tolerância;

namiento, en el artículo 56⁴⁸ la presidencia de la misma, y se remite en el artículo 57⁴⁹ a un futuro Decreto del Gobierno donde se establezca el régimen de funcionamiento de la Comisión y de los servicios de apoyo así como el estatuto jurídico del personal de la misma.

Como ya dijimos anteriormente, las únicas diferencias observables entre los dos organismos hacen referencia al número de miembros que componen la Comisión así como a los representantes de los diversos ministerios.

Por lo que se refiere a las funciones de la misma, la LOLR establece que «a dicha Comisión corresponderán las funciones de estudio, informe y propuesta de todas las cuestiones relativas a la aplicación de esta Ley⁵⁰, y particularmente, y con carácter preceptivo, en la preparación y

c) Cinco pessoas de reconhecida competência científica nas áreas relativas às funções da Comissão designadas pelo Ministro da Justiça, de modo a assegurar o pluralismo e a neutralidade do Estado em matéria religiosa.

2. Quando a questão sob apreciação diga respeito a Ministério diferente dos indicados na alínea a) do número anterior pode participar nas sessões correspondentes um representante do Ministério em causa, sem direito a voto.

3. O mandato dos membros da Comissão é trienal e poderá ser renovado...

5. A Comissão pode funcionar em plenário ou em comissão permanente.»

⁴⁸ «1. O presidente da Comissão é designado pelo Conselho de Ministros sob proposta do Ministro da Justiça por períodos de três anos, renováveis, de entre juristas de reconhecido mérito.

2. As funções de presidente são consideradas de investigação científica de natureza jurídica e podem ser exercidas em regime de acumulação com a docência em tempo integral.»

⁴⁹ «O regime de funcionamento da Comissão e dos seus serviços de apoio e o estatuto jurídico do respectivo pessoal são objecto de diploma do Governo.»

⁵⁰ Exactamente, y de acuerdo con lo dispuesto en la Orden de 31 de octubre de 1983, compete a la Comisión en Pleno: «3.1 El estudio, informe y propuesta de todas las cuestiones relativas a la aplicación de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, prestando su asesoramiento cuando le sea solicitado oportunamente.

3.2 El estudio e informe de los expedientes de inscripción y de cancelación en el Registro de Entidades Religiosas, cuando dicho informe sea solicitado por el Ministro de Justicia.

3.3 Intervenir preceptivamente en la preparación y emitir dictamen sobre los acuerdos o convenios de cooperación a que se refiere el artículo 7 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, así como informar, en su caso, acerca de los acuerdos entre las confesiones religiosas y los distintos órganos de la Administración.

3.4 Delegar en la Comisión Permanente la competencia que estime conveniente para algún caso particular.

3.5 Ser informada de los asuntos de carácter urgente sometidos por el Ministro de Justicia a informe de la Comisión Permanente.

3.6 Elevar al Ministro de Justicia las mociones que juzgue oportunas acerca del ejercicio de derecho de libertad religiosa que la práctica y experiencia de sus funciones le sugiera».

dictamen de los Acuerdos o Convenios de Cooperación a que se refiere el artículo anterior»⁵¹. En el caso portugués, es el artículo 52⁵² el que señala cuáles son las funciones de la misma, mientras que el artículo 53⁵³ enumera sus competencias y en el artículo 54⁵⁴ se prevé la posibilidad de que ésta colabore con los servicios y demás entidades públicas.

Aunque se trata en ambos casos de un órgano consultivo cuyas decisiones no son vinculantes, en el caso español es preceptivo consultar a la Comisión en la preparación y dictamen de los Acuerdos o Convenios de cooperación mientras que en Portugal es obligatoria la consulta tanto a la hora de reconocer la radicación de una confesión dentro del territorio como a la hora de proponer al Estado la celebración de un acuerdo sobre materias de interés común.

Pero si bien pudiese parecer que las funciones de ambas Comisiones son similares, en el caso portugués se recoge entre las funciones de la misma la de investigar de forma científica las iglesias, comunidades y movimientos religiosos en Portugal⁵⁵. Lo que consistiría, en palabras del

⁵¹ Artículo 8 de la LOLR.

⁵² «1. A Comissão tem funções de estudo, informação, parecer e proposta em todas as matérias relacionadas com a aplicação da Lei de Liberdade Religiosa, com o desenvolvimento, melhoria e eventual revisão da mesma Lei e, em geral, com o direito das religiões em Portugal.

2. A Comissão tem igualmente funções de investigação científica das igrejas, comunidades e movimentos religiosos em Portugal.»

⁵³ «1. No exercício das suas funções compete, nomeadamente, à Comissão:

a) Emitir parecer sobre os projectos de acordos entre igrejas ou comunidades religiosas e o Estado.

b) Emitir parecer sobre a radicação no país de igrejas ou comunidades religiosas.

c) Emitir parecer sobre a composição da Comissão do Tempo de Emissão das Confissões Religiosas.

d) Emitir os pareceres sobre a inscrição de igrejas ou comunidades religiosas que forem requeridos pelo serviço do registo das pessoas colectivas religiosas.

e) Estudar a evolução dos movimentos religiosos em Portugal e, em especial, reunir e manter actualizada a informação sobre novos movimentos religiosos, fornecer a informação necessária aos serviços, instituições e pessoas interessadas e publicar um relatório anual sobre a matéria.

f) Elaborar estudos, informações, pareceres e propostas que lhe forem cometidas por lei, pelo Ministro da Justiça ou por própria iniciativa.

2. A Comissão elabora o seu próprio regulamento interno.»

⁵⁴ «No exercício das suas funções a Comissão tem direito a coadjuvação dos serviços e outras entidades públicas.»

⁵⁵ Artículo 52.2

legislador português, «e manter actualizada a informação sobre novos movimentos religiosos, fornecer a informação necessária aos serviços, instituições e pessoas interessadas e publicar um relatório anual sobre a matéria (art. 53.1 e.). Optou-se por um modelo que não estigmatiza os novos movimentos religiosos como seitas e que não restringe o objecto às “seitas” ou até às “seitas danosas”, afastando-se o modelo francês do Observatório Nacional das Seitas, criado em 1996, e do seu correspondente belga, o Centro de Informacao... e Conselho sobre Organizacoes... Sectárias Danosas, criado em 1997».

Ahora bien, el estudio por parte del Estado de esos nuevos movimientos religiosos no deja de suponer en cierta medida una injerencia del mismo en cuanto a la hipotética valoración que se haga sobre el carácter beneficioso o no de dicho movimiento religioso y las consecuencias que se pueden derivar de ello. Ciertamente ésta no está entre las funciones a que se refiere el preámbulo del proyecto de ley, habrá que esperar a que dicha Comisión empiece a funcionar⁵⁶, pero no hay que olvidar que el estudio *a priori* de un movimiento religioso puede llevar a realizar, al mismo tiempo un juicio de valor sobre éste, lo que quebraría el principio de aconfesionalidad recogido en el artículo 4 de la Ley. Además, la composición de la Comisión lleva a pensar que los miembros de la misma pertenecientes a otras confesiones pueden no ser objetivos en estos informes.

IV. EL DERECHO INDIVIDUAL DE LIBERTAD RELIGIOSA: CONTENIDO DEL MISMO

Que el derecho de libertad religiosa es un derecho de titularidad individual y colectiva, es algo que hoy en día ya no se discute. Que el contenido de la libertad religiosa individual es distinto al de la libertad religiosa colectiva también es algo que creemos que no debe ponerse en duda. De hecho, la esencia misma de la libertad religiosa, que no es otra que optar por una determinada religión y manifestar esa creencia, carece de sentido en relación con una confesión pues ésta no tiene como con-

⁵⁶ El proyecto portugués señala en su artículo 69 que una vez publicada dicha Ley, «o Governo deve publicar no prazo de sessenta dias a legislação... sobre a Comissão da Liberdade Religiosa necessária para a integral aplicação desta Lei».

tenido de su derecho de libertad religiosa el derecho a elegir o abandonar una creencia. En las siguientes líneas pondremos de manifiesto cuál es el contenido del derecho individual de libertad religiosa reconocido por cada uno de los textos legislativos.

En este sentido, el artículo 2 de la LOLR establece que «1. La libertad religiosa y de culto garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente inmunidad de coacción, el derecho de toda persona a:

a) Profesar las creencias religiosas que libremente elija o no profesar ninguna; cambiar de confesión o abandonar la que tenía; manifestar libremente sus propias creencias religiosas o la ausencia de las mismas, o abstenerse de declarar sobre ellas.

b) Practicar los actos de culto y recibir asistencia religiosa de su propia confesión; conmemorar sus festividades; celebrar sus ritos matrimoniales; recibir sepultura digna, sin discriminación por motivos religiosos y no ser obligado a practicar actos de culto o a recibir asistencia religiosa contraria a sus convicciones personales.

c) Recibir e impartir enseñanza e información religiosa de toda índole, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento; elegir para sí, y para los menores no emancipados e incapacitados, bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

d) Reunirse o manifestarse públicamente con fines religiosos y asociarse para desarrollar comunitariamente sus actividades religiosas de conformidad con el ordenamiento jurídico general y lo establecido en la presente Ley Orgánica».

El número de derechos reconocido al individuo en la ley española no deja de ser amplio pero al mismo tiempo no es más que eso, una enumeración que además recoge sólo derechos para los creyentes.

