

CONCORDATO, COOPERACIÓN E IGUALDAD. LA COOPERACIÓN DEL ESTADO ESPAÑOL CON LAS CONFESIONES RELIGIOSAS A LA LUZ DEL VIGENTE SISTEMA DE ACUERDOS CON LA IGLESIA CATÓLICA *

Por

JAVIER MARTÍNEZ-TORRÓN
Catedrático de Derecho Eclesiástico del Estado
Universidad Complutense

Comunicación presentada al Simposio “Los Concordatos: pasado y futuro”, Universidad de Almería, 12-14 de noviembre de 2003.

SUMARIO: I. CONSTITUCIÓN, CONCORDATO Y COOPERACIÓN ESTATAL.- II. EFECTOS CIVILES DEL MATRIMONIO RELIGIOSO.- III. ASISTENCIA RELIGIOSA.- IV. FINANCIACIÓN DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS: 1. *La extensión del sistema de asignación tributaria a otras confesiones.* 2. *Asignación tributaria y autofinanciación.* 3. *Exenciones tributarias.*

I. CONSTITUCIÓN, CONCORDATO Y COOPERACIÓN ESTATAL

En un sistema de relaciones Estado-confesiones como el español, presidido por los principios constitucionales de libertad religiosa, neutralidad, igualdad y cooperación ¹, el

* Este trabajo se presentó como comunicación al Simposio “Los Concordatos: pasado y futuro”, Universidad de Almería, 12-14 de noviembre de 2003, y comunicación se inspira en parte del contenido de un documento de trabajo elaborado para ser debatido en el Pleno de la Comisión Asesora de Libertad Religiosa del Ministerio de Justicia, en el contexto de una serie de reuniones dirigidas a contemplar posibilidades de revisión de los Acuerdos de 1992 entre el Estado español y las federaciones evangélica, israelita e islámica.

¹ En relación con el significado atribuido por la jurisprudencia a los principios constitucionales en esta materia, vid. J. CALVO ÁLVAREZ, *Los principios del Derecho eclesiástico español en las sentencias del Tribunal Constitucional*, Pamplona 1998. Una revisión crítica de los principios y su significado, a la luz de la doctrina jurídica alemana, ha sido escrita recientemente por M.J. ROCA, *Propuestas y consideraciones críticas acerca de los principios en el Derecho eclesiástico*, en “Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado” 17 (2001), pp. 17-33. Vid. también J.M. VÁZQUEZ

análisis de las relaciones existentes entre estos dos últimos principios se encuentra estrechamente vinculado al estudio de nuestro actual sistema concordatario.

En efecto, resulta claro que el modelo constitucional español apuesta por una neutralidad estatal en materia religiosa que no sólo no es entendida como separatismo, sino que debe hacerse compatible con la cooperación con las confesiones religiosas, de acuerdo con “las creencias religiosas de la sociedad española”². Y, paralelamente, la aplicación del principio de igualdad reclama que las manifestaciones de cooperación con las diferentes confesiones religiosas se diversifiquen sin incurrir en discriminación; es decir, atendiendo a justificaciones “objetivas y razonables”, sin perder de vista que ha de existir una razonable relación de proporcionalidad entre el legítimo fin que se persigue y los medios que se emplean para conseguirlo³.

Por ello, en el presente contexto constitucional, el análisis y la interpretación del sistema de relaciones concordadas entre Estado español y Santa Sede no puede desgajarse de las restantes manifestaciones de cooperación estatal con otras confesiones religiosas. Al contrario, unas y otras deben coordinarse en un sistema coherente en el que, desde luego, no hay lugar para pretensiones de uniformidad -que serían contrarias al principio de igualdad-, pero tampoco para diferencias arbitrarias de tratamiento jurídico⁴.

Las consecuencias de esa necesaria coherencia del sistema transitan en doble dirección. Es razonable, por un lado, que se hagan accesibles a otras confesiones

GARCÍA-PEÑUELA, *Constitución, pluralismo y dignidad humana: en torno a las cuestiones fundamentales del derecho eclesiástico español*, en “Il diritto ecclesiastico” II (1998), pp. 437-449.

² Art. 16 CE. Entre la bibliografía existente sobre el principio de cooperación, vid. J.A. SOUTO, *Cooperación del Estado con las confesiones religiosas*, en “Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense” 84 (1993-1994), pp. 365-413.

³ Como se sabe, la noción de “justificación objetiva y razonable” es el criterio clave utilizado en materia de no discriminación por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos -y por el Tribunal Constitucional español-, junto con los criterios de “fin legítimo” y “relación de proporcionalidad entre fin perseguido y medios empleados”. Vid. al respecto J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La protección internacional de la libertad religiosa*, en AA.VV., “Tratado de Derecho Eclesiástico”, Pamplona 1994, pp. 229-237; D. TIRAPU y A.C. PEREIRA, *Observaciones sobre la jurisprudencia constitucional en materia de igualdad y carácter social del Estado de Derecho*, en AA.VV., “El principio de igualdad en la Constitución española”, vol. 1, Madrid 1991, pp. 961 ss.

⁴ En relación con la necesidad de una interpretación coordinada de los principios constitucionales, vid. J. FERRER ORTIZ, *Los principios constitucionales del Derecho eclesiástico como sistema*, en “Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del Profesor Pedro Lombardía”, Madrid 1989, pp. 309-322.

religiosas determinadas manifestaciones de cooperación contenidas en los Acuerdos con la Iglesia católica cuando en esas otras confesiones puedan identificarse análogas razones a las que justificaron su inclusión en el vigente sistema concordatario. Es lo que se subrayó, en su día, con la expresión “paradigma extensivo” como criterio interpretativo del mandato constitucional de cooperación, indicando que la cooperación estatal con la Iglesia católica estaba abierta a cualquier confesión minoritaria que alcanzara su mismo arraigo sociológico ⁵ (aunque, naturalmente, existen otras consideraciones, además del asentamiento social de una confesión, que pueden exigir la aplicación extensiva de una manifestación de cooperación estatal en aras del principio de igualdad ⁶). Pero, al mismo tiempo, tampoco cabe excluir a priori una futura interpretación minimalista de algunos aspectos de las normas concordadas. Es decir, sería poco razonable descartar que la evolución del sistema español de relaciones Estado-confesiones pueda conducir a la convicción de que determinadas ventajas otorgadas en su día a la Iglesia católica -y negadas a otras confesiones- resultan difícilmente justificables, quizá por constituir un residuo histórico de épocas pasadas más que un resultado lógico del presente diseño constitucional (sobre todo, teniendo en cuenta que los vigentes Acuerdos con la Santa Sede, aunque firmados después de la promulgación de la Constitución, fueron elaborados de hecho mientras tenían lugar los debates de las Cortes constituyentes ⁷, sin que existiera una claridad de ideas suficiente en relación con el significado y alcance de los nuevos principios informadores del derecho eclesiástico del Estado español ⁸).

En todo caso, conviene no perder de vista una idea que, por elemental, tiende a pasar inadvertida. Me refiero a que la “cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones” (art. 16 CE) significa sujetar las confesiones religiosas a un tratamiento jurídico específico y favorable. Es decir, la cooperación implica, por definición, una

⁵ Vid. P.J. VILADRICH, *Los principios informadores del Derecho Eclesiástico español*, en AA.VV. “Derecho Eclesiástico del Estado español”, Pamplona 1980, pp. 292 ss.

⁶ Vid., a este propósito, por ejemplo, las observaciones críticas que escribe R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *El factor religioso ante el Tribunal Constitucional*, Madrid 1992, pp. 99 ss., en relación con la reclamación de una pequeña comunidad evangélica que aspiraba a las mismas exenciones fiscales que la Iglesia católica.

⁷ En relación con el itinerario seguido por el actual art. 16 de la Constitución, vid. el clásico trabajo de J.J. AMORÓS, *La libertad religiosa en la Constitución española de 1978*, Madrid 1984.

