

VIANA TOMÉ, ANTONIO: *Los Acuerdos con las Confesiones religiosas y el principio de igualdad (Sistema español)*, EUNSA, Pamplona 1985, 234 págs.

Cuando el artículo 7 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa (L.O.L.R.) abre la posibilidad de pactar acuerdos con el Estado a todas las Confesiones religiosas, se produce por primera vez en el ordenamiento jurídico español el fenómeno de unas fuentes bilaterales no sólo reducidas al tradicional instrumento concordatario. La dinámica de la gestación de los acuerdos o convenios de cooperación con las Confesiones refleja, como en otros temas, los aciertos y errores del período de consolidación legislativa del actual régimen democrático. Todo parece indicar, como ya lo hiciera el recientemente fallecido Prof. Lombardía, que la polémica reformarruptura de los primeros años de la democracia y la decantación a favor de la reforma política expresada en la Ley promulgada en 1977 que lleva dicho nombre, influyó en la vía de diálogo escogida con la Iglesia católica. Efectivamente. En 1976 se pacta un Acuerdo en materia de privilegio de presentación y fuero eclesiástico, en el cual las partes se comprometen mediante un protocolo secreto a estipular antes de dos años una serie de acuerdos parciales que dieran fin a la vigencia del Concordato de 1953 y, con ello, superar un régimen desfasado respecto a las tendencias eclesiológicas y políticas dominantes. La elaboración de tales acuerdos se llevará a cabo paralelamente a la Constitución del nuevo régimen. El deseo de evitar contradicciones entre los dos textos legales y el retraso en promulgar la Constitución, explica que no pudiera cumplirse el plazo de los dos años. Pero días después de que la Constitución española estuviera vigente en el ordenamiento, se estipulan formalmente cuatro Acuerdos con la Iglesia católica —en fecha 3 de enero de 1979— que contienen las líneas generales de la posición jurídica de ésta en el ordenamiento español.

Por tanto, el sistema de relación con la Iglesia española sigue siendo concordatario. Cuando en la Constitución de 1978 se reconoce, en consecuencia con la sensibilidad actual de los Estados democráticos y pluralistas, la igualdad de los grupos sociales, e incluso en el artículo 9, 2, los poderes públicos se comprometen a promover las condiciones y remover los obstáculos para que la igualdad de los grupos sociales sea real y efectiva, era imperativo no cerrar la vía de los acuerdos a las otras Confesiones. La coherencia impone no mantener relaciones bilaterales exclusivamente con la Iglesia católica desde el instante en que el sistema propugna que todos los sujetos colectivos del factor religioso son titulares del mismo derecho de libertad religiosa y, en consecuencia, están en disposición de servirse de los mismos instrumentos jurídicos. La solución adoptada por el legislador, una vez vigentes los Acuerdos con la Iglesia católica, no podía ser otra que ampliar la fórmula pacticia a todas las Confesiones; es decir, «igualar por arriba» en el tema de los instrumentos de relación Estado-Confesiones, según expresión utilizada por el Prof. Ibán.

Vemos, pues, que los acuerdos o convenios de cooperación introducidos en el ordenamiento español por el artículo 7 de la L.O.L.R. son fruto de la creciente sensibilidad de los Estados democrático-pluralistas por conseguir la realización de la igualdad entre los grupos sociales. Proceso que pasa por extender las tradicionales relaciones concordatarias con la Iglesia católica a todas las Comunidades e Iglesias que cumplan unos determinados requisitos. Este es el camino que ha seguido el Derecho alemán con la aparición de los «Acuerdos con las Iglesias» (*Kirchenverträge*) junto al Concordato católico (*Konkordat*); y explica la figura de las «*intese*» con las Confesiones acatólicas del ordenamiento italiano, a las que por primera vez en un texto legal se refiere el artículo 8, 3, de la Constitución de la República italiana.