El texto portugués y el italiano, a diferencia del español⁵⁷, reconocen también una serie de derechos al no creyente como consecuencia de

⁵⁷ A mi juicio esto se debe a que el Estado, como ya pusimos de manifiesto anteriormente, en esta ley sólo garantiza el derecho fundamental a la libertad religiosa y de culto y no también a la libertad de conciencia. Esto supone que fenómenos como el ateísmo sólo se van a ver protegidos y tutelados en la medida en que lo hace la Constitución. Únicamente existiría en la LOLR, y en referencia a este fenómeno, el derecho a «manifestar la ausencia de creencias».

la garantía que existe en los respectivos textos legislativos a un derecho de libertad de conciencia. Así, en el caso italiano, el artículo 2 del proyecto señala que «la libertà di coscienza e di religione comprende il diritto di professare liberamente la propria fede religiosa o credenza, in qualsiasi forma individuale o associata, di diffonderla e farne propaganda, di osservare i riti e di esercitare il culto in privato o in pubblico. Comprende inoltre il diritto di mutare religione o credenza. Non possono essere disposte limitazioni alla libertà di coscienza e di religione diverse da quelle previste dagli articoli 18 e 19 della Costituzione».

Por su parte en el texto portugués, el artículo 7 especifica el contenido de la libertad de conciencia, religión y de culto en: «a) Ter, não ter e deixar de ter religião; b) Escolher livremente a própria crença religiosa, mudar de crença e abandonar a que se tinha; c) Informar e se informar sobre religião, aprender e ensinar religião; d) Professar a própria crença religiosa, procurar para ela novos crentes, exprimir e divulgar livremente, pela palavra, pela imagen ou por qualquer outro meio, o seu pensamento em materia religiosa; e) Produzir obras científicas, literarias e artísticas em matéria de religião; f) Reunir-se, manifestar-se com outros de acordo com as próprias convicções em matéria religiosa, sem outros limites além dos previstos nos artigos 45 e 46 da Constituição; g) Praticar ou não praticar os actos do culto, particular ou público, próprios da religião professada; h) Agir ou não agir em conformidades com as normas da religião professada; i) Escolher para os filhos os nomes próprios da onomástica religiosa da religião professada».

Ahora bien, el legislador portugués ha enumerado también una serie de derechos que son contenido exclusivo del derecho de libertad religiosa y que por tanto sólo pueden ser ejercidos por el creyente. En el artículo 8 recoge el contenido negativo del derecho de libertad religiosa estableciendo que: «1. Ninguém pode: a) Ser obrigado a professar una crença... religiosa, a praticar ou a assistir a actos de culto, a receber assistência religiosa ou propaganda em matéria religiosa; b) Ser coagido a fazer parte, a permanecer ou a sair de associação religiosa, igreja ou comunidade religiosa, sem prejuízo das respectivas normas sobre a filiação e a exclusão de membros; c) Ser perguntado por qualquer autoridade acerca das suas convicções ou prática religiosa, salvo para recolha de dados estatísticos não individualmente identificáveis, nem ser prejudicado por se recusar a responder; d) Ser obrigado a prestar juramento religioso».

Además, sigue diciendo el artículo 8.2, «a informática nao pode ser utilizada para tratamento de dados referentes a convicções pessoais ou fé religiosa, salvo mediante consentimento expreso do titular ou para processamento de dados estatísticos não individualmente identificáveis».

Y en el artículo 9 reconoce a los creyentes una serie de derechos de participación religiosa que consistirían, según las normas de la Iglesia o comunidad religiosa elegida, en el derecho a: «a) Adherir à igreja ou comunidade religiosa que escolher, participar na vida interna e nos ritos religiosos praticados em comum e receber a assistência religiosa que pedir; b) Celebrar casamento e ser sepultado com os ritos da própria religião; c) Comemorar publicamente as festividades religiosas da própria religião».

Hemos puesto de manifiesto anteriormente⁵⁸ cómo la gran diferencia entre los tres textos legislativos estriba en que la LOLR no hace mención a la libertad de conciencia como derecho que ha de ser protegido y garantizado, diferencia que responde más a criterios formales que sustanciales pues de hecho la garantía que se hace del ejercicio del mismo se encuentra también en el ordenamiento español. Estamos por tanto ante tres textos que reconocen contenidos similares al derecho de libertad religiosa y que difieren únicamente en cuanto a la extensión del artículo que dedican al contenido del mismo.

Pero la simple enumeración de los derechos que son contenido del derecho individual de libertad religiosa no siempre conlleva la garantía y protección automática del ejercicio de los mismos. En algunos casos se traduce en un deber de abstención por parte del Estado, pero hay supuestos en los que el reconocimiento de estos derechos implica la necesidad de que éste establezca en determinados ámbitos una normativa que permita ejercer ese derecho de una forma efectiva.

En el caso español, la ley se limita únicamente a enumerar estos derechos. Estas materias, como establece el artículo 2.3 de la LOLR⁵⁹, se van a dejar para un posterior desarrollo legislativo que se realizará bien unilateralmente bien a través de la firma de acuerdos con las distintas con-

⁵⁸ *Vid.* pp. 357 y ss.

⁵⁹ «Para la aplicación real y efectiva de estos derechos, los poderes públicos adoptarán las medidas necesarias para facilitar la asistencia religiosa en los establecimientos públicos, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia, así como la formación religiosa en centros docentes públicos».

fesiones –solución que parece ser que ha sido la acogida en nuestro sistema–. En el caso italiano y portugués, en cambio, sí se ha hecho un esfuerzo por dotar de contenido a los mismos en el propio texto legislativo.

Las siguientes líneas están dedicadas a poner de manifiesto cuáles son esas materias y en qué forma han sido reguladas por el legislador italiano y portugués en los respectivos proyectos. Extender el análisis a las materias recogidas en los acuerdos firmados por el Estado español con las confesiones y a los firmados por el Estado italiano con determinadas confesiones a las que no se les aplicará la ley, excede el motivo de este estudio. Por ello nos limitaremos a realizar una breve mención de estas materias y a señalar qué puntos nos parecen de mayor interés.

A) OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

Que tanto el texto italiano como portugués hayan incluido en el mismo la libertad de conciencia como un derecho que ha de ser tutelado y protegido, ha llevado consigo el que ambos reconozcan en su articulado el derecho a la objeción de conciencia. Ahora bien, se trata en ambos casos de una declaración programática. El legislador no ha querido especificar –únicamente en el caso de la objeción de conciencia al servicio militar y en el texto portugués–, qué supuestos son admitidos y en qué forma se regula el ejercicio de este derecho. Es más, se remiten a la legislación ordinaria que existe a este respecto.

Así, el artículo 7 del proyecto italiano señala que «1. I cittadini hanno diritto di agire secondo i dettami imprescindibili della propria coscienza, nel rispetto dei diritti e doveri sanciti dalla Costituzione.

2. Le modalità per l'esercizio dell'obiezione di coscienza nei diversi settori sono disciplinate dalla legge».

El proyecto portugués, por su parte, establece en el artículo 11 que «1. A liberdade de consciência compreende o direito de objectar ao cumprimento de leis que contrariem os ditames impreteríveis da própria consciência, dentro dos limites dos direitos e deveres impostos pela Constituição e nos termos da lei que eventualmente regular o exercício da objecção de consciência.

2. Consideram-se impreteríveis aqueles ditames da consciência cuja violação implica uma ofensa grave à integridade moral que torne inexigível outro comportamento.

3. Os objectores de consciência ao serviço militar, sem exceptuar os que invocam também objecção de consciência ao serviço cívico, têm direito a um regime do serviço cívico que respeite, na medida em que isso for compatível com o princípio da igualdade, os ditames da sua consciência».

B) EDUCACIÓN RELIGIOSA DEL MENOR

En relación con el derecho a la educación religiosa del menor, en Italia se establece como límite al ejercicio del mismo, el respeto a la personalidad y a la salud de éste. Pero lo verdaderamente importante, a nuestro juicio, es que se señala en catorce años la edad en la que éste puede ejercitar autónomamente su derecho de libertad religiosa⁶⁰, no sólo en el ámbito escolar. En Portugal, por el contrario, la edad del menor para poder realizar esta elección se estipula en dieciséis años⁶¹, pero se trata de una elección relativa a la libertad de conciencia, religión o culto. En el caso español se habla sólo de menores no emancipados o incapacitados.

Pero mientras en el caso español y portugués se hace referencia a una educación en las creencias religiosas, en el caso italiano se contempla también la posibilidad de una educación en la «credenza» de los progenitores. Además, el legislador prevé la posibilidad de que la escuela sea utilizada por el alumno y sus padres como un lugar en el que se puedan realizar actividades complementarias, relativas al fenómeno religioso⁶².

C) ASISTENCIA RELIGIOSA

Por lo que se refiere a la prestación de asistencia religiosa en las Fuerzas Armadas, hospitales, prisiones, etc., está reconocida en los tres textos. Pero mientras que del articulado del texto italiano⁶³ y español⁶⁴, se

⁶⁰ *Vid.* artículo 4.

⁶¹ *Vid.* artículo 10.

⁶² Artículo 11: «Gli alunni e i loro progenitore possono chiedere ai competenti organi della scuola di svolgere, nell'ambito delle attività di promozione culturale, sociale e civile previste dall'ordinamento scolastico, libere attività complementari relative al fenomeno religioso e alle sue applicazioni, in conformità ai criteri e con le modalità stabilite da tale ordinamento».

⁶³ *Vid.* artículo 8.

⁶⁴ *Vid.* artículo 2.3.

deduce la necesidad de una posterior intervención estatal para regular cómo ha de ser y en qué condiciones se ha de prestar este servicio, no ocurre lo mismo en el caso portugués⁶⁵. En este caso, la ley específica que se ha de tratar de una situación en la que exista una colisión con las obligaciones del titular del derecho, pudiéndose negar esta asistencia por razones funcionales o de seguridad.