⁸ Vid. P. LOMBARDÍA, *El concepto actual de Derecho eclesiástico y su marco constitucional*, en “Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado” 1 (1985), p. 648; J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Separatismo y cooperación en los acuerdos del Estado con las minorías religiosas*, Granada 1994, pp. 22 ss.

excepción a las normas generalmente aplicables. Éste ha de ser criterio hermenéutico necesario para la interpretación de la normativa concordada con la Santa Sede, los acuerdos con otras confesiones, y en general las posibilidades de cooperación del Estado con el hecho social religioso. El punto de partida, a mi entender, es que la cooperación estatal debe materializarse en un régimen jurídico para las confesiones, con un grado de cooperación que variará según diversos factores -sin excluir el arraigo social- y que, en su caso, puede requerir el acceso a los acuerdos contemplados en el art. 7 LOLR. Sobre esa base, será necesario analizar qué excepciones a las normas generales -si se quiere, al 'derecho común'⁹- son constitucionalmente posibles y políticamente deseables. Lo cual conducirá a precisar los límites de la cooperación estatal, que siempre deberá detenerse, además, ante la presencia de intereses jurídicos superiores.

Lo anterior apunta hacia una interpretación, por así decir, maximalista del principio de cooperación, que no excluye, desde luego, que se produzcan análogas manifestaciones de cooperación con otro tipo de fenómenos sociales diferentes del religioso, cuya contribución a la sociedad civil se considere positiva (una cosa es que, a la luz del artículo 16.3 CE, se considere que el hecho social religioso merece una cooperación específica, y otra cosa es entender que solamente el hecho religioso es acreedor a ciertas clases de cooperación -p. ej., en materia económica o tributaria). De manera que el Estado, entre otras cosas, habría de acomodar su ordenamiento jurídico a las características específicas de las confesiones religiosas, concediendo las oportunas exenciones de la legislación generalmente aplicable, en la medida en que no se lesionara un bien jurídico superior¹⁰.

⁹ En general, prefiero no utilizar la expresión *derecho común*, que considero poco afortunada, y que puede producir notables confusiones en el ámbito del derecho eclesiástico del Estado. He explicado con detalle la cuestión en J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Religión, derecho y sociedad. Antiguos y nuevos planteamientos en el derecho eclesiástico del Estado*, Granada 1999, pp. 110 ss.

¹⁰ Esto es lo que la jurisprudencia y la doctrina jurídica norteamericanas, desde hace años, han llamado la *accommodation doctrine*, la cual -no está de más hacerlo notar- se ha formulado desde la perspectiva del derecho de libertad religiosa, y no desde el principio de cooperación. En otras palabras, se ha entendido que el deber de acomodación no procede de una obligación del Estado de cooperar con las confesiones -Estados Unidos se rige por el principio separatista- sino del mero derecho constitucional al libre ejercicio de la religión. Vid. al respecto R. PALOMINO, *Las objeciones de conciencia. Conflictos entre conciencia y ley en el derecho norteamericano*, Madrid 1994, especialmente pp. 40-52, donde pueden encontrarse ulteriores referencias doctrinales y jurisprudenciales. Para una visión general del sistema estadounidense, vid. G.M. MORÁN, *La*

Si esa concepción de la cooperación comporta un alto grado de exigencia para el Estado, también lleva consigo una no menos importante exigencia para las confesiones religiosas. Me refiero a que la necesaria adaptación del Estado a los preceptos de las confesiones religiosas tiene como contrapartida la necesaria adaptación de estas últimas a los principios esenciales de un Estado social y democrático de derecho como el español. Esto incluye, sin duda, los principios constitucionales, pero también otros principios que van más allá de la propia Constitución, y que podrían subsumirse en la noción de orden público, entendida en sentido amplio. Para el Estado español, dichos principios desempeñan una función análoga a la que los grandes principios dogmáticos y morales desempeñan en una religión. Esto deben comprenderlo las confesiones, aceptando las consiguientes limitaciones que, en su caso, puedan comportar para su libre actuación. Y, sobre todo, debe comprenderlo el propio Estado, que en ningún caso debe ceder en tales principios por un deficiente concepto de cooperación ¹¹.

protección jurídica de la libertad religiosa en U.S.A., Santiago de Compostela 1989. Una síntesis de los criterios jurisprudenciales en la materia, y de los cambios experimentados desde el caso *Smith*, pueden verse en J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Separatismo y cooperación en la experiencia jurídica norteamericana*, en “Los acuerdos del Estado español con las confesiones religiosas minoritarias” (ed. por V. Reina y M.A. Félix), Madrid 1995, pp. 105-130. Hay que advertir, sin embargo, que desde entonces han sido abundantes los giros jurisprudenciales y extensísima la literatura jurídica norteamericana en la materia. Una interesante revisión de la jurisprudencia más reciente puede verse en E. RELAÑO, *Las nuevas tendencias de separación Iglesia-Estado en la jurisprudencia estadounidense*, en “Revista de Derecho Político” (2004, en prensa).

¹¹ Esa cesión tuvo lugar, a mi juicio, cuando el Estado español reguló la eficacia civil de la celebración religiosa islámica del matrimonio de manera diversa a como reguló esa materia en relación con el matrimonio de evangélicos y judíos, de manera que se permite la celebración de sucesivos matrimonios de acuerdo con las normas islámicas en materia de poliginia, aunque los efectos civiles correspondan sólo al primer vínculo. Vid. infra, § 2 de esta comunicación. Lo anterior, por otro lado, plantea la posibilidad de que el Estado reclame de las confesiones religiosas, como requisito para una cooperación privilegiada, un grado superior de *Rechtstreue* o “fidelidad jurídica”, que vaya más allá del mero respeto a la legalidad formal. La cuestión, poco estudiada en España, ha suscitado una interesante literatura y jurisprudencia en Alemania en los últimos años, en el contexto de las condiciones requeridas para la concesión del estatus de corporación de derecho público. Vid., especialmente, la sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 19 diciembre 2000 (BverfGE 102, 370 Nr. 17); y, entre la doctrina, A. HOLLERBACH, *Anmerkung*, en JZ 1997, pp. 1117-1119; G. ROBBERS, *Sinn und Zweck der Körperschaftsstatus im Staatskirchenrecht*, en “Festschrift für Martin Heckel”, Tübingen 1999, pp. 411-425; C. HILLGRUBER, *Der Körperschaftsstatus von Religionsgemeinschaften. Objektives Grundverhältnis oder subjektives Grundrecht*, en NVwZ 2001, pp. 1347- 1355; S. KORIOTH, *Loyalität im Staatskirchenrecht? Geschriebene und ungeschriebene Voraussetzungen des Körperschaftsstatus*

Naturalmente, este planteamiento no resulta difícil de admitir en abstracto. Los problemas surgen al aplicarlos a realidades conflictuales concretas, cuando deben sopesarse los diversos intereses jurídicos en juego, y más en un ámbito como éste, en el que las soluciones jurídicas se encuentran a menudo sometidas a variados -y a veces poderosos- condicionantes políticos. Lo cual pone de relieve que, en materia de cooperación estatal con las confesiones, como en general en materia de regulación jurídica de la libertad religiosa, las dificultades surgen no tanto al formular los grandes principios cuanto en el momento de determinar los límites que han de aplicarse en los casos singulares.

En estas páginas me detendré, con la necesaria brevedad y al hilo de lo indicado en los párrafos precedentes, en algunos aspectos de cooperación estatal con la Iglesia católica contenidos en los Acuerdos de 1979 o normas de desarrollo, analizando hasta qué punto podrían o deberían hacerse extensibles a otras confesiones religiosas en aplicación del principio constitucional de igualdad.

II. EFECTOS CIVILES DEL MATRIMONIO RELIGIOSO

El artículo VI del Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede mantuvo la tradición de reconocer efectos civiles en España al matrimonio canónico, aunque con un régimen muy diferente al contenido en el Concordato de 1953. Esas diferencias se materializaron en la reforma del Código Civil operada por la Ley 30/1981, de 7 de julio, en la que se diseñó un sistema matrimonial ciertamente complejo y no exento de disposiciones que, si no contradictorias, al menos suscitaron una notable perplejidad en amplios sectores de la doctrina jurídica española ¹².

nach Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 5 WRV, en "Rechtstheorie und Rechtsdogmatik im Austausch. Gedächtnisschrift für Bernd Jeand'Heur", Berlin 1999, pp. 221-245.