No es extraño que el interés de los eclesiasticistas españoles por esta nueva fuente bilateral del Derecho eclesiástico, que son los acuerdos o convenios de cooperación con las Confesiones. Y no sólo por la incitación que mueve a los estudiosos del De-

recho la descripción científica de toda figura legal, el contribuir, con rigor pero también con esa imaginación con la que según Ascarelli debe estar dotado todo jurista, a precisar la operatividad de los instrumentos pacticios en el ordenamiento jurídico general, máxime ante la evidente imprecisión de la Ley de Libertad Religiosa. De igual manera ha captado la atención de los eclesiasticistas el estudio de las conexiones entre los acuerdos y los principios que la Constitución del 78 impone en el ordenamiento jurídico, también con reflejo en el tratamiento del factor religioso. Se ha subrayado el hecho de que la L.O.L.R. califique a los acuerdos como de cooperación, lo cual alude inequívocamente al artículo 16, 3, de la Constitución, que impone a los poderes públicos cooperar con la Iglesia católica y las demás Confesiones. Pero también, según dijimos líneas atrás, el principio de igualdad influye en la propia razón de ser y génesis de los acuerdos, la extensión de las tradicionales relaciones concordatarias con la Iglesia católica a las demás Confesiones. Este importante tema de las relaciones entre la igualdad propugnada en nuestro Texto fundamental y los Acuerdos Estado-Confesiones es el objeto de análisis de la monografía que comentamos.

Ahora bien. Creo necesario antes de entrar en la sistemática y estructura del libro, intentar centrar el problema específico que se plantea el autor, Antonio Viana, respecto al principio de igualdad y los acuerdos de la L.O.L.R., a fin de un mejor entendimiento de las conclusiones que propone y la contribución de su trabajo al estudio de las fuentes bilaterales del Derecho eclesiástico español.

El aspecto particular que le interesa a Viana sobre este tema es, a mi entender, donde radica la clave para la configuración de los acuerdos de la L.O.L.R. En el Derecho español basta un superficial conocimiento de la génesis de los acuerdos a fin de ser conscientes del peligro de que existan dos géneros de acuerdos, los pactados con la Iglesia católica y los acuerdos o convenios de cooperación del artículo 7, 1, de la L.O.L.R., cuyas diferencias, a pesar de la voluntad unificadora de la Ley Orgánica, nacen de datos de Derecho positivo tan significativos como la aprobación, previa a la publicación de la Ley, de los Acuerdos con la Santa Sede siguiendo el procedimiento marcado por los artículos 93 y siguientes de la Constitución en virtud de su consideración de Tratados internacionales. ¿Supone la configuración de los Convenios católicos, como categoría autónoma y aislada, un rasgo de confesionalidad encubierta o, por lo menos, un privilegio de la Iglesia católica? En otros términos, ¿rompe la dualidad de categorías en las fuentes bilaterales del Derecho eclesiástico el principio de igualdad establecido en la Constitución? Planteado el objeto de análisis que, como ya dije, toca la misma médula de las múltiples interrogantes que suscitan los acuerdos, Viana realiza a lo largo de la monografía una investigación que se podría calificar «de tesis». El móvil primordial del libro que comentamos es, en pocas palabras y aun a riesgo de simplificar una argumentación no exenta de matices, demostrar que las peculiaridades de los Acuerdos con la Santa Sede, incluso la especial categoría y régimen de éstos dentro de los genéricos acuerdos o convenios de cooperación de la L.O.L.R., no sólo no supone una quiebra de la igualdad constitucional, sino que corresponde a la concepción clásica de la igualdad, ratificada por la jurisprudencia nacional e internacional, como tratamiento proporcionado a las peculiaridades y especificidades del sujeto. Veremos cómo desarrolla el autor tal postulado a lo largo de las partes que estructuran el libro.