D) DISPENSA DEL TRABAJO, ASISTENCIA A CLASE Y DE EXÁMENES POR MOTIVO RELIGIOSO

Únicamente el proyecto portugués en su artículo 13⁶⁶ hace referencia a esta materia que tanto en Italia como en España ha sido objeto de regulación bien en los diferentes acuerdos o «intese» firmadas por el Estado con las confesiones, bien unilateralmente y a través de la práctica jurisprudencial desarrollada por los tribunales de justicia.

⁶⁵ Artículo 12: «1. A qualidade de membro das Forças armadas, das Forças de segurança ou de polícia, a prestação de serviço militar ou de serviço cívico, o internamento em estabelecimentos de saúde, de assistência, de educação ou similares, a detenção em estabelecimento prisional ou outro lugar de detenção não impedem o exercício da liberdade religiosa e, nomeadamente, do direito à assistência religiosa e à prática dos actos de culto.

2. As restrições imprescindíveis por razões funcionais ou de segurança só podem ser impostas mediante audiência prévia, sempre que possível, do ministro do culto respectivo.

3. O Estado deverá criar as condições adequadas ao exercício da assistência religiosa nas instituições públicas referidas no núm. 1».

⁶⁶ «1. Os funcionários e agentes do Estado e demais entidades públicas, bem como os trabalhadores em regime de contrato de trabalho, têm o direito de, a seu pedido, suspender o trabalho no dia de descanso semanal, nos dias das festividades e nos períodos horários que lhes sejam prescritos pela confissão que professam, nas seguintes condições:

a) Trabalharem em regime de flexibilidade de horário;

b) Serem membros de igreja ou comunidade religiosa inscrita que enviou no ano anterior ao Ministro de Justiça a indicação dos referidos dias e períodos horários no ano em curso;

c) Haver compensação integral do respectivo período de trabalho.

2. Nas condições previstas na alínea b) do número anterior, são dispensados da frequência das aulas nos dias de semana consagrados ao repouso e culto pelas respectivas confissões religiosas os alunos do ensino público ou orivado que as professam, ressalvadas as condições de normal aproveitamento escolar.

3. Se a data de prestação de provas de avaliação dos alunos coincidir com o dia dedicado ao repouso ou ao culto pelas respectivas confissões religiosas, poderão essas provas ser prestadas em segunda chamada, ou em nova chamada, em dia em que se não levante a mesma objecção.»

E) *STATUS* DE LOS MINISTROS DE CULTO

La LOLR española sólo menciona a los ministros de culto al señalar que éstos podrán ser designados y formados por su confesión⁶⁷. En el proyecto legislativo italiano, en cambio, se establece en el artículo 9 que «1. I ministri di culto di una confessione religiosa sono liberi di svolgere il loro ministero spirituale. 2. I ministri di culto di una confessione religiosa avente personalità giuridica, in possesso della cittadinanza italiana, che compiono atti rilevanti per l'ordinamento giuridico italiano, dimostrano la propria qualifica depositando presso l'ufficio competente per l'atto apposita certificazione rilasciata dalla confessione di appartenenza».

El primer punto de este artículo no hace más que reconocer por parte del Estado el principio de autonomía organizativa que tienen las confesiones y que les será reconocido por la Ley al establecer los derechos colectivos de libertad religiosa. Es en cambio el punto segundo de este artículo el que a nuestro juicio introduce novedades sobre la legislación anterior. En primer lugar y a diferencia de lo establecido en la Ley sobre cultos admitidos de 1929, ya no va a ser necesaria la aprobación del Gobierno en el nombramiento de un ministro de culto por parte de una confesión religiosa.

Ahora bien, al tiempo que se reconoce la posibilidad de que dichos ministros de culto puedan realizar actos con eficacia civil dentro del ordenamiento italiano, sí que es en cambio una exigencia que estos ministros de culto sean ciudadanos italianos. Es entendible el interés del Estado en relación a que el ministro de culto al ser equiparado al funcionario público haya de tener la ciudadanía italiana, pero nos parece que el legislador no ha sabido prever un posible problema: ¿qué pasará en el momento en que una confesión religiosa de reciente implantación en el país no haya conseguido formar ministros de culto italianos? En ese caso, por ejemplo, y a pesar de estar admitido el matrimonio en forma religiosa, como veremos seguidamente, ¿qué habrán de hacer los fieles de la confesión si desean contraer matrimonio religioso?

La Ley portuguesa, a diferencia de los otros dos textos, es mucho más exhaustiva a la hora de regular el *status* de los ministros de culto. Al igual

⁶⁷ Vid. artículo 2.2.

que en el caso italiano y español, son ministros de culto de una iglesia o comunidad religiosa aquellos que el órgano competente de la misma certifique como tales. La acreditación para practicar determinados actos de culto con relevancia civil será certificada por los órganos competentes de la respectiva iglesia o comunidad religiosa⁶⁸ y la legalización de estas certificaciones será competencia del Registro de Entidades Religiosas Colectivas⁶⁹, lo que supone también en este caso un reconocimiento estatal de la autonomía organizativa de la confesión religiosa. Pero es que, además, el artículo 15 enumera los derechos de que van a gozar los mismos. Entre ellos se encuentran la libertad para ejercer su ministerio, el respeto del Estado al secreto religioso o de confesión y el reconocimiento del ejercicio de su ministerio como actividad profesional cuando éste le proporcione sus medios de sustento⁷⁰.

Pero no sólo los ministros de culto, sino también los miembros de institutos de vida consagrada y el resto de personas que ejerzan profesionalmente actividades religiosas y que sean acreditados por la iglesia o comunidad religiosa a la que pertenezcan, tendrán derecho a percibir las prestaciones de la Seguridad Social siempre que pertenezcan a una confesión o comunidad religiosa inscrita en el registro y podrán pedir dispensa para no intervenir como miembros de un jurado⁷¹.

Además, en el caso de que se trate de alumnos de centros de formación de ministros de culto, miembros de institutos de vida consagrada o ministros de culto de iglesias o comunidades religiosas inscritas, podrán cumplir sus obligaciones militares en los servicios de asistencia religiosa, salud y acción social de las Fuerzas Armadas, salvo que manifiesten su deseo de prestar servicio activo⁷².

F) MATRIMONIO

En el caso español, la Ley reconoce el derecho al individuo a celebrar sus ritos matrimoniales pero nada dice acerca de la eficacia civil de

⁶⁸ Vid. artículo 14.2.

⁶⁹ Vid. artículo 14.3.

⁷⁰ En el caso de que los ministros de culto sean extranjeros, a efectos de la autorización de residencia, bastará con la garantía dada por la respectiva iglesia o comunidad religiosa.

⁷¹ Vid. artículo 17.

⁷² Vid. artículo 16.

los mismos. De hecho únicamente los fieles de las confesiones que han celebrado acuerdos con el Estado han visto reconocido su derecho de una forma efectiva. En el caso portugués e italiano este derecho se reconoce a los fieles de todas aquellas confesiones o comunidades religiosas que o bien tienen personalidad jurídica como en el caso italiano⁷³ o bien han obtenido el reconocimiento de su radicación en el territorio como es el caso portugués⁷⁴.

No es esta la sede adecuada para analizar con detenimiento el sistema matrimonial de cada uno de estos tres países. Baste decir que todos ellos reconocen, por tanto, un sistema de matrimonio civil en forma religiosa. Ahora bien, mientras en el caso español y en el caso portugués el ministro de culto no es necesario que tenga la nacionalidad correspondiente, en el caso italiano es requisito imprescindible para que dicho matrimonio pueda tener validez civil. Como se apuntó anteriormente esto puede suponer no pocos problemas prácticos.

V. LOS DERECHOS COLECTIVOS DE LIBERTAD RELIGIOSA

Es evidente que todo grupo religioso tiene entre sus características la del asociacionismo. Las religiones se desarrollan en torno a la idea de comunidad y prácticamente todas tienen entre sus actividades la del proselitismo. Al mismo tiempo, el creyente es un individuo que ingresa en una comunidad religiosa y que vive dentro de ella conforme a los postulados de la misma. De hecho casi todos los actos que realiza en ejercicio de su derecho de libertad religiosa es dentro de una comunidad de individuos, de manera que pensar en que alguien ejerce su derecho de libertad religiosa fuera o al margen de su comunidad no parece algo muy común.

En este sentido, si el individuo ve garantizado el ejercicio de su derecho de libertad religiosa por parte del Estado, éste al mismo tiempo está garantizando el de la comunidad religiosa. Si el Estado permite al creyente realizar actos de culto no puede negar a la confesión el derecho a organizar los mismos ya que eso sería contradictorio. Por tanto, si una Ley de libertad religiosa garantiza el ejercicio del derecho de libertad re-

⁷³ *Vid.* artículo 10.1.

⁷⁴ *Vid.* artículo 18.1.

ligiosa al individuo en su contenido esencial, habrá de hacer lo propio con todas las confesiones religiosas.

En el caso español, la LOLR establece en su artículo 2.2 que las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas tendrán derecho a «establecer lugares de culto o de reunión con fines religiosos, a designar y formar a sus ministros, a divulgar y propagar su propio credo y a mantener relaciones con sus propias organizaciones o con otras confesiones religiosas, sea en territorio nacional o en el extranjero».

El proyecto italiano, en su artículo 13, señala que «la libertà delle confessioni religiose garantita dalle norme costituzionali comprende, tra l'altro, il diritto di celebrare i propri riti, purché non siano contrari al buon costume; di aprire edifici destinati all'esercizio del culto; di diffondere e fare propaganda della propria fede religiosa e delle proprie credenze; di formare e nominare liberamente i ministri di culto; di emanare liberamente atti in materia spirituale; di fornire assistenza spirituale ai propri appartenenti; di comunicare e corrispondere liberamente con le proprie organizzazioni o con altre confessioni religiose; di promuovere la valorizzazione delle proprie espressioni culturali».