¹² El análisis probablemente más sutil del sistema matrimonial español, desde el inicio de su transformación en 1978, ha sido realizado, en numerosos escritos, por Rafael Navarro-Valls; baste citar aquí la síntesis de sus ideas, con numerosas referencias bibliográficas, que se contiene en el manual M. LÓPEZ ALARCÓN y R. NAVARRO-VALLS, *Curso de Derecho matrimonial canónico y concordado* (6.ª ed.), Madrid 2001, especialmente pp. 38 ss. y 445 ss. Desde una perspectiva bien diferente, vid. D. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, *El sistema matrimonial español: matrimonio civil, matrimonio religioso y matrimonio de hecho*, Madrid 1995. La bibliografía sobre el sistema matrimonial español es ingente, y con posiciones interpretativas muy diversas. Por citar algunas de las primeras monografías sobre el tema -con orientaciones diferentes-, mencionaré aquí las de L.M. CUBILLAS, *El sistema matrimonial español y la cláusula de ajuste al Derecho del Estado*, Valladolid 1985, y J. FERRER ORTIZ, *El matrimonio canónico en el ordenamiento español*, Pamplona 1986. La última monografía, por lo que me consta, con un interesante análisis

Por otra parte, en virtud del artículo 7 de los Acuerdos de 1992 con las federaciones evangélica, israelita e islámica¹³, se otorgó eficacia civil, por primera vez en la historia del derecho español¹⁴, a formas religiosas de matrimonio distintas del matrimonio canónico. Una eficacia que ya estaba prevista implícitamente en el art. 32 CE y explícitamente en los arts. 59 y 60 del Código Civil, tras su reforma en 1981¹⁵.

Como se sabe, ese reconocimiento de efectos civiles ofrece algunas diferencias respecto al matrimonio canónico. Por una parte, se requiere un expediente civil previo, dirigido a la obtención del certificado acreditativo de capacidad matrimonial. Por otra parte, y sobre todo, los efectos civiles del matrimonio religioso evangélico, judío e islámico se reducen a la forma de celebración, frente a la mayor eficacia que se concede al aparato normativo y jurisdiccional de la Iglesia católica, manifestada, sobre todo, en el reconocimiento de efectos civiles a las sentencias eclesiásticas de nulidad y a las decisiones pontificias disolutorias de matrimonio rato y no consumado. Es evidente que esta segunda diferencia carece virtualmente de relevancia por lo que se refiere a las iglesias evangélicas, por su doctrina sobre el matrimonio. Pero no sucede igual con las

jurisprudencial sobre la eficacia civil del matrimonio canónico, ha sido escrita por S. CAÑAMARES ARRIBAS, *El matrimonio canónico en la jurisprudencia civil*, Pamplona 2003.

¹³ Aprobados por las leyes 24/1992 (Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, o FEREDE), 25/1992 (Federación de Comunidades Israelitas de España, o FCI) y 26/1992 (Comisión Islámica de España, o CIE), todas ellas de 10 de noviembre de 1992.

¹⁴ Es cierto que en España, durante la Edad Media, existió una tradición pluralista en relación con el matrimonio, pero no podía hablarse con propiedad de efectos civiles de los matrimonios religiosos en derecho español. Por un lado, España no existía todavía como realidad política unitaria, y por tanto es inexacto utilizar la expresión derecho español en ese contexto. Además, y sobre todo, en aquella época no puede decirse que los matrimonios religiosos produjeran efectos civiles, pues la figura del matrimonio civil no llegaría a España hasta 1870. Lo que había era la convicción de que el matrimonio era algo que, por lo que se refería al vínculo, dependía del personal estatuto religioso de las personas (y de sus respectivos ordenamientos jurídicos religiosos). Era cuestión religiosa, y no secular. En relación con la situación histórica de los matrimonios religiosos no católicos en derecho español, vid. J.A. DE JORGE GARCÍA-REYES, *El matrimonio de las minorías religiosas en el Derecho español. Evolución histórica y regulación de la Ley de 7 de julio de 1981*, Madrid 1986.

¹⁵ Vid. al respecto M. LÓPEZ ALARCÓN, *El certificado de capacidad matrimonial*, en “Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado” (1992), pp. 177 ss.; D. GARCÍA-HERVÁS, *Contribución al estudio del matrimonio religioso en España, según los acuerdos con la Federación de Iglesias Evangélicas y con la Federación de Comunidades Israelitas*, en “Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado” (1991), pp. 597 ss.

religiones judía e islámica, las cuales, además de unas formas rituales de celebración precisamente delimitadas, sí tienen un derecho sustantivo y una jurisdicción propia en materia matrimonial.

A este propósito, poco antes de la aprobación de los Acuerdos, hubo algunas posiciones entre la doctrina española que se decantaban por la conveniencia de que el Estado hubiera reconocido la eficacia civil de las normas confesionales sobre “capacidad, forma y causas de nulidad del matrimonio ... siempre que no estuvieran en abierta oposición con el orden público”¹⁶. Por lo que me consta, no han proliferado posiciones análogas tras la entrada en vigor de los acuerdos, ni tampoco parece haber constancia formal de que las propias federaciones israelita e islámica hayan reclamado la eficacia civil de su derecho sustantivo matrimonial¹⁷. A mi modo de ver, una tal eficacia no sería deseable. Ni en el matrimonio judío ni en el matrimonio islámico, a pesar de las importantes analogías que ofrecen con el matrimonio canónico, existe una equiparación entre la posición jurídica del varón y la mujer, que parece ser exigida por el art. 32.1 C.E. al establecer que “el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica”. Figuras como el repudio -y, en el caso islámico, además, la poligamia (entendida sólo como poliginia)- ponen de relieve que la posición dominante corresponde al varón. Si el matrimonio canónico ha sido definido como una relación “simétrica”, en la que varón y mujer se hallan en una situación de completa igualdad jurídica¹⁸, el matrimonio islámico, como el hebreo, son uniones matrimoniales “asimétricas” desde el punto de vista jurídico¹⁹.

¹⁶ Vid. J. OTADUY, *Los Proyectos de acuerdo de cooperación con las Iglesias evangélicas y las comunidades israelitas*, en “Estudios Eclesiásticos” 66 (1991), p. 217.

¹⁷ No obstante, según fuentes de la propia Comisión Islámica de España, los musulmanes sí reclamaron esos efectos civiles durante el proceso de negociación de su acuerdo, pero sin éxito. En el seno de la Comisión Asesora de Libertad Religiosa, el representante de la Federación de Comunidades Israelitas de España ha manifestado el interés de los judíos por los efectos civiles de la disolución del matrimonio pronunciada por un tribunal religioso.

¹⁸ Precisamente fue esa una de las grandes novedades -y aportaciones- que introdujo históricamente en Occidente la noción canónica de matrimonio, frente a la “asimetría” que caracterizaba a las concepciones precristianas de matrimonio. Vid., sobre el tema, R. NAVARRO-VALLS, *Matrimonio y derecho*, Madrid 1994, especialmente pp. 7-39.

¹⁹ En relación con el matrimonio islámico y judío, vid. Z. COMBALÍA, *Estatuto de la mujer en el derecho matrimonial islámico*, en “Æqualitas” 6 (2001), pp. 14-20; S. ACUÑA, R. DOMÍNGUEZ, P. LORENZO y A. MOTILLA, *El matrimonio islámico y su eficacia en el Derecho español*, Córdoba 2003; M. PERALES AGUSTÍ, *El matrimonio protestante, islámico y judío*, en el manual colectivo

Sin duda, tal limitación de efectos civiles sitúa a los matrimonios hebreo e islámico -y al evangélico- en un plano de reconocimiento civil inferior al matrimonio canónico. Creo, sin embargo, que ese desigual trato jurídico es acertado y, además, no puede calificarse como discriminatorio, pues se fundamenta en una “justificación objetiva y razonable”. La normativa jurídica israelita o musulmana, y la correspondiente jurisprudencia de los tribunales religiosos, no tienen el grado de uniformidad y de consistencia que posee el derecho y la jurisdicción matrimonial canónicas (a los cuales debemos, además, el concepto jurídico de matrimonio que todavía hoy manejamos en el derecho occidental, tanto en el mundo continental-europeo como en el angloamericano ²⁰). A lo cual habría que añadir la dimensión sociológica del recurso al matrimonio y a los tribunales canónicos en nuestro país ²¹.

“Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado, II: Derecho Matrimonial”, en *Iustel, Materiales para el estudio del derecho*, 6.12.1.

²⁰ Vid., además de la obra de R. NAVARRO-VALLS citada en nota, J. GAUDEMET, *Le mariage en Occident. Les mœurs et le droit*, Paris 1987; J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La influencia del derecho canónico en la evolución del derecho de familia angloamericano*, en “El matrimonio y su expresión canónica ante el III milenio” (ed. por P.J. VILADRICH, J. ESCRIVÁ, J.I. BAÑARES y J. MIRAS), Eunsa, Pamplona 2000, pp. 1539-1548.

²¹ Si acaso, la particular relevancia del régimen matrimonial canónico habría de enjuiciarse a la luz de las limitaciones que el principio de neutralidad impone a la cooperación estatal. A este propósito, y con independencia de lo que se considere más conveniente desde la perspectiva *de lege ferenda* en virtud de las personales opciones políticas en favor del separatismo o de la cooperación, la cuestión probablemente no admite una respuesta unívoca desde el punto de vista técnico-jurídico, al menos en el marco de un ordenamiento constitucional como el nuestro, o en el de otros inspirados en principios similares. Así lo muestra el hecho de que el vigente Concordato italiano, de 18 de febrero de 1984, mantiene la eficacia civil de las sentencias eclesiásticas de nulidad (art.8.2); y también el hecho de que, ni en España ni en Italia, el Tribunal Constitucional haya puesto en duda la legitimidad de esa solución desde el punto de vista de los principios constitucionales. Además, el Reglamento (CE) núm. 1347/2000 del Consejo de la Unión Europea, de 29 de mayo de 2000 “sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental sobre los hijos comunes” prevé el reconocimiento, en los países comunitarios, de las sentencias portuguesas, italianas o españolas por las que se reconocen efectos civiles a las sentencias canónicas declarativas de nulidad matrimonial (vid. al respecto R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *El reconocimiento en la Unión europea de la opción religiosa en el tratamiento procesal de las crisis matrimoniales*, en el volumen colectivo “Proyección nacional e internacional de la libertad religiosa” (ed. por A. de la Hera y R.M. Martínez de Codes), Madrid 2001, pp. 133-218). No obstante, la vigencia de determinados principios del proceso considerados esenciales pueden implicar limitaciones a la eficacia civil de las sentencias

Las consideraciones de igualdad, en cambio, impulsan a preguntarse por el hecho de que el legislador español haya limitado el reconocimiento de efectos civiles, hasta ahora, al matrimonio religioso de las confesiones religiosas con las que ha celebrado un acuerdo de cooperación, dejando de lado las formas religiosas de celebración matrimonial de otras confesiones inscritas cuya doctrina defiende el carácter divino del matrimonio. El artículo 59 CC prevé expresamente que el Estado pueda otorgar unilateralmente efectos civiles a formas religiosas de matrimonio. No se trata de algo que nuestra legislación reserve necesariamente a la Iglesia católica o las confesiones que, previo reconocimiento de su "notorio arraigo en España", hayan logrado concluir un acuerdo de cooperación con el Estado español. El reconocimiento de efectos civiles a estas formas de matrimonio podría llevarse a cabo exigiéndoles simplemente el cumplimiento de aquellos requisitos que permitan a las autoridades civiles adquirir la necesaria certeza sobre el estado de las personas que reclama la prudencia jurídica. Sobre todo teniendo en cuenta que existen confesiones de peso social no desdeñable en nuestro país, que desde hace tiempo intentan, sin éxito, ser aceptadas como interlocutores en la negociación de un convenio de cooperación.

La actitud restrictiva de nuestro ordenamiento respecto a las formas admisibles de contraer un matrimonio civilmente válido, además, sorprende especialmente en un momento en que la evolución del derecho occidental experimenta un doble y paradójico proceso que apunta, por un lado, hacia una privatización creciente de la relación matrimonial, y por otro, simultáneamente, hacia la publicación de otras relaciones calificables como paramatrimoniales, con una tendencia a equilibrar sus efectos jurídicos

²²

eclésiásticas; un caso reciente y significativo es la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos *Pellegrini c. Italia*, de 27 de julio de 2001; para un comentario crítico a esa sentencia, vid. J. LLOBELL, *Las sentencias eclésiásticas de nulidad matrimonial ante la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: el caso Pellegrini*, en RGDCEE, n.º 1, enero 2003, www.iustel.com.

²² Entre la numerosísima bibliografía reciente sobre el tema, vid., en España, el volumen colectivo *Uniones de hecho* (ed. por J.M. MARTINELL y M.T. ARECES PIÑOL, Lleida 1998). En cuanto a las relaciones entre matrimonio y libertad religiosa, vid. el conjunto de trabajos reunidos en *Derecho de familia y libertad de conciencia en los países de la Unión Europea y el derecho comparado* (ed. por A. CASTRO JOVER), Bilbao 2001. En relación con las tendencias contemporáneas en materia de derecho matrimonial y de familia, me remito al sugerente trabajo de R. NAVARRO-VALLS citado en la nota, pp. 41-133.

III. ASISTENCIA RELIGIOSA

El sistema concordado de asistencia religiosa al Ejército contiene un régimen jurídico particularmente favorable a la Iglesia católica, en comparación con las restantes confesiones religiosas. El Acuerdo de 1979 sobre asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas y servicio militar de clérigos y religiosos, así como las normas unilaterales del Estado que han desarrollado posteriormente esta materia ²³, mantienen la antigua tradición del sistema de capellanías militares (frecuente en muchos países con un alto porcentaje de población católica): es decir, un cuerpo permanente de clérigos dedicados a la asistencia religiosa de los católicos en el entorno militar, sufragado con fondos públicos. Un sistema que, si en otros tiempos se justificaba por las características de las relaciones Iglesia-Estado en España, hoy suele fundamentarse en el derecho de libertad religiosa. Algo parecido puede afirmarse respecto a la asistencia religiosa católica en centros penitenciarios y hospitalarios, desarrollada sobre todo mediante convenios menores y disposiciones unilaterales del Estado, de diverso rango ²⁴.

Tal situación contrasta notablemente con la asistencia religiosa de personas de otras confesiones, incluidas la religión evangélica, hebrea e islámica. En efecto, los Acuerdos de 1992 no añaden nada sustancialmente nuevo a las facultades de actuación concedidas de modo general por nuestra legislación, en lo relativo a la práctica del culto y la asistencia religiosa en los establecimientos militares, y en otros centros públicos que determinen una particular situación de internamiento para las personas ²⁵. Sus artículos 8 y 9 contemplan esta materia bajo el exclusivo prisma de la libertad de los individuos para llevar a cabo la actividad cultural correspondiente a su afiliación religiosa, y de las facilidades a que tienen derecho las confesiones para prestar asistencia religiosa a aquellos de sus fieles que lo soliciten; todo ello con sujeción a las necesidades del

²³ Vid. un elenco de las mismas en la *Legislación eclesiástica* editada por M.E. Olmos y J. Landete, Civitas, Madrid 2003. De particular importancia son el R.D. 1145/1990, de 7 de septiembre, por el que se crea el Servicio de Asistencia Religiosa en las Fuerzas Armadas y se dictan normas sobre su funcionamiento; y la Ley 17/1999, de 18 de mayo, de régimen del personal de las Fuerzas Armadas, disp. final 4.ª.