En el capítulo I de los cuatro de que consta la obra que se comenta, aparece el significado principal de la igualdad como principio inspirador del ordenamiento estatal. A partir de su enunciado, en los capítulos posteriores, Viana fundamentará tal visión de la igualdad en las opiniones de la doctrina y decisiones jurisprudenciales, ya de cortes internacionales o nacionales, para seguidamente interpretar la Constitución española y, en consecuencia, las fuentes bilaterales del Derecho eclesiástico, desde tal perspectiva. El autor distingue dos facetas del principio de igualdad: la

igualdad *ante* la ley, por la cual todos los hombres son titulares de los derechos y libertades reconocidos en las leyes, y la igualdad *en* la ley, que permite un tratamiento diferenciado a los sujetos de Derecho siempre que se base en peculiaridades ciertas y no sea arbitrario. Este último es el sentido de la igualdad como proporcionalidad, sentido que intenta acercar el dato jurídico a la realidad sociológica. La igualdad en la ley así entendida, que el autor no duda en calificar visión realista del principio de igualdad, está recogida en la Constitución española. Concretamente, en los textos del artículo 14, a través de la cláusula de no discriminación y, en un enunciado positivo, en el artículo 9, 2. Esta es la interpretación que ha realizado el Tribunal constitucional en distintas sentencias, entre las que destaca la de fecha 16 de noviembre de 1982, de la cual Viana reproduce un extenso resumen en el que subraya los aspectos que considera más relevantes (págs. 81-85).

En los capítulos III y IV el autor aplica las conclusiones de su investigación en Derecho constitucional a los Acuerdos entre las Confesiones religiosas y el Estado español. Para ello dedica en primer lugar unas páginas a exponer los principios que informan el Derecho eclesiástico a partir del Texto constitucional, siguiendo en sus líneas generales la ya entre nosotros acreditada teoría de Pedro Juan Viladrich. Especial cuidado tiene en señalar el significado de la igualdad ante la ley y en la ley respecto a las Confesiones y a los posibles acuerdos que éstas pacten con el Estado. La igualdad proporcional o en la ley justificaría disparidades de trato bajo el límite de «... no menoscabar la igual categoría en la condición de sujetos de los derechos y libertades fundamentales» (pág. 126). En materia de acuerdos se traduciría en que «... el trato específico —permitido por el principio de igualdad— que una Confesión reciba por vía de Acuerdos, no podrá producir resultados discriminatorios para los demás grupos religiosos o ciudadanos» (pág. 137). Viana cita extensamente la sentencia del Tribunal Constitucional de 13 de mayo de 1982, que sigue esta concepción de la igualdad entre las Confesiones.

Finalmente, el capítulo IV entra en el estudio de los Acuerdos firmados con la Iglesia católica confrontados, desde el punto de vista del principio de igualdad, con las genéricas líneas de regulación de los acuerdos o convenios de cooperación del artículo 7 de la L.O.L.R. Comienza la última parte del trabajo analizando los supuestos en que no existe concordancia entre la regulación material de los Acuerdos con la Santa Sede y la Ley Orgánica. Es el caso de los modos de adquisición de personalidad civil de entes eclesiásticos, cuestión en la que, después de ser normativamente desarrollada con criterios vacilantes, a partir de la resolución de la Dirección General de Asuntos Religiosos de 11 de marzo de 1982 se ha adoptado la solución de aplicar los acuerdos y no las disposiciones de la L.O.L.R. Viana aplaude esta solución, que, a su juicio, no atenta contra el principio de igualdad porque el trato especial a los entes de la Iglesia católica está justificado por la complejidad de la estructura de ésta y por la naturaleza superior de Tratado internacional que tienen los acuerdos (págs. 159 y ss.). Este argumento se reproduce para justificar la categoría especial de unos Acuerdos con la Iglesia católica, cuyo régimen se aparta del general del artículo 7, 1, para los acuerdos de cooperación con las Confesiones. Es decir, el autor responde a la cuestión nuclear que se plantea el trabajo afirmando, por un lado, que dada la naturaleza de Tratados internacionales de los Acuerdos con la Iglesia católica, éstos se rigen por la normativa constitucional sobre ellos y en nada son reconducibles a los acuerdos del artículo 7 de la L.O.L.R.; por otro, que la existencia de dos categorías de acuerdos en el Derecho eclesiástico español no quiebra el principio de igualdad, porque el dato específico asumido por el Derecho positivo de la personalidad jurídica internacional de la Santa Sede, que falta en las demás Confesiones, es una peculiaridad que requiere un tratamiento diferenciado. Así, pues, dos instrumentos bilaterales, unos con la Iglesia católica de naturaleza internacional y plenamente aplicables con anterioridad a la Ley Orgánica a los su-

puestos que regula, otros con las demás Confesiones, los del artículo 7, 1, de la L.O.L.R. con naturaleza de pactos de Derecho interno.