En el proyecto portugués, se inicia el capítulo estableciéndose que «as igrejas e as comunidades religiosas são comunidades sociais organizadas e duradouras em que os crentes podem realizar todo os fins religiosos que lhes são propostos pela respectiva confissão»⁷⁵.

Estas iglesias y comunidades religiosas, por el mero hecho de serlo, tendrán una serie de derechos tales como el reconocimiento estatal de su libertad y autonomía para organizarse⁷⁶; libertad para el ejercicio de sus funciones religiosas y de culto sin que exista interferencia

⁷⁵ Artículo 19.

⁷⁶ Artículo 21: «1. As igrejas e demais comunidades religiosas são livres na sua organização, podendo dispor com autonomia sobre:

- a) Formação, a composição, a competência e o funcionamento dos seus órgãos;
- b) A designação, funções e poderes dos seus representantes, ministros, missionários e auxiliares religiosos;
- c) Os direitos e deveres religiosos dos crentes, sem prejuízo da liberdade religiosa destes;
- d) A adesão ou a participação na fundação de federações ou associações interconfessionais, com sede no País ou no estrangeiro.

2. São permitidas cláusulas de salvaguarda da identidade religiosa e do carácter próprio da confissão professada».

estatal⁷⁷, pudiendo incluso realizar sacrificios de animales⁷⁸; realizar actividades con fines no religiosos pero que sean instrumento, consecuencia o complemento de sus funciones religiosas⁷⁹; el derecho a utilizar para fines religiosos edificios destinados a otros fines⁸⁰; derecho a una protección especial de sus bienes muebles e inmuebles⁸¹, y derecho a que determinadas prestaciones estén libres de impuestos siempre que se dediquen a fines religiosos⁸².

Ahora bien, todo este conjunto de derechos que se les otorgan a las iglesias o comunidades religiosas no son los únicos que el legislador está dispuesto a reconocer a los grupos religiosos. De hecho la mayoría de los que hasta ahora se han expuesto no suponen ninguna novedad si te-

⁷⁷ Según establece el artículo 22 podrán: *a)* Exercer os actos de culto, privado ou público, sem prejuízo das exigências de polícia e trânsito;

b) Estabelecer lugares de culto ou de reunião para fins religiosos;

c) Ensinar na forma e pelas pessoas ppor si autorizadas a doutrina da confissão professada;

d) Difundir a confissão professada e procurar para ela novos crentes;

e) Assistir religiosamente os próprios membros;

f) Comunicar e publicar actos em matéria religiosa e de culto;

g) Relacionar-se e comunicar com as organizações da mesma ou de outras confissões no território nacional ou no estrangeiro;

h) Designar e formar os seus ministros;

i) Fundar seminários ou quaisquer outros estabelecimentos de formação ou cultura religiosa».

⁷⁸ Artículo 25: «O abate religioso de animais deve respeitar as disposições legais aplicáveis em matéria de protecção dos animais».

⁷⁹ Vienen recogidas en el artículo 26 de la Ley y son las de *a)* Criar escolas particulares e cooperativas; *b)* Praticar beneficência dos crentes, de quaisquer pessoas ou de animais; *c)* Promover as próprias expressões culturais ou a educação e a cultura em geral; *d)* Utilizar meios de comunicação social próprios para o prosseguimento das suas actividades».

⁸⁰ Vid artículo 28 del proyecto.

⁸¹ Artículo 29.1: «Nenhum templo, edifício, dependência ou objecto do culto pode ser demolido ou destinado a outro fim, a não ser por acordo prévio com a respectiva igreja ou comunidade religiosa, por expropriação, por utilidade pública ou por requisição, em caso de urgente necessidade pública, salvo quando a demolição se torne necessária por a construção ameaçar ruína ou oferecer perigo para saúde pública».

⁸² Según el artículo 30.1 del proyecto, serán las que se reciban para *a)* ... o exercício do culto e ritos, bem como donativos para a realização dos seus fins religiosos, com carácter regular ou eventual; *b)* ... colectas públicas, designadamente dentro ou à porta dos lugares de culto, assim como dos edifícios ou lugares que lhes pertençam; *c)* Distribuir gratuitamente publicações ... e afixá-las nos lugares do culto». Y según el artículo 30.2 no se considerarán dentro de las mismas el precio de «prestaciones de formação, terapia ou aconselhamento espiritual, oferecidas empresarialmente».

nemos en cuenta que todos ellos ya estaban reconocidos de una forma u otra al individuo como sujeto del derecho de libertad religiosa. Estos derechos no generan ninguna obligación para el Estado más allá de aquellas que se derivan de un normal ejercicio del derecho de libertad religiosa sino que les corresponden por el mero hecho de ser grupos religiosos. Quizás pueda parecer que en el caso portugués se está reconociendo un mayor número de ellos, pero tanto la legislación común italiana como la española contemplan la posibilidad de que éstos les sean garantizados.

A) EL RECONOCIMIENTO DE PERSONALIDAD JURÍDICA A LAS CONFESIONES RELIGIOSAS

Que los grupos religiosos son reconocidos por la mayoría de los ordenamientos como sujetos titulares del derecho de libertad religiosa es algo que no se puede poner en duda. Ahora bien, cosa distinta es que a estas iglesias o comunidades religiosas les sea reconocida personalidad jurídica dentro de dicho ordenamiento. En ese caso nos encontramos ante un grupo religioso que tiene una cualidad que le caracteriza frente a los demás y que como consecuencia de ello goza de un *status* jurídico distinto ante el Estado. *Status* que les permite bien serles reconocidos una serie de derechos bien obtener un conjunto de beneficios que de otra forma no tendrían.

Las tres Leyes que se analizan contemplan esta posibilidad. Pero esta adquisición de personalidad jurídica por parte de las confesiones no conlleva el que todas ellas disfruten de los mismos derechos o beneficios. Incluso a partir de la inscripción registral el legislador, en función del cumplimiento por parte de estos grupos de una serie de requisitos, ha determinado que estas confesiones ostenten una posición en el ordenamiento diferente de la que gozan el resto de grupos religiosos y que obtengan un mayor número de derechos o beneficios. Derechos que a nuestro juicio no son contenido esencial del derecho de libertad religiosa del que son titulares los grupos sino que responden a la función promocional que realiza el Estado del fenómeno religioso.

En este sentido, la LOLR establece dos regímenes distintos –si exceptuamos a la Iglesia católica a la que ni siquiera se aplica esta Ley– para las confesiones inscritas. Por un lado están las confesiones reconocidas

como tales por el Estado y que han sido inscritas. A éstas se les aplica la LOLR que, como señalamos anteriormente, otorga escasos beneficios. Por otro lado se encuentran las confesiones inscritas que pueden firmar un acuerdo con el Estado y así desarrollar los derechos reconocidos en la Ley. Cosa distinta es cuál sea el contenido de dichos acuerdos. Por último, las confesiones no inscritas, al no serles reconocido por el Estado su carácter religioso, se someterán a la legislación común de asociaciones.

El sistema proyectado por el legislador italiano es parecido en líneas generales al establecido en España. Por un lado se encuentran la Iglesia católica y las confesiones con «intesa» que están excluidas del régimen que establece el proyecto de ley y que gozan de un régimen de privilegios o beneficios similar. En segundo lugar, se encuentran las confesiones religiosas inscritas en el Registro Civil que disfrutarán de todos aquellos beneficios establecidos en el proyecto de Ley y que pueden llegar a conseguir firmar «intese» con el Estado. Finalmente están aquellos grupos religiosos a los que, al no estar inscritos como tales, se les aplica la legislación común.

También el proyecto portugués construye un sistema en el que conviven diferentes regímenes jurídicos para las confesiones religiosas o sus entidades, exactamente cinco. En primer lugar, está la Iglesia católica a la que se sigue aplicando el texto concordatario; en segundo lugar, las comunidades religiosas inscritas y radicadas en el país, las cuales gozan de una serie de beneficios y de la posibilidad de establecer acuerdos con el Estado; el tercer régimen es el de las confesiones o comunidades religiosas inscritas, a las que se aplicará únicamente la Ley de Libertad Religiosa y, por último, se encuentran las asociaciones y fundaciones civiles creadas por las religiones y las propias religiones que no han obtenido o no han querido su reconocimiento como tales por parte del Estado.

Las siguientes líneas están dedicadas a poner de manifiesto qué requisitos y cuál es el procedimiento necesario para obtener el reconocimiento de personalidad jurídica en cada uno de los textos legislativos, así como qué beneficios se derivan de dicha inscripción registral.

1. *Requisitos y procedimiento de inscripción*

A diferencia de lo que ocurre con el caso español y portugués, el proyecto de Ley de libertad religiosa italiano no prevé un registro específico para que estas confesiones religiosas o sus entidades se inscriban. Habrán

de hacerlo todas en el Registro de Personas Jurídicas, cumpliendo los requisitos establecidos por el Código Civil⁸³. Además, la demanda de reconocimiento se hará al Ministerio del Interior⁸⁴, aportando la documentación que se establece en el artículo 16⁸⁵, y éste dará traslado del mismo al Presidente de la República que, una vez oído el parecer del Consejo de Estado, dictará un Decreto por el que se reconozca dicha personalidad jurídica⁸⁶.

El caso español y portugués son distintos al italiano en cuanto a que crean un Registro de Entidades Religiosas⁸⁷, dependiente en ambos casos del Ministerio de Justicia. La demanda de inscripción se realiza ante dicho Ministerio⁸⁸, que resolverá en el plazo que dicte la correspondiente Ley, pero los requisitos serán básicamente los mismos que los exigidos en el caso italiano.