²⁴ Me remito a la fuente mencionada en la nota 23. De particular importancia son la Orden de 24 de noviembre de 1993, por la que se dispone la publicación del Acuerdo sobre asistencia religiosa católica en los establecimientos penitenciarios; la Orden de 20 de diciembre de 1985, por la que se dispone la publicación del Acuerdo sobre asistencia religiosa católica en Centros hospitalarios públicos; y el Convenio de 23 de abril de 1986 sobre asistencia religiosa católica en los Centros hospitalarios del Instituto Nacional de la Salud.

²⁵ Vid. J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Separatismo y cooperación*, cit. en nota, pp. 142 ss.

servicio y a las normas de régimen interno de los centros. Se adoptan, en consecuencia, los modelos de 'libertad de acceso' y 'libertad de salida', sin que para nada se mencionen otros modelos de integración permanente de los ministros de culto en la estructura de los centros públicos, inspirados en los tradicionalmente previstos para la asistencia religiosa de la Iglesia católica.

La obligatoriedad que los modelos consignados por los Acuerdos poseen para el Estado podría inferirse sin dificultad de la propia LOLR ²⁶. Pero es que, además, si se examinan paralelamente las normas estatales que regulan la organización de ese tipo de centros, se advierte que los citados artículos de los nuevos convenios apenas contienen, en rigor, modificación alguna respecto al régimen jurídico establecido con carácter general para la asistencia religiosa. Así, las vigentes Reales Ordenanzas de los tres ejércitos contemplan la necesidad de que los mandos faciliten el ejercicio del culto y la asistencia religiosa de los militares, sea cual fuere la confesión a la que pertenecen ²⁷. Lo

²⁶ En especial, el artículo 2.3 LOLR establece que "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".

²⁷ Resulta ilustrativo transcribir aquí una parte de lo que disponen los siguientes artículos de las Reales Ordenanzas del Ejército de Tierra, aprobadas por el Real Decreto 2945/1983, de 9 de noviembre. Art. 234: "Los mandos del Ejército respetarán y protegerán el derecho a la libertad religiosa de sus subordinados, en los términos previstos por la Constitución y por la Ley Orgánica de Libertad Religiosa". Art. 235: "Facilitarán el cumplimiento de los deberes religiosos, proporcionando, sin perturbar el régimen de vida de las Unidades..., el tiempo necesario para la asistencia a los actos de culto, y procurarán proporcionar, en el propio ámbito militar, lugares y medios adecuados para el desarrollo de las actividades religiosas". Art. 236: "Prestarán a los capellanes y a los demás ministros autorizados, el apoyo que precisen para el desempeño de sus funciones". Art. 237: "Los actos religiosos de culto o de formación y las reuniones de miembros de iglesias, confesiones o comunidades religiosas legalmente reconocidas, que se celebren dentro de las Bases y Acuartelamientos, se ajustarán a las disposiciones generales sobre reuniones en recintos militares. La autorización correspondiente podrá concederse de manera general para actos que se celebren con periodicidad". Art. 238: "Los miembros del Ejército recibirán asistencia religiosa de los capellanes militares, o de miembros contratados o autorizados de confesiones legalmente reconocidas. La coordinación de los servicios religiosos de distintas confesiones, comprendiendo la regulación de horarios, el uso alternativo de locales y otros pormenores, corresponderá al mando militar a propuesta de los encargados de prestar la asistencia religiosa". Art. 240: "Con ocasión del fallecimiento de un miembro del Ejército y con independencia de las honras fúnebres que le correspondan, podrá autorizarse la organización de exequias con los ritos propios de la religión que profesara el finado". Análogas disposiciones se contienen en los artículos 289 ss. de las Reales Ordenanzas del Ejército del Aire (aprobadas por el Real Decreto 494/1984,

mismo ocurre con el Reglamento Penitenciario, en relación con las prácticas religiosas de los reclusos ²⁸.

En este campo, los Acuerdos de 1992 únicamente contribuyeron a clarificar la previa normativa unilateral del Estado en dos aspectos de detalle, referentes a los militares

de 22 de febrero), y en los artículos 432 ss. de las Reales Ordenanzas de la Armada (aprobadas por el Real Decreto 1024/1984, de 23 de mayo). Además, la Ley 17/1999, de 18 de mayo, de régimen del personal de las Fuerzas Armadas, en su disp. final 4.ª, n. 6, establece que “los demás militares profesionales podrán recibir, si lo desean, asistencia religiosa de ministros de culto de las Iglesias, confesiones o comunidades religiosas, inscritas en el Registro de Entidades Religiosas, en los términos previstos en el ordenamiento”. En relación con la asistencia religiosa en el Ejército, vid. los clásicos trabajos -centrados en aquel momento, sobre todo, en las capellanías católicas- de J.M. CONTRERAS, *El régimen jurídico de la asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas en el sistema español*, Madrid 1989; y M. MORENO ANTÓN, *El principio de igualdad en la asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas*, Salamanca 1989. Más recientemente se ha ocupado de la materia, entre otros, J.M. MARTÍ, *Aspectos comunes y específicos de la asistencia religiosa en las Fuerzas Armadas*, en “Revista Española de Derecho Militar” 67 (1996), pp. 137-174.

²⁸ El Reglamento Penitenciario (aprobado por el Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero), aunque de manera más escueta que su antecesor, el Real Decreto 1201/1981, se refiere a la asistencia religiosa en el art. 230: “1. Todos los internos tendrán derecho a dirigirse a una confesión religiosa registrada para solicitar su asistencia siempre que ésta se preste con respeto a los derechos de las restantes personas. En los Centros podrá habilitarse un espacio para la práctica de los ritos religiosos ... 4. En todo lo relativo a la asistencia religiosa de los internos se estará a lo establecido en los acuerdos firmados por el Estado español con las diferentes confesiones religiosas”. Vid. J. MANTECÓN, *La asistencia religiosa penitenciaria en las normas unilaterales y acuerdos con las confesiones*, en “Ius Canonicum” 37 (1997), pp. 573-600.

Aunque con menos detalle, en relación con los centros hospitalarios esta materia es regulada en el Real Decreto 2082/1978, de 25 de agosto, por el que se aprueban las Normas Provisionales de Gobierno y Administración de los Servicios Hospitalarios. En su artículo 13.1.j), se menciona la “asistencia religiosa según su confesionalidad” entre los derechos de los usuarios que el establecimiento y su personal están obligados a garantizar. Por lo demás, la regulación más pormenorizada de ese tema parece remitirse a posteriores convenios entre las confesiones religiosas y los órganos públicos implicados, ya que la titularidad de los centros hospitalarios puede corresponder a entes centrales, regionales o locales. Por lo que me consta, hasta el momento, y al igual que ha sucedido con los centros penitenciarios, esa regulación convenida sólo ha recibido desarrollo efectivo en relación con la Iglesia católica. En materia de asistencia religiosa en el entorno hospitalario, vid. E. MOLANO, *La asistencia religiosa en los hospitales públicos*, en “Dimensiones jurídicas del factor religioso. Estudios en homenaje del Profesor López Alarcón”, Murcia 1987, pp. 321-338; y M. MORENO ANTÓN, *La asistencia religiosa en el ámbito hospitalario público*, en “Revista Española de Derecho Canónico” 49 (1992), pp. 661-690.

hebreos o musulmanes: la previsión de que podían ser autorizados a acudir a la sinagoga o mezquita más próxima para el cumplimiento de sus obligaciones religiosas; y, en caso de muerte, la preceptiva comunicación de las autoridades a las familias de los fallecidos, a fin de que pudieran recibir las exequias propias de sus ritos religiosos. Aspectos, por lo demás, que podrían haber sido deducidos de una interpretación prudente de la LOLR ²⁹, e incluso de las mismas ordenanzas militares. La verdadera utilidad de la normativa acordada en 1992 con las minorías religiosas parecía ser la de propiciar el fin de posibles abusos prácticos por parte de los órganos directivos de los mencionados centros públicos, los cuales se inclinaban en ocasiones -al menos entonces- a una actitud restrictiva respecto a las facilidades que están obligados a prestar para la asistencia religiosa de personas de religión no católica ³⁰.