Creo yo que esta conclusión estira —por decirlo de algún modo— en exceso el principio de igualdad entendido como proporcionalidad, a fin de que acoja un absoluto régimen especial para la Iglesia católica, apartado del régimen general de la L.O.L.R. ¿Es que la personalidad jurídica internacional de la Santa Sede, o la mayoría sociológica en nuestro país, justifican de por sí que la regulación material de su *status* jurídico sea la marcada por los Pactos firmados y en nada le sea aplicable una ley que precisamente en desarrollo de los principios constitucionales —también el de igualdad— regula los derechos de la dimensión colectiva del factor religioso y, según se expresa en el Texto normativo, se refiere a toda Iglesia, Confesión y Comunidad religiosa? Si fuera así, el sistema actual de Derecho eclesiástico no habría superado la confesionalidad del régimen de las Leyes fundamentales.

La monografía de Viana, marcada por el deseo de demostración de una idea preconcebida que califico como «espíritu de tesis», mantiene en sus conclusiones una postura sobre los acuerdos que no deja de parecerme algo forzada. La convicción del autor a favor de un trato especial para la Iglesia católica —¿más bien privilegiario?— y su pretendida compatibilidad con la igualdad, parecen sellar su línea de argumentación. Porque si bien es verdad que la argumentación se mantiene clara y vigorosa —sin quiebras ni divagaciones— a lo largo de un libro estructurado con buena lógica, se echa en falta en todo él la exposición de otros pensamientos, de otras concepciones sobre este tema tan delicado y a la vez actual que es el del significado del principio de igualdad en la sociedad moderna. La confrontación con visiones distintas, y, en su caso, la crítica racional de éstas, sin duda serviría para enriquecer la posición del autor e, incluso, evitar la impresión de simplicidad en la argumentación que da en determinados momentos la monografía. Desde los tiempos de Platón, el ejercicio de la mayéutica socrática —redescubierta y revestida con gran aparato teórico por el idealismo alemán—, siempre ha sido un excelente medio de racionalizar las conclusiones a través de la oposición de los contrarios.

Por otro lado, el trabajo acusa un defecto propio de la juventud que no nos es ajeno a ninguno de los que empezamos en estas lides y que, en mi caso particular, aprendí de las observaciones, cargadas de inteligencia y experiencia, del que fue maestro de todos, Pedro Lombardía. Es frecuente que los primeros escritos científicos del que comienza la carrera universitaria dediquen demasiado tiempo y espacio a los presupuestos —históricos o dogmáticos— de lo que se considere verdadero objeto del trabajo, y aborden éste acusando el esfuerzo realizado, de tal suerte que no se agote toda la problemática que plantean. Así, las piezas descubiertas en la investigación preparatoria se dejan de aplicar al núcleo del estudio. Algo parecido creo le ha sucedido a Viana. Es notorio su esfuerzo por fundamentar la concepción de la igualdad tratando exhaustivamente los aspectos que influyen en su posición personal ante el significado de tal principio en el Derecho español. Pero al llegar a la cuestión de los acuerdos con las Confesiones, sólo le dedica unas cuantas páginas que no agotan en absoluto las cuestiones que plantea la configuración legal de los acuerdos del artículo 7, 1, en contraste con los Acuerdos con la Iglesia católica. Acepta las opiniones al uso sin demostrar crítica alguna, remachando su tesis de la compatibilidad entre la independencia y autonomía de los Pactos con la Santa Sede respecto a la L.O.L.R. y la igualdad constitucional. A mi entender, debería haber abordado el tema de la naturaleza y régimen de los acuerdos de la Ley Orgánica precisamente a partir de la igualdad que debe existir entre todos los acuerdos que se pacten con el Estado, intentando construir una doctrina común, lo más homogénea posible, en el tema de las fuentes bilaterales del Derecho eclesiástico español. Adoptar la fácil solución de afirmar la existencia de dos categorías de acuerdos aislados entre sí, no creo que sea lo más fiel a los dictados de la Constitución.