Ahora bien, a pesar de que tanto el procedimiento de inscripción como los requisitos necesarios para obtener la personalidad jurídica vienen a ser similares en los tres casos, no ocurre lo mismo con las causas de cancelación de un asiento. En el caso español, tal y como señala el artículo 5.2, esta cancelación sólo puede llevarse a cabo «a petición de sus órganos representativos o en cumplimiento de sentencia judicial firme». De la misma forma, en el proyecto portugués, la cancelación se producirá «a) Por deliberação dos seus órgãos representativos; b) Pelo decurso do prazo, se tiverem sido constituídas temporariamente; c) Pela verificação de qualquer outra causa extintiva prevista no acto da constituição ou nas suas normas internas; d) Por decisão judicial, pelas causas de extinção judicial das associações civis»⁸⁹.

⁸³ Vid. artículo 17 del proyecto.

⁸⁴ Vid. artículo 15 del proyecto.

⁸⁵ «... indicazione della denominazione e della sede, le norme di organizzazione, amministrazione e funzionamento e ogni elemento utile alla valutazione della stabilità e della base patrimoniale di cui dispone la confessione o l'ente esponenziale in relazione alle finalità perseguite.»

⁸⁶ Vid. artículo 14 del proyecto.

⁸⁷ Posteriormente a la entrada en vigor de la LOLR española y en cumplimiento de lo establecido en el artículo 5 de dicha Ley, se dictó el Real Decreto 142/1981, de 9 de enero, sobre organización y funcionamiento del Registro de Entidades Religiosas. En el caso portugués y dado que hoy día la Ley de Libertad Religiosa no es más que un proyecto, no existe ninguna disposición normativa que regule dicho Registro.

⁸⁸ Vid. artículo 5 de la LOLR española; y artículos 32 y ss. del proyecto de Ley portugués.

⁸⁹ Vid. artículo 41.

Es el supuesto italiano donde, a nuestro juicio, hay que plantear reservas ya que «in caso di mutamento che faccia perdere alla confessione o all'ente uno dei requisiti in base ai quali il riconoscimento è stato concesso, il riconoscimento della personalità giuridica è revocato con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'interno, udito il parere del Consiglio di Stato»⁹⁰. El legislador, además de aquellas posibles causas de cancelación que se establecen en la legislación civil, prevé la posibilidad de que el Presidente de la República cancele un asiento cuando entienda que la confesión no cumple con aquellos requisitos gracias a los cuales obtuvo el reconocimiento. Se deja, por tanto, en manos del Estado no sólo el acto de reconocimiento de la personalidad jurídica sino también el de su extinción, lo que puede conllevar una falta de seguridad jurídica ya que éste puede ser discrecional en su decisión.

Esto tiene gran importancia por cuanto que de la obtención de personalidad jurídica se derivan una serie de derechos y beneficios para las confesiones de los que no gozarían de otro modo como veremos seguidamente.

2. Derechos o beneficios reconocidos a las confesiones inscritas

La LOLR española establece en su artículo 6.1 que «las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas inscritas tendrán plena autonomía y podrán establecer sus propias normas de organización, régimen interno y régimen de su personal. En dichas normas, así como en las que regulen las instituciones creadas por aquéllas para la realización de sus fines, podrán incluir cláusulas de salvaguarda de su identidad religiosa y carácter propio, así como el debido respeto a sus creencias, sin perjuicio del respeto de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución, y en especial de los de libertad, igualdad y no discriminación».

Como señalamos anteriormente, el reconocimiento de personalidad jurídica a las confesiones en el ordenamiento jurídico español no supone en la práctica la obtención de ningún beneficio añadido a los que ya tienen como titulares del derecho de libertad religiosa. Es más, se podría decir que fundamentalmente sólo conlleva la posibilidad de que éstas puedan establecer acuerdos de cooperación con el Estado, instrumento jurí-

⁹⁰ *Vid.* artículo 18.2.

dico a través del cual sí podrán obtener determinados beneficios que les acerquen al régimen de que goza la Iglesia católica.

Así, «el Estado, teniendo en cuenta las creencias religiosas existentes en la sociedad española, establecerá, en su caso, Acuerdos o Convenios de cooperación con las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas, inscritas en el Registro que por su ámbito y número de creyentes hayan alcanzado notorio arraigo⁹¹ en España. En todo caso, estos Acuerdos se aprobarán por Ley de las Cortes Generales»⁹².

Ahora bien, la Ley no especifica cuál será el contenido de dichos acuerdos sino que se limita únicamente a establecer que «en los Acuerdos o Convenios, y respetando siempre el principio de igualdad, se podrá extender a dichas Iglesias, Confesiones y Comunidades los beneficios fiscales previstos en el ordenamiento jurídico general para las entidades sin fin de lucro y demás de carácter benéfico».

En la actualidad hay firmados tres acuerdos con confesiones distintas de la católica⁹³, en los que se regulan materias como el estatuto jurídico de los ministros de culto, la protección jurídica de los lugares de culto, la atribución de efectos civiles al matrimonio, la asistencia religiosa en centros públicos, la enseñanza religiosa en centros docentes y los beneficios fiscales que les son aplicables a determinados bienes y actividades de las iglesias pertenecientes a esa Federación.

⁹¹ Aunque no es esta la sede adecuada, hemos de realizar algunas consideraciones con respecto a quién puede realizar un acuerdo con el Estado en nuestro país. Exigir como requisito para poder acceder a la firma de un acuerdo que las confesiones inscritas tengan notorio arraigo ha planteado no pocos problemas. Se trata de un concepto jurídico indeterminado de manera que cabe una discrecionalidad estatal en orden a su reconocimiento que puede llegar a cambiar el espíritu de la Ley. El motivo es la falta de criterios objetivos, si es que puede haberlos, para determinar que efectivamente cumplen con dicho requisito. De hecho, en la práctica, algunos grupos religiosos con fuerte implantación en nuestro territorio han visto como la Administración les negaba esta posibilidad mientras que otros menos numerosos han conseguido llegar a la firma de uno de estos acuerdos. Es más, pese a que no lo prevé el texto de la LOLR, no han sido las Iglesias, Confesiones o Comunidades religiosas las que han obtenido dicho reconocimiento sino Federaciones de las mismas. La falta de respeto a la letra del texto legislativo y al espíritu del mismo ha planteado no pocos problemas, pues ha supuesto que distintas iglesias hayan quedado fuera de los acuerdos como consecuencia de la negativa de las Federaciones a incluirlas en las mismas.

⁹² Artículo 7.1 de la LOLR.

⁹³ Se trata de los acuerdos firmados con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España (Ley 24/1992, de 10 de noviembre), con la Federación de Comunidades Israelitas de España (Ley 25/1992, de 10 de noviembre), y con la Comisión Islámica de España (Ley 26/1992, de 10 de noviembre).

En realidad los acuerdos no han reconocido más derechos que los contemplados en la LOLR. El legislador no parece que haya estado dispuesto a dar a las confesiones firmantes más beneficios o privilegios que a la Iglesia católica. Además, estos acuerdos parece que tienen como función desarrollar los derechos recogidos en la LOLR, lo que nos lleva a la conclusión de que nos encontramos ante una segunda Ley de Libertad Religiosa aplicable sólo a estas confesiones pero que tampoco termina de cumplir su función, pues la mayor parte de las materias que recoge necesitan de un desarrollo legislativo posterior.

En el caso italiano, en cambio, el simple reconocimiento de la personalidad jurídica sí conlleva una serie de beneficios: la posibilidad de que los ministros de culto de esa confesión puedan realizar actos con relevancia para el ordenamiento jurídico italiano como sería el caso de celebrar matrimonios⁹⁴; que aquellos ministros de culto «aventi cittadinanza italiana e che siano residenti in Italia, possono iscriversi al fondo di previdenza istituito con legge 22 dicembre 1973, núm. 903, e successive modificazioni, sulla base delle procedure e con le modalità previste dalla legge stessa»⁹⁵; la aplicación a estas confesiones de las normas estatales vigentes en materia de concesión y arrendamiento de bienes estatales y un tratamiento especial en relación con posibles medidas urbanísticas⁹⁶; y una serie de beneficios de carácter fiscal, recogidos en los artículos 22⁹⁷ y 23⁹⁸.

Ya pusimos de manifiesto al inicio de este estudio cómo la Constitución italiana establecía en su artículo 8 el principio de bilateralidad como

⁹⁴ *Vid.* artículos 9 y 10.

⁹⁵ Artículo 25.

⁹⁶ *Vid.* artículo 20.

⁹⁷ «1. A decorrere dal periodo di imposta successivo a quello in corso alla data di entrata in vigore della presente legge, le persone fisiche possono dedurre dal proprio reddito, agli effetti della imposta sul reddito delle persone fisiche, le erogazioni liberali in denaro fino all'importo di lire due milioni a favore delle confessioni religiose aventi personalità giuridica o del loro ente esponenziale, iscritti in apposito elenco istituito presso il Ministero dell'interno.»