En esta materia, por tanto, los Acuerdos de 1992 no se caracterizan precisamente por su grado de cooperación real y específica con las confesiones. Es significativo que no se aprovechara la ocasión para instituir cauces estables para la asistencia religiosa de diversas confesiones, según preveían las correspondientes normas generales, con referencia expresa a los convenios creados por la LOLR. Así, el artículo 244 de las Reales Ordenanzas del Ejército de Tierra dispone: “Cuando haya Capellanes de otras religiones desempeñarán funciones análogas en las mismas condiciones que los católicos en consonancia con los acuerdos que el Estado haya establecido con la iglesia, confesión o comunidad religiosa correspondiente”. Idéntico texto se encuentra en el art. 299 de las Reales Ordenanzas del Ejército del Aire, y en el art. 442 de las Reales Ordenanzas de la Armada. Por su parte, el art. 230.4 del Reglamento Penitenciario remite la regulación de toda esta materia a los acuerdos entre Estado y confesiones, con lo que implícitamente se admite la posibilidad de que en dichos acuerdos puedan crearse servicios permanentes de personal, similares al cuerpo de capellanes de instituciones penitenciarias.

Por ello, si se quiere que los Acuerdos con las minorías religiosas constituyan verdaderos cauces de cooperación estatal específica con confesiones religiosas de

²⁹ Cfr. art. 2.1.b) y art. 2.3.

³⁰ A veces sucedía que las autoridades militares, o la dirección de otros centros públicos de internamiento, denegaban el libre acceso de los ministros de culto a los establecimientos correspondientes, interpretando infundadamente que sólo resultaba obligado facilitar el acceso a los clérigos católicos, y, en el futuro, a los ministros de otras confesiones con las que el Estado suscribiera los convenios de cooperación previstos por la LOLR. Lo insostenible de esa interpretación es aún más claro a la luz de la antes mencionada Ley 17/1999, de 18 de mayo, de régimen del personal de las Fuerzas Armadas, disp. final 4.^a (vid. supra, nota).

particular arraigo social, resultaría conveniente modificar los Acuerdos de 1992, e introducir la previsión expresa de personal contratado estable que pueda proporcionar asistencia religiosa evangélica, hebrea e islámica en los centros militares, penitenciarios y hospitalarios, en condiciones equiparables a los ministros de culto católicos (incluida la remuneración con cargo a fondos públicos). Siempre, naturalmente, que también sean equiparables las necesidades de asistencia religiosa en tales centros: es decir, que exista un número suficiente de personas que justifique esa solución.

No ha de olvidarse que los sistemas de asistencia religiosa católica responden a una tradición y a una notable demanda social. En la medida en que se produzca esa demanda social -que será diversa en los distintos lugares de la geografía española- respecto a la asistencia religiosa de otras confesiones, la respuesta habrá de ser, en justicia, análoga. Aquí, al contrario de lo que ocurre en otros temas relacionados con el tratamiento jurídico de las confesiones, la cantidad sí importa. La finalidad es siempre la misma: posibilitar la asistencia religiosa de ciudadanos que se encuentran en circunstancias especiales, porque se entiende (art. 2.1.b) LOLR) que ese aspecto forma parte del derecho a la libertad de religión garantizado por el art. 16 CE. Pero los instrumentos de esa asistencia deben ser proporcionados al número de fieles que la requieren. Una posible vía de solución sería la creación de servicios permanentes e itinerantes de asistencia religiosa, adscribiendo al mismo los ministros de culto o dirigentes religiosos que resulten apropiados según las circunstancias del momento; con ello se facilitaría el establecimiento de cauces institucionalizados de asistencia religiosa que serían difícilmente justificables, por falta de número suficiente de fieles, en cada localidad singular.

En todo caso, ésta es materia que, aun debiendo estar contemplada en una hipotética reforma de los Acuerdos, debe regularse por vía de ulteriores convenios específicos entre los poderes públicos y las respectivas federaciones. En lo concerniente a la asistencia religiosa en los centros militares, y dada la competencia exclusiva del Estado en materia de Defensa y Fuerzas Armadas (art. 149.1.4.ª CE), parece que dichos convenios habrán de concluirse a nivel central. En cambio, en lo relativo a centros penitenciarios y hospitalarios, la vía autonómica parece en principio más adecuada para apreciar cuándo el peso social de una determinada confesión aconseja establecer puestos permanentes de asistencia religiosa³¹.

³¹ El art. 149.1.6.ª CE reserva al Estado la competencia en materia de legislación penitenciaria, lo cual es compatible con la realización, en sede autonómica, de los convenios de asistencia religiosa a que me refiero, sobre todo una vez contemplada la posibilidad de esos convenios en los

IV. FINANCIACIÓN DE LAS CONFESIONES RELIGIOSAS

Una de las típicas manifestaciones de cooperación estatal con las confesiones religiosas, dentro y fuera de España, es la colaboración económica, que a su vez puede desarrollarse por cauces diversos. Las clasificaciones más habituales distinguen entre las ayudas económicas indirectas, que suelen utilizar recursos tributarios de distinta naturaleza, y las ayudas directas, que actualmente se desarrollan sólo respecto a la Iglesia católica, mediante el sistema llamado de asignación tributaria. No obstante, entre las ayudas indirectas pueden incluirse otros modos de colaboración que implican ayudas a determinadas actividades o bienes de las confesiones. Por ejemplo, y especialmente, la financiación de las clases de religión en los colegios públicos o la cooperación en materia de conservación y recuperación de patrimonio cultural propiedad de las confesiones ³².

1. La extensión del sistema de asignación tributaria a otras confesiones

El sistema de asignación tributaria actualmente vigente para la Iglesia católica se encontraba previsto en el artículo II del Acuerdo de 1979 sobre asuntos económicos, aunque no se pondría en funcionamiento efectivo hasta 1988. Ese sistema parece ser una solución adecuada que permite la compatibilidad entre los principios constitucionales de cooperación y de neutralidad. Además, su configuración actual es todavía mejor que en el comienzo del sistema, desde que se convirtieron en cumulativas las opciones de destinar un pequeño porcentaje de la cuota íntegra del IRPF (0'5239 %) al sostenimiento de la Iglesia católica y a otros fines de interés social ³³.

Acuerdos de cooperación con las federaciones (cfr. art. 230.4 del Reglamento Penitenciario, citado supra, en nota).

³² Entre la numerosa bibliografía existente en materia de cooperación económica, puede verse: M. BLANCO, *Cooperación del Estado con las confesiones religiosas en materia económica*, en AA.VV., "Tratado de Derecho eclesiástico", Pamplona 1994, pp. 631-736; M.M. MARTÍN GARCÍA, *Cooperación económica estatal con las confesiones religiosas, libertad religiosa y aconfesionalidad*, en "Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado" 16 (2000), pp. 309-339; S. MESEGUER, *El sistema de financiación de la Iglesia Católica a través de las exenciones fiscales*, Madrid 2000; L. ROJO ÁLVAREZ-MANZANEDA, *La protección jurídica del patrimonio cultural eclesiástico en Granada*, Granada 2001.

³³ Cfr. Ley 54/1999, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2000, disposiciones adicionales 20.^a y 22.^a. Inicialmente, el contribuyente debía elegir entre destinar el 0'5239 % de su cuota del IRPF al sostenimiento de la Iglesia católica o a otros fines de interés social. En el régimen actual, esas dos opciones no se excluyen mutuamente. Vid. C.

Lo que no parece tan adecuado es reservar el sistema exclusivamente para la Iglesia católica, cuando puede ampliarse, dentro de la misma lógica jurídica y sin especiales problemas, a otras confesiones religiosas. Efectivamente, el principio de igualdad aconseja extender a otras confesiones el sistema de asignación tributaria con sus perfiles actuales.

El sistema, por tanto, quedaría configurado de manera que al ciudadano se le diera la posibilidad -cumulativa- de dedicar un porcentaje de su IRPF: a) a ciertos fines sociales; y b) al sostenimiento de una confesión religiosa a elegir de entre una lista de varias. La cuestión estriba en precisar cuáles serían esas confesiones religiosas incluidas en el sistema de asignación tributaria. Mi opinión a este respecto puede sintetizarse como sigue.