Nos encontramos, en resumen, ante un estudio monográfico que demuestra, por su bien construida exposición y soltura en la redacción, la capacidad investigadora del autor, Antonio Viana, pero que, sin embargo, ha caído en la tentación de tratar de una manera ideológica una cuestión, la del principio de igualdad en los convenios bilaterales del Derecho eclesiástico, peligrosa y delicada precisamente por prestarse mucho a ser excusa para cualquier manipulación en una dirección preconcebida. De ahí la necesidad que tenemos hoy de estudios que enfoquen la cuestión de una manera más aséptica; o, por lo menos, haciendo gala de una mayor recepción y confrontación de doctrinas que muestren al lector en toda su extensión la profundidad del debate que se plantea en la ciencia jurídica contemporánea en torno al principio de igualdad y, derivadamente, en la aplicación de éste al tema de las fuentes bilaterales del Derecho eclesiástico.

AGUSTÍN MOTILLA DE LA CALLE.

VILADRICH, Pedro Juan: *Agonía del matrimonio legal. Una introducción a los elementos conceptuales básicos del matrimonio*, EUNSA, Pamplona 1984, 200 páginas.

Una de las características más notorias del último tercio del siglo xx es la situación de crisis en que se encuentra el modelo cultural que nos ha sido legado. Factores muy complejos y diversos someten a tensión, una tensión continua y permanente, los fundamentos, las ideas y conceptos establecidos. La expresión común que refleja esta situación es la palabra crisis: crisis de valores, crisis económica, crisis de autoridad, etc. Crisis que supone, en primer lugar, someter a revisión el sistema y cada uno de los puntos en que se apoya; y que denota, en segundo lugar, un cierto agotamiento de las fórmulas tradicionales, todavía hoy vigentes. En este estado de perplejidad se avecina el comienzo de una nueva era, de una nueva cultura acorde con las transformaciones sociales, económicas, tecnológicas, etc.

El matrimonio, una institución social básica en el actual sistema, también está en crisis. Basta la simple lectura de las estadísticas, de los escritos especializados o, simplemente, considerar la actitud social ante el matrimonio para concluir que también esta institución o, al menos, una determinada concepción de la misma está en crisis. Y es, precisamente, esta cuestión sobre la que versa el libro de P. J. Viladrich, que aquí comentamos.

El autor toma como pretexto la crisis sobre el matrimonio (cap. I), y la consiguiente aparición de uniones sexuales heterodoxas, para distinguir entre matrimonio natural y matrimonio legal. «El matrimonio —dice Viladrich— queda convertido en una palabra que no significa otra cosa que *una formalidad legal y social convencional* carente de contenido preciso, concreto y estricto. A este estado de cosas lo he calificado como *agonía del casamiento legal*. A su vez, la resurrección del prestigio del matrimonio no puede venir más que del redescubrimiento del matrimonio natural o real» (págs. 124-125). Por consiguiente, el matrimonio que está en crisis es el matrimonio *natural*.

Precisamente, a la tarea de reconstruir lo que *es* el matrimonio natural dedica Viladrich la mayor parte de las páginas de este interesante libro. Partiendo de la distinción sexual entre el varón y la mujer, el autor explica (cap. II, *Sobre el amor entre varón y mujer*) que «el objeto específico que hace conyugal a un amor es el amar la humanidad del varón en cuanto varón (virilidad) y la humanidad de la mujer, en cuanto mujer (feminidad). El bien específico que hace peculiar y único el amor conyugal, pues, es amar a la persona del otro, en cuanto sexualmente distinto