⁹⁸ «Agli effetti tributari le confessioni religiose aventi personalità giuridica o i loro enti esponenziale aventi fine di religione, credenza o culto, come anche le attività dirette a tali scopi, sono equiparati agli enti ed alle attività aventi finalità di beneficenza o di istruzione. Le attività diverse da quelle di religione, credenza o culto da essi svolte restano soggette alle leggi dello Stato concernenti tali attività ed al regime tributario previsto per le medesime.»

fórmula para regular las relaciones entre el Estado y las confesiones religiosas. En este sentido y haciéndose eco de este mandato constitucional y de la situación ya existente, el proyecto italiano reconoce la posibilidad de que las confesiones puedan firmar «intese» con el Estado y regula el procedimiento para la conclusión de las mismas. El artículo 26 del proyecto establece que «le confessioni religiose organizzate secondo propri statuti non contrastanti con l'ordinamento giuridico italiano, le quali chiedono che i loro rapporti con lo Stato siano regolati per legge sulla base di intese ai sensi dell'articolo 8 della Costituzione, presentano la relativa istanza, unitamente alla documentazione e agli elementi di cui all'articolo 16, al Presidente del Consigli dei ministri».

Ahora bien, en este caso, y a diferencia de lo que ocurre en España, pueden acceder a la firma de una «intesa» también las confesiones no inscritas en el Registro⁹⁹ como tales. El procedimiento para la firma de la misma está recogido en los artículos 28 a 35 de la Ley y aunque nada se dice del contenido que ha de tener la misma, hemos de suponer que será equiparable al de las confesiones que ya han firmado una «intesa» con el Estado italiano¹⁰⁰.

El proyecto italiano, que parte de una realidad ya dada —hay confesiones que ya tienen «intese» firmadas con el Estado—, recoge una solución parecida a la española. Las confesiones con «intesa» gozarían de un régimen distinto al de las meramente inscritas. Ahora bien, a diferencia de lo que ocurre en el caso español, el proyecto de Ley de libertad religiosa no recoge qué requisitos son necesarios para poder acceder a la firma de una «intesa». De hecho las confesiones inscritas pueden ver denegada de por vida su intención de establecer la misma con el Estado. Y es que si en España los criterios para poder acceder a la firma de un acuerdo son ambiguos, en Italia el Estado sigue siendo discrecional a la hora de conceder esta posibilidad.

En Portugal, el legislador también ha reconocido una serie de derechos y beneficios a aquellas confesiones o comunidades religiosas ins-

⁹⁹ Artículo 27: «Se la richiesta è presentata da una confessione religiosa non avente personalità giuridica, il Presidente del Consiglio dei ministri comunica la richiesta al Ministero dell'interno perché verifichi che lo statuto della confessione religiosa non contrasti con l'ordinamento giuridico italiano. A tal fine il Ministro dell'interno acquisisce il parere del Consiglio di Stato ai sensi dell'articolo 16».

¹⁰⁰ *Vid.* nota 19.

critas en el Registro. Pero éstos no sólo van a afectar a las mismas en cuanto tales sino también a sus miembros y fieles con respecto al ejercicio de su derecho individual de libertad religiosa. Así, la dispensa del trabajo, asistencia a clase y de exámenes por motivos religiosos sólo será reconocida si se es miembro de una comunidad religiosa inscrita; y los derechos reconocidos en los artículos 15, 16 y 17¹⁰¹ a los ministros de culto, miembros de institutos de vida consagrada y personas que ejerzan profesionalmente actividades religiosas sólo serán efectivos si pertenecen a una iglesia o comunidad religiosa inscrita.

Por lo que se refiere a los derechos colectivos de libertad religiosa, sólo «as igrejas e demais comunidades religiosas inscritas podem com autonomia fundar ou reconhecer igrejas ou comunidades religiosas de âmbito regional ou local, institutos de vida consagrada e outros institutos, com a natureza de associações ou de fundações, para o exercício ou para a manutenção das suas funções religiosas»¹⁰². Además, podrán solicitar al Ministro de educación que se les permita impartir enseñanza religiosa en las escuelas públicas de enseñanza primaria y secundaria¹⁰³; les será garantizado el acceso a los medios de comunicación públicos para emitir programación religiosa¹⁰⁴; un derecho de audiencia sobre los instrumentos de planificación territorial¹⁰⁵, y una serie de beneficios fiscales recogidos en el artículo 31¹⁰⁶.

¹⁰¹ Vid. p. 374.

¹⁰² Artículo 21.3.

¹⁰³ Vid. artículo 23 del proyecto.

¹⁰⁴ Vid. artículo 24 del proyecto.

¹⁰⁵ Artículo 27: «As igrejas e demais comunidades religiosas inscritas têm o direito de ser ouvidas quanto às decisões relativas à afectação de espaço a fins religiosos em instrumentos de planeamento territorial daquelas áreas em que tenham presença social organizada».

¹⁰⁶ «1. As pessoas colectivas religiosas inscritas estão isentas:

- A) De qualquer imposto ou contribuição geral, regional ou local, sobre:
 - a) Os lugares de culto ou outros prédios ou partes deles directamente destinados à realização de fins religiosos;
 - b) As instalações de apoio directo e exclusivo às actividades com fins religiosos;
 - c) Os seminários ou quaisquer estabelecimentos efectivamente destinados à formação dos ministros do culto ou ao ensino da religião;
 - d) As dependências ou anexos dos prédios descritos nas alíneas a) a c) a uso de instituições particulares de solidariedade social;
 - e) Os jardins e logradouros dos prédios descritos nas alíneas a) a d), desde que não estejam destinados a fins lucrativos;

Ahora bien, al igual que ocurre en España, el legislador portugués también ha establecido diferencias entre las confesiones inscritas. Se trata de las denominadas iglesias y comunidades religiosas radicadas. Este concepto de la radicación, equivalente al «notorio arraigo» español, viene definido en el artículo 36 del proyecto de Ley que establece que «1. Consideram-se radicadas no País as igrejas e comunidades religiosas inscritas com garantia de duração, sendo a qualificação atestada pelo Ministro da Justiça, em vista do número de crentes e da história da sua existência... em Portugal, depois de ouvir a Comissão da Liberdade Religiosa; 2. O atestado não poderá ser requerido antes de 30 anos de presença social organizada no País, salvo se se tratar de igreja ou comunidade religiosa fundada no estrangeiro há mais de 60 anos. O atestado é averbado no registo...».

«O tempo de presença social organizada no País necessário para as igrejas e comunidades religiosas inscritas requererem o atestado de que estão radicadas no País a que se refere a regra da primeira parte do núm. 2 do artigo 36 é de 24 anos em 1999, de 25 anos em 2000, de 26 anos em 2001, de 27 anos em 2002, de 28 anos em 2003 e de 29 anos em 2004»¹⁰⁷. El motivo de que sean estos plazos y no otros obedece a que el legislador portugués ha querido tener en cuenta la situación existente en la época salazarista¹⁰⁸. Así pues, todas aquellas iglesias o co-

B) Do imposto municipal de sisa e sobre as sucessões e doações quanto:

f) Às aquisições de bens para fins religiosos;

g) Aos actos de instituição de fundações, uma vez inscritas como pessoas colectivas religiosas.

2. Os donativos atribuídos pelas pessoas singulares às pessoas colectivas religiosas inscritas para efeitos de imposto sobre o rendimento das pessoas singulares são dedutíveis à colecta em valor correspondente a 25% das importâncias atribuídas, até ao limite de 15% da colecta.»

¹⁰⁷ Artículo 67.

¹⁰⁸ Ya explicamos anteriormente cómo la promulgación de la Ley de Libertad Religiosa de 1971 dió la posibilidad a las confesiones religiosas de acogerse al régimen de la misma mediante su inscripción en el Registro correspondiente. Ahora bien, los requisitos necesarios para poder acceder a dicho régimen hizo prácticamente imposible que cualquier confesión se pudiese acoger al mismo, de manera que tuvieron que seguir estando reguladas por la Ley de Asociaciones Civiles. El legislador portugués, consciente de esta situación, ha querido establecer como punto de partida el 25 de abril de 1974, momento en que finaliza el régimen salazarista.

comunidades presentes durante aquel tiempo podrían conseguir su reconocimiento como iglesia radicada.

Este reconocimiento lleva consigo el otorgamiento de una serie de derechos y beneficios frente al resto de iglesias o comunidades inscritas. Así, sólo los fieles de estas iglesias podrán contraer matrimonio en forma religiosa con validez civil¹⁰⁹; únicamente representantes de estas iglesias formarán parte junto con miembros de la Iglesia católica de la Comisión de Tiempo de Emisión de las Confesiones Religiosas¹¹⁰ y de la Comisión de Libertad Religiosa¹¹¹; y sólo estas iglesias tienen la posibilidad de que o bien el contribuyente les destine el 0,5 por 100 del impuesto sobre el Rendimiento de las Personas Físicas, siempre que lo hayan solicitado¹¹², o bien que gocen de la exención del Impuesto sobre el Valor Añadido mientras esté en vigor el Decreto-ley núm. 20/1990, de 13 de enero¹¹³.

Pero el legislador portugués también ha contemplado la posibilidad de que estas iglesias radicadas establezcan acuerdos con el Estado¹¹⁴. El artículo 44 señala que «as igrejas ou comunidades religiosas radicadas no País ou as federações em que as mesmas se integram podem propor a celebração de acordos com o Estado sobre matérias de interesse comum».

Tomando como modelo los casos español, italiano y alemán, la Ley establece en los artículos 45 a 50 el procedimiento de aprobación de dichos acuerdos. La Ley portuguesa no establece cuál ha de ser el contenido de estos acuerdos pero hay que suponer que, ya que la posibilidad de firmar un acuerdo obedece al principio de igualdad, éste tendría que acercarse a los contenidos del Concordato. Ahora bien, si tenemos en cuenta el gran número de materias que están recogidas en el proyecto, la exhaustividad con que están reguladas y que una de las causas de de-

¹⁰⁹ Artículo 18: «1. São reconhecidos efeitos civis ao casamento celebrado por forma religiosa perante o ministro do culto de uma igreja ou comunidade religiosa radicada no País...».