Sin duda deben estar incluidas tanto la Iglesia católica como las tres federaciones con quienes se celebraron los Acuerdos de 1992. Esto último, por su parte, plantea el problema de cómo se distribuye el dinero recaudado entre las diversas entidades o comunidades que integran cada federación. Aunque ello podría resultar problemático en algunos casos, pienso que es cuestión que debe resolver cada federación de manera autónoma, pues el principio de autonomía de las confesiones es esencial para definir el modo como han de desenvolverse las relaciones entre Estado y religión, en España, y en general en el ámbito europeo ³⁴.

La asignación tributaria, sin embargo, no tiene por qué reservarse exclusivamente a las confesiones que disponen de acuerdos de cooperación con el Estado. Al mismo tiempo, resultaría poco realista sostener que puede extenderse a todas las confesiones inscritas en el Registro de Entidades Religiosas. Son demasiadas y, algunas, demasiado pequeñas. Incluirlas a todas generaría un esfuerzo administrativo desproporcionado al teórico beneficio económico que recibirían esas confesiones.

PRESAS BARROSA, *La nueva asignación tributaria en España y la Iglesia Católica*, en “Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado” 16 (2000), pp. 697-705.

³⁴ Cfr. especialmente las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos *Serif c. Grecia*, 14 diciembre 1999, *Hasan and Chaush c. Bulgaria*, 26 octubre 2000, *Iglesia Metropolitana de Bessarabia c. Moldavia*, 13 diciembre 2001. Para más detalles sobre esas sentencias, y sobre la jurisprudencia del TEDH sobre la autonomía de las confesiones religiosas y los límites a las injerencias del Estado, me remito a mis observaciones en J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *La protección de la libertad religiosa en el sistema del Consejo de Europa*, en “Proyección nacional e internacional de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa” (ed. por A. de la Hera), Madrid 2001, pp. 117-119; y, más recientemente, *Religious Liberty in European Jurisprudence*, en “Religious Liberty and Human Rights (ed. By M. Hill), Cardiff, 2002, pp. 113-116.

Una vía intermedia sería reservar esa posibilidad a aquellas confesiones que, sin haber concluido un acuerdo con el Estado, demuestren poseer un mínimo de miembros; o un mínimo de lugares de culto, si la identificación personal de miembros supusiera un obstáculo para algunas confesiones. En otras palabras, las que acrediten una cierta dimensión social en España que justifique su inclusión razonable en el sistema de asignación tributaria. Esto, naturalmente, implica una reflexión acerca de los concretos criterios que han de utilizarse para medir tal dimensión social. En todo caso, para evitar una excesiva discrecionalidad administrativa -que es posible, según ha demostrado la aplicación práctica del criterio del notorio arraigo³⁵-, los criterios indicativos de la dimensión social mínima que permita el acceso al sistema de asignación tributaria deberían estar fijados de manera clara y fácilmente objetivable.

En el caso de esas confesiones que acrediten una importante presencia social en España, su inclusión en el sistema de asignación tributaria no tendría que realizarse necesariamente mediante un acuerdo con el Estado. Podría llevarse a cabo mediante una disposición unilateral del Estado, tal como se prevé en el art. 59 del Código Civil en relación con los efectos civiles de los matrimonios religiosos. Ni siquiera una interpretación rígida del art. 7.2 LOLR permitiría afirmar que ésta es materia reservada a los acuerdos de cooperación.

Sea cual fuere la solución que se estime conveniente para las confesiones sin acuerdo, creo que conviene poner en marcha cuanto antes la asignación tributaria para las federaciones firmantes de los Acuerdos de 1992. Aunque éste es tema que debería incluirse en una futura reforma del texto de los Acuerdos, no parece que sea necesario esperar a ella. Por razones de agilidad, sería posible -y deseable- que se pusiera en marcha mediante normas unilaterales del Estado.

Tal vez, además, pudiera pensarse en un aumento del porcentaje de la cuota íntegra del IRPF destinado al sostenimiento de una confesión religiosa y/o a otros fines sociales, a tenor de lo que se indica a continuación.

2. Asignación tributaria y autofinanciación

Efectivamente, cuando analizamos la experiencia del sistema de asignación tributaria tal como ha sido aplicado a la Iglesia católica, observamos que no ha cumplido la función para la que fue diseñado. El artículo II.3 del Acuerdo de 1979 sobre Asuntos Económicos

³⁵ Vid. J. MARTÍNEZ-TORRÓN, *Separatismo y cooperación*, cit. supra, en nota, pp. 88-95. Para un intento reciente de reinterpretación del concepto legal de notorio arraigo, vid. A. FERNÁNDEZ CORONADO, *Consideraciones sobre una interpretación amplia del concepto de notorio arraigo*, en "Laicidad y Libertades. Escritos Jurídicos" 0 (2000), pp. 285-302.

afirma que la asignación tributaria sustituía a la dotación presupuestaria para “que proporcione a la Iglesia Católica recursos de cuantía similar”. Y el art. II.5 del mismo Acuerdo subraya que el objetivo a lograr es la autofinanciación de la Iglesia (que, implícitamente se entiende, con acierto, como condición para una completa autonomía de la Iglesia respecto al Estado) ³⁶.

En ese contexto, resulta claro el fracaso del sistema de asignación tributaria. Su práctica está aún lejos de permitir la autofinanciación de la Iglesia católica. Los recursos obtenidos por el nuevo sistema son muy inferiores a los del anterior. Lo cual ha ocasionado que debiera prorrogarse, más allá de lo previsto en el Acuerdo, la ayuda económica directa del Estado español a la Iglesia, como la única manera viable de posibilitar su sostenimiento económico ³⁷. Podrá discutirse si la razón de que la asignación tributaria no haya cumplido su función se debe a la negligencia del Estado, a la negligencia de la jerarquía eclesiástica, o simplemente a un deficiente diseño del sistema en sí. Probablemente las tres razones se entremezclen. Es muy posible que las campañas eclesiásticas dirigidas a concienciar a los católicos españoles en el uso del nuevo sistema no hayan sido suficientemente intensas, tenaces o claras. Parece también evidente que la propia Agencia Tributaria no ha hecho énfasis alguno en explicar a los contribuyentes que tienen la opción de decidir por sí mismos el destino de un pequeño porcentaje de sus impuestos sobre la renta. Actualmente esa explicación es virtualmente nula, sin contar con que la propia mecánica tributaria no facilita que el contribuyente advierta esa opción ³⁸.

³⁶ En esta materia resultan muy sugerentes los trabajos reunidos en el volumen colectivo *La financiación de la Iglesia Católica en España* (ed. por M. ROCA), Santiago de Compostela 1994. La cuestión es también analizada con detalle, y con propuestas de solución, por M.D. CEBRIÁ GARCÍA, *La autofinanciación de la Iglesia Católica en España. Límites y posibilidades*, Salamanca 1999.

³⁷ Vid. A. TORRES GUTIÉRREZ, *La financiación de la Iglesia Católica en España*, en “Revista Española de Derecho Canónico” 59 (2002), pp. 883 ss.

³⁸ En efecto, la ubicación de las correspondientes casillas en el impreso del IRPF, tanto en su versión impresa como en la electrónica, no facilita en absoluto que el contribuyente -quien normalmente tiene su mente puesta en otras cosas al cumplimentar el impreso- repare en la existencia de dicha opción. Mi convicción es que muchos contribuyentes omiten cumplimentar esas casillas por inadvertencia. Un mínimo de buena voluntad por parte de la Agencia Tributaria impulsaría a utilizar diversos sistemas que recuerden al contribuyente esa posibilidad de elección (como se le recuerdan otras omisiones, en su caso, cuando cumplimenta el impreso del IRPF), y que le dejen claro, al mismo tiempo, que cumplimentar esas opciones no implica un aumento de la cuota que debe satisfacerse por el impuesto.