¹¹⁰ Esta Comisión acordará junto con las empresas titulares de los servicios públicos de radiodifusión y televisión el tiempo de emisión en dichos medios. *Vid.* artículo 24 del proyecto.

¹¹¹ *Vid.* artículo 55.1 del proyecto.

¹¹² *Vid.* artículo 31.3 del proyecto.

¹¹³ *Vid.* artículo 65.1 del proyecto.

¹¹⁴ Si en España esta posibilidad es consecuencia del principio de cooperación y en Italia obedece al principio de bilateralidad, en el caso portugués se ha justificado la existencia de estos instrumentos pacticios en razón del principio de igualdad entre todas las confesiones.

negación del mismo es «*não ser necessária a aprovação de uma nova lei para alcançar os objetivos práticos da proposta*»¹¹⁵, llegaremos a la conclusión de que muy pocos acuerdos podrán firmar estas iglesias con el Estado. Da la sensación de que el legislador portugués, pese a prever esta posibilidad, no es muy partidario de que la misma se lleve a la práctica. Es más, de llegar a firmarse estos acuerdos serían en materias puntuales y tan específicas que no darían lugar a que se invocase por parte del resto de iglesias una posible quiebra del principio constitucional de igualdad.

B) ASOCIACIONES Y FUNDACIONES RELIGIOSAS

Hay ocasiones en que las confesiones religiosas crean asociaciones y fundaciones para realizar determinadas actividades. Este tipo de entidades deberían de ser reguladas por el ordenamiento común, pero en determinados países se reconoce a éstas una especificidad religiosa, en su actividad o fines, que lleva a que gocen de un régimen distinto al de las asociaciones y fundaciones civiles. En ese sentido, tanto el legislador español como por el portugués y el italiano reconocen a estas entidades la posibilidad de que estén sometidas a una regulación especial.

En el artículo 6.2 de la LOLR se señala que «*las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas podrán crear y fomentar, para la realización de sus fines, Asociaciones, Fundaciones e Instituciones con arreglo a las disposiciones del ordenamiento general*». Estas entidades, llamadas también entes menores por parte de la doctrina española, pueden inscribirse en el Registro de Entidades Religiosas¹¹⁶ con lo que acceden a un régimen de beneficios que no tendrían de haberse acogido a la Ley de Asociaciones o de Fundaciones¹¹⁷ Civiles. De hecho, en España

¹¹⁵ Artículo 46.c) del proyecto.

¹¹⁶ *Vid.* artículo 1 del Real Decreto 142/1981.

¹¹⁷ Estos entes menores, para poder conseguir su inscripción, han de acreditar que sus fines son religiosos mediante certificación del órgano superior en España de la respectiva confesión. La no distinción por el legislador entre fines y actividades plantea no pocos problemas ya que si una asociación o fundación es considerada como religiosa por su confesión no cabe duda de que su fin último será religioso. Ahora bien esto no implica que sus actividades sean de la misma naturaleza. De hecho cabe la posibilidad de que determinados entes «religiosos» realicen actividades de carácter mercantil sustrayéndose al control de la Administración y gozando, además, de los beneficios fiscales que ésta otorga a dichos entes por el hecho de ser religiosos.

gozan de beneficios fiscales cuando pertenecen a alguna de las confesiones que han firmado acuerdos de cooperación con el Estado¹¹⁸.

También en Italia, el artículo 21 señala que «*associazioni e fondazioni con finalità di religione o di culto possono ottenere il riconoscimento della personalità giuridica con le modalità ed i requisiti previsti dal codice civile. Alle stesse si applicano le norme relative alle persone giuridiche private, salvo quanto attiene alle attività di religione o di culto*». Este régimen especial se traduce, al igual que en España, en una serie de ventajas tributarias de las que ya gozan las entidades benéfico-docentes. Ahora bien, en este caso la Ley sí que establece qué se ha de entender por actividades religiosas o de culto. Y es que sólo éstas han de ser beneficiadas como consecuencia de la especificidad de sus actividades, el res-

En este sentido, la Comisión Permanente de la Conferencia Episcopal española, con la conformidad del Ministerio de Justicia, ha dictado una instrucción sobre la inscripción de asociaciones y fundaciones de la Iglesia católica en el Registro de Entidades Religiosas. Dicha Instrucción, con fecha de 5 de febrero de 1999 («Boletín Oficial de la Conferencia Episcopal Española», 60, 31 de marzo de 1999), establece, sin que en ningún caso signifique renuncia o modificación alguna a lo establecido en los Acuerdos de 1979, lo que se ha de entender por fines religiosos a efecto de poder dichas asociaciones y fundaciones ser inscritas en el RER y poder gozar de los beneficios que otorgan las Leyes.

Estos son:

«1.º) El culto: su ejercicio e incremento, así como la construcción, conservación y mejora de los lugares sagrados donde se ejerce y de los instrumentos y bienes muebles a él destinados.

2.º) La predicación y difusión de la doctrina católica.

3.º) Las labores directa y específicamente apostólicas y evangelizadoras, incluidas las actividades y obras misioneras.

4.º) La formación “seminarios, centros de espiritualidad y de ciencias eclesiásticas” y sustentación “alojamiento, alimentos, asistencia” de los ministros de culto y auxiliares de oficios eclesiásticos.

5.º) La formación religiosa y moral de los fieles, por medio de catequesis, escuelas de Teología, institutos y centros de formación religiosa, y otros instrumentos aptos para obtener la formación integral de la persona según los principios de la Iglesia católica.

6.º) La enseñanza confesional, mediante la creación y dirección de centros docentes de cualquier grado y especialidad, conforme a los principios y valores propios de la doctrina de la Iglesia católica, sin perjuicio de que, en el desarrollo de sus actividades, los centros docentes de la Iglesia hayan de acomodarse a la legislación general.»

Cabe pensar que esta definición de qué se entiende por fines religiosos será aplicable también en un futuro a los entes del resto de confesiones con acuerdo.

¹¹⁸ La Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de Fundaciones y de Incentivos Fiscales a la Participación Privada en Actividades de Interés General, equipara a las asociaciones y fundaciones religiosas a las entidades sin fin lucrativo otorgándoles los mismos beneficios pero reconociéndoles también un régimen especial como consecuencia de su naturaleza.

to de entidades religiosas, por el contrario, han de estar sometidas al régimen común.

Así el artículo 24 señala que «agli effetti civili, si considerano comunque: a) attività di religione, credenza o culto quelle dirette all' esercizio del culto e dei riti, alla cura delle anime, alla formazione di ministri di culto, a scopi missionari e di diffusione della propria fede ed alla educazione religiosa; b) attività diverse da quelle di religione, credenza o culto, quelle di asistencia e beneficenza, istruzione, educazione e cultura e, in ogni caso, le attività commerciali o a scopo di lucro».

En Portugal también se prevé la posibilidad de que las iglesias o comunidades religiosas creen asociaciones y fundaciones con fines religiosos. Y éstas «podem ainda adquirir personalidade jurídica nos termos previstos no Código Civil para as pessoas colectivas privadas, ficando então sujeitas às respectivas normas, excepto quanto à sua actividade com fins religiosos». En el caso de que realicen actividades con fin religioso¹¹⁹, estas asociaciones obtendrán un régimen fiscal ventajoso frente al resto de asociaciones y fundaciones civiles.

Al igual que en el caso italiano, la inscripción y el reconocimiento por parte del Estado de estas entidades y su actividad religiosa se traduce en la obtención de un régimen fiscal ventajoso frente al resto de asociaciones y fundaciones civiles. Eso sí, siempre y cuando realicen ese tipo de actividades, que vienen especificadas en el artículo 20 como religiosas y que son las mismas que ha recogido el legislador italiano en el proyecto.

VI. CONCLUSIONES

Ya pusimos de manifiesto al inicio de este estudio cómo la Unión Europea, hoy día, trabaja en la búsqueda de un ordenamiento jurídico que armonice los de los distintos países miembros. En este sentido, la regulación del fenómeno religioso no puede ser ajena a los esfuerzos por buscar una legislación común, pero en esa búsqueda se habrá de tener en cuenta la idiosincrasia de cada uno de estos países, pues de ésta son consecuencia sus respectivos ordenamientos jurídicos. De hecho la posición

¹¹⁹ El artículo 20 del proyecto, al igual que en el caso italiano, diferencia entre actividades religiosas y las que no lo son. El texto de este artículo es idéntico al del proyecto italiano.

de privilegio de que gozaron y siguen gozando algunas confesiones religiosas en los diferentes países marcó la concepción que del fenómeno religioso se tenía y en consecuencia ha dictado las líneas de cada uno de los sistemas de Derecho eclesiástico vigentes. Pero el reconocimiento de la libertad religiosa como derecho fundamental del individuo y la adopción en los textos constitucionales de principios como el de aconfesionalidad estatal e igualdad y no discriminación entre las confesiones religiosas, ha supuesto en la mayoría de estos países un cambio en cuanto a la regulación que hasta ese momento habían realizado.

España, Italia y Portugal son tres de los países que han intentado otorgar al individuo y a las confesiones religiosas un régimen jurídico, dentro del cual pudiesen desarrollar y ejercer el derecho de libertad religiosa del que son titulares, que al mismo tiempo fuese acorde con los principios anteriormente mencionados. Esto suponía desarrollar un sistema de Derecho eclesiástico en el que todos los individuos viesen reconocido su derecho de libertad religiosa independientemente de la creencia que profesasen y que las confesiones gozasen de un *status* similar dentro del ordenamiento interno.

Una de las soluciones que han adoptado los tres –aunque de momento sólo España ha conseguido hacerla realidad– ha sido la de promulgar una Ley que regule el fenómeno religioso en aquellos aspectos que no habían sido contemplados en su momento por el legislador o que lo habían sido de una forma poco acorde con los principios de libertad e igualdad que recogían sus textos constitucionales. Una Ley que reconociese al individuo y a las confesiones como titulares del derecho de libertad religiosa y que desarrollase el contenido del mismo.

Pero mientras que las manifestaciones de la libertad religiosa individual sí son reconducibles al contenido de la libertad religiosa, creemos que las manifestaciones de la libertad religiosa colectiva se justifican en base a la función promocional que realizan los Estados con la religión. Lo que verdaderamente interesa al Estado, y por eso lo regula, no es tanto que el creyente contraiga matrimonio de una determinada manera sino que esa forma, la propia de la confesión correspondiente, sea adecuada o conforme a su ordenamiento jurídico. Por ello, muchos de los derechos que se otorgan al individuo como sujeto religioso no tienen ninguna eficacia práctica si esa persona no pertenece a una confesión reconocida por el Estado como tal.

En lo que se refiere al derecho de libertad religiosa del individuo, los tres textos conceden las mismas garantías y ofrecen la misma tutela. Únicamente la LOLR no hace referencia en su texto a la objeción de conciencia, pero ésta ya es regulada suficientemente en otros textos normativos. Es más, la mención expresa en los otros dos textos de la libertad de conciencia como derecho fundamental no supone una mayor protección del individuo como sujeto no creyente. E incluso creemos que en este sentido, el texto español ha sido el más coherente.

Cuestión distinta en cada uno de los tres textos ha sido la de resolver la posición jurídica de las confesiones religiosas dentro del ordenamiento y el dotar de contenido el derecho de libertad religiosa del que son titulares. En los tres países existe una confesión privilegiada, la Iglesia católica, y al mismo tiempo existe un número de confesiones religiosas que exigen un tratamiento similar acogiéndose al texto constitucional. El problema será, por tanto, determinar si cada uno de estos textos ha sabido dar solución a las demandas planteadas por dichos grupos religiosos.

Y es que, a nuestro juicio, ésta es la verdadera razón de que los tres países hayan decidido crear una Ley de libertad religiosa. El reconocimiento estatal del derecho de libertad religiosa al individuo y su desarrollo legislativo es una pretensión contra la que no cabe excusa posible, pero crear un marco jurídico dentro del cual puedan las confesiones ejercer su derecho de libertad religiosa y desarrollar sus actividades del mismo modo ha resultado una tarea imposible. El momento histórico en que en cada uno de estos países ha elaborado la Ley nos da la respuesta de porqué cada una es en cierta medida distinta a las demás pero al mismo tiempo el por qué han aplicado soluciones comunes a problemas similares.

La primera de las Leyes y la única promulgada, si nos atenemos únicamente al período en que los tres países han gozado de un régimen político democrático, ha sido hasta el momento la española. Estando reciente la promulgación de la Constitución y la firma de los acuerdos de 1979, el legislador parece que quiso dotar a las confesiones de un régimen que se acercase a aquel que tenía la Iglesia católica. No hay que olvidar que principios como el de igualdad y el de cooperación con las confesiones eran algo novedoso. Pero al mismo tiempo parece que hubo una cierta precaución en cuanto a quién se debían extender esos beneficios, de manera que el texto ha resultado ser una mera declaración programática de derechos para las confesiones. Derechos que necesitan de

un desarrollo legislativo para tener eficacia práctica, lo que sólo ha sido posible a través de la firma de acuerdos con el Estado.

Ésta es, a nuestro juicio, quizás, la mayor crítica que se puede hacer a la Ley española pero no deja de ser también su mayor virtud. Mientras que en la Ley portuguesa e italiana se recoge con minuciosidad la regulación de determinadas materias y se hace extensible su aplicación a las confesiones sin necesidad de que éstas tengan que establecer un acuerdo con el Estado, en el caso español sólo serán destinatarias de esa regulación aquellas confesiones que lo hayan celebrado. El legislador no ha querido establecer un sistema de igualdad entre todas las confesiones sino que ha reconocido a unas cuantas la posibilidad de poder acceder al mismo régimen de que goza la Iglesia católica.

Ahora bien, no por ello la solución española ha de entenderse como la más perjudicial para las confesiones religiosas. Una regulación minuciosa del contenido del derecho de libertad religiosa de las confesiones puede llevar a excesos por parte del legislador. El Estado puede utilizarlo como argumento para evitar firmar acuerdos con las confesiones en los que se reconozcan especificidades a las mismas que no han sido reflejados por la Ley y que si bien ahora no plantean problemas quizás sí lo hagan en un futuro. Este podría ser, en cierta medida, el caso italiano y es sin duda el caso portugués.

El proyecto italiano, que reconoce la situación privilegiada de que gozan la Iglesia católica y las confesiones con «intesa», regula el contenido del derecho de libertad religiosa del resto de confesiones pero sin acercar a éstas al régimen de que gozan aquéllas. Además, la no inclusión, en el capítulo dedicado a regular el procedimiento para la firma de una «intesa», de los requisitos necesarios para poder acceder a la firma de un acuerdo restringe enormemente la posibilidad de que esos grupos religiosos puedan acceder al régimen de las confesiones con acuerdo. El proyecto de Ley de libertad religiosa sería el «acuerdo» que les otorgaría beneficios y dentro del cual estas confesiones podrían desarrollar sus actividades.

En el caso portugués la Ley, pese a ser la más completa de las tres, también adolece de defectos. El primero es consecuencia de ese interés del legislador por aplicar el principio de igualdad en un sistema en el que la Iglesia católica ya tiene de por sí una situación privilegiada. El establecimiento de una regulación tan completa de las diferentes materias busca acercar a todas las comunidades o confesiones religiosas al régi-

men del que goza la Iglesia católica pero encorseta de tal modo el ejercicio de libertad religiosa que puede llegar a lesionarlo ya que normalmente la firma de un acuerdo con el Estado suele venir precedida del interés de la confesión de que se regule una especificidad de la misma de un modo determinado aun existiendo regulación en ese punto. Además, la creación de un sistema de acuerdos en el que es prácticamente imposible la firma de uno de ellos al estar ya todas las materias reguladas unilateralmente trae como consecuencia el que si el legislador no ha previsto la especificidad de la comunidad religiosa, ésta no pueda ejercer y desarrollar de forma plena su derecho de libertad religiosa.

Lo cierto es que, como hemos intentado poner de manifiesto en relación con los derechos colectivos de libertad religiosa, las tres Leyes adoptan una misma solución común: la creación de diferentes regímenes jurídicos para las confesiones en función de una serie de requisitos establecidos por el Estado. En algunos casos éstos serán más objetivos que en otros pero al final la decisión de otorgar ese régimen, y por ende un conjunto de derechos o beneficios, seguirá residiendo en la Administración. En unos países, estas confesiones, por el mero hecho de estar reconocidas por el Estado, tendrán reconocidos más derechos, pero en otros será más fácil que puedan llegar a establecer acuerdos. Y al final, todo ello como consecuencia de la búsqueda por parte de estos países de un sistema que acerque el régimen jurídico de estas confesiones al de la Iglesia católica. Búsqueda que por las razones expuestas a lo largo de todo el estudio se nos antoja difícil de conseguir.

Somos de la opinión de que cada país es deudor de su historia y de su tradición. Crear una legislación sin modificar la ya existente, en la que se establezca un régimen jurídico igualitario para todas las confesiones, incluida la católica, se ha demostrado que no es posible. Tal vez no hay una voluntad clara por parte del legislador para hacerlo, pero lo cierto es que en ninguno de los tres países se ha conseguido. Es más, los intentos que se han producido sólo han llevado a establecer diferencias entre las confesiones acatólicas. Quizás por eso sea mejor aceptar esta evidencia y trabajar en otra dirección.

En la actualidad, en estos países, la cuestión no se plantea con respecto a las confesiones que tradicionalmente han estado instaladas en los mismos. El sistema de Derecho eclesiástico establecido por la Constitución de cada uno de ellos ya prevé, sin necesidad de una nueva legislación, el

que aquellas confesiones con similar implantación tengan un tratamiento parecido. Principios constitucionales como el de igualdad, aconfesionalidad o el de cooperación ya actúan como correctores del sistema.

Cosa distinta es el problema que plantea el individuo como sujeto titular del derecho de libertad religiosa. Si el Estado potencia las garantías y la tutela del ejercicio de este derecho en su dimensión individual, está contribuyendo a que se haga realidad el ejercicio colectivo del mismo. Pero si, por el contrario, potencia el contenido colectivo de este derecho, dedicándose a legislar en favor de las confesiones –de determinadas confesiones– y olvidándose del individuo, tal vez esté colaborando a lesionar el derecho de libertad religiosa de la persona.

No hay que olvidar que muchas veces el ataque al derecho de libertad religiosa del individuo no proviene del Estado sino de la propia confesión de la que es miembro. La realización de determinadas actividades o la falta de libertad dentro de la propia confesión pueden llegar a dañar el contenido esencial del derecho de libertad religiosa del individuo. Y ahí es donde ha de estar la misión principal del Estado y el fin al que debe tender toda legislación sobre libertad religiosa, en garantizar que la persona no vea lesionado su derecho de libertad religiosa de ninguna de las maneras posibles. Por eso a pesar de que la Ley española y los proyectos italiano y portugués vienen rubricados por el título de Ley de libertad religiosa, no nos parece que estén dando respuesta al mismo. Más bien se trata de leyes para las confesiones religiosas, donde se regula su posición jurídica en el ordenamiento y se olvida al individuo como sujeto de un derecho de libertad religiosa. Derecho que, en este caso, sí que ha de gozar de todas las garantías y tutela por parte del Estado.