Lo que en todo caso debe tenerse presente es que, en tanto el sistema de asignación tributaria no cumpla la función para la que fue creado, el legislador español debería plantearse seriamente su reforma, de manera que pueda asegurarse el adecuado sostenimiento de la Iglesia católica sin necesidad de continuar prorrogando *sine die* la dotación presupuestaria. Es, sin duda, lo más coherente desde el punto de vista de los principios constitucionales, y también desde la perspectiva de la autonomía de las confesiones religiosas.

En la práctica, la medida probablemente más urgente sería elevar el porcentaje de la cuota del IRPF destinada al sostenimiento de la Iglesia católica, que actualmente es un 0'5239 por 100. Ésta es cuestión que debe estudiarse en el Ministerio de Hacienda, pues es más técnica que jurídica. El objetivo consistiría en permitir que la Iglesia -como indica el art. II.3 del Acuerdo sobre Asuntos Económicos- obtuviera "recursos de cuantía similar" a los actuales, pero por vía de atribución voluntaria de los ciudadanos más que por atribución directa de los presupuestos del Estado.

Naturalmente, el principio de igualdad movería a otorgar el mismo tratamiento a las Federaciones evangélica, israelita e islámica, así como a otras confesiones que puedan incluirse en el futuro en el sistema de asignación tributaria, ya sea por vía acordada o por disposición unilateral del Estado.

Además de lo que acaba de indicarse en relación con la asignación tributaria, pienso que la política de cooperación estatal con las confesiones en materia económica -y la política de las propias confesiones en sus relaciones con el Estado- debe tender a reforzar en otros aspectos la autofinanciación de las confesiones religiosas en España. Esa idea, como dije, es la más apropiada para un Estado neutral y para la autonomía real de las confesiones.

A este propósito, en una estructura política como la actual, en la que el Estado interviene en casi todos los aspectos de la vida social, resulta imprescindible que el ordenamiento jurídico del Estado facilite la autofinanciación. Junto a la asignación tributaria, podría recurrirse a un cauce típico, tomado de la experiencia angloamericana, como es el de los incentivos fiscales a las donaciones. Sin duda, la Ley de Fundaciones de 1994³⁹ supuso un gran paso adelante respecto a la situación anterior, que ha sido reafirmado por la reciente Ley de Mecenazgo⁴⁰. Pero se trata probablemente de

³⁹ Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de fundaciones y de incentivos fiscales a la participación privada en actividades de interés general.

⁴⁰ Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo. El sistema de estímulos fiscales a las donaciones, antes de la reforma de 2002, es cuidadosamente analizado por J. CAMARASA CARRILLO, *Régimen tributario*

medidas todavía insuficientes. A mi juicio, la política de estímulos fiscales a las donaciones debería ser mucho más generosa ⁴¹. El derecho estadounidense podría servir de inspiración y modelo para esa clase de políticas ⁴².

Por otro lado, más allá de las cuestiones que plantea la posible reforma de los Acuerdos de 1992, pienso que los estímulos fiscales a las donaciones deberían reconocerse en relación con todas las confesiones religiosas inscritas en el Registro de Entidades Religiosas. En este ámbito ya no se producirían problemas organizativos de entidad derivados del escaso número de fieles de una confesión. Y el trato fiscal favorable que supone facilitar la autofinanciación se justifica, no por las dimensiones o por la importancia social de una religión, sino por la naturaleza y fines de sus actividades.

3. Exenciones tributarias

Según lo que acabo de indicar en el epígrafe anterior, pienso que la más adecuada interpretación del principio de igualdad impulsa a que se equiparen las exenciones tributarias concedidas a la Iglesia católica en los Acuerdos de 1979 y las concedidas a

de entidades religiosas y de entidades sin fines lucrativos, Madrid 1998, especialmente pp. 130 ss. En relación con las modificaciones introducidas por el nuevo sistema, vid. el reciente trabajo de M.M. MARTÍN GARCÍA, *Aproximación a la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las Entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al Mecenazgo desde el punto de vista de Derecho Eclesiástico del Estado*, en *RGDCEE*, n.º 2, mayo 2003, www.iustel.com.

⁴¹ A su vez, la política de incentivos fiscales puede ser muy variada. Un interesante ejemplo de colaboración es el relativo específicamente a la materia de patrimonio cultural. Vid. al respecto I. ALDANONDO, *La participación de la iniciativa privada en la financiación de actividades de interés general. Especial referencia a los Convenios de colaboración empresarial con la Iglesia Católica en materia de Patrimonio Histórico*, en “*Revista Española de Derecho Canónico*” 57 (2000), pp. 589-623.

⁴² En Estados Unidos, las personas físicas y jurídicas pueden deducir de su *income tax* (equivalente a nuestro IRPF) las donaciones conceptuadas como *charitable contributions*, entre las que se incluyen las efectuadas a iglesias y entidades de fines religiosos, entes educativos, de asistencia médica, etc. Tales cantidades se deducen de los ingresos brutos, a efectos de calcular la suma de ingresos sobre la que se aplica la tarifa impositiva correspondiente. En otras palabras, el importe de todas las *charitable contributions* realizadas durante el mismo año fiscal cuenta como si nunca hubiera sido ingresado por el contribuyente, siempre que no supere el 50 por 100 de su base imponible, en el caso de las personas físicas, o el 10 por 100 de los beneficios sujetos a impuestos en el caso de *corporations* o personas jurídicas (cfr. *Internal Revenue Code*, section § 170).

las federaciones evangélica, israelita e islámica en los Acuerdos de 1992. Se impone, por tanto, una reforma de estos últimos.

Es más, añadiría que las mismas exenciones tributarias deben reconocerse a todas las confesiones religiosas inscritas en el Registro de Entidades Religiosas. De nuevo aquí la justificación de las exenciones se encuentra en la naturaleza y fines de las actividades religiosas, y no en la cantidad de fieles que posea una religión. Esa extensión evitaría injusticias comparativas que, en realidad -y pese a alguna afirmación contraria del Tribunal Constitucional⁴³- constituyen una discriminación incompatible con el principio constitucional de igualdad. Injusticias que son especialmente patentes en el caso de algunas confesiones especialmente numerosas y no incluidas en el sistema de acuerdos con el Estado.

Naturalmente, esa política de extensión universal de las exenciones tributarias podría originar algún fenómeno de fraude. Creo, sin embargo, que las posibilidades de fraude pueden ser controladas en su mayor parte, y que el fraude real sería de proporciones ínfimas en comparación con el beneficio que aportaría al sistema de relaciones entre Estado y religión, al hacerlo más consistente con los principios constitucionales de igualdad y cooperación.

Probablemente, el instrumento más idóneo para materializar esa política de exenciones tributarias sería la legislación unilateral del Estado (previamente negociada con las confesiones).

⁴³ Me refiero al ATC 480/1989, 2 octubre 1989, relativo al recurso de amparo de una pequeña comunidad evangélica, antes de que tuvieran lugar las primeras manifestaciones de cooperación económica del Estado con confesiones no católicas en los Acuerdos de 1992, en el que se invocaba el principio de igualdad y se reclamaba el derecho a obtener las mismas exenciones fiscales que la Iglesia católica. El Tribunal inadmitió el recurso con una decisión poco razonada, en la que afirmaba que las diferentes circunstancias de las dos iglesias -la Iglesia católica y la iglesia evangélica recurrente- justificaban un diverso tratamiento tributario por parte del Estado. Entre esas distintas circunstancias de las dos iglesias, el Tribunal se refería específicamente a la historia (la desamortización operada en el siglo XIX), a los acuerdos de 1979 entre la Santa Sede y el Estado, y a la enorme diferencia en cuanto a su aceptación social (la Comunidad evangélica de habla alemana de las Islas Baleares poseía sólo un pequeño número de fieles, mientras que la gran mayoría de los españoles se declaran católicos). La decisión es criticada, con argumentos persuasivos, por R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *El factor religioso*, cit. supra, nota, pp. 99-101. Una demanda similar, presentada ante la Comisión Europea de Derechos Humanos, fue declarada inadmisibles por "manifiestamente infundada": *Iglesia Bautista "El Salvador" c. España*, Dec. Adm.17522/90, disponible en la dirección de Internet del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: <http://www.echr.coe.int>.