

LA REGULACION BILATERAL COMO SISTEMA NORMATIVO DE LAS CUESTIONES RELIGIOSAS

En momentos de replanteamiento crítico, como el actual, de órdenes y estructuras, de situaciones y actitudes, de sociedad y familia, de valores e ideologías, no podía menos de verse afectada la institución concordataria. Y más ella, añadiríamos, pues representa el punto de encuentro dinámicamente equilibrado de tensiones, cuándo convergentes, cuándo divergentes de la Iglesia y el Estado. Desde la Iglesia instan las derivaciones y consecuencias de los principios solemnemente proclamados por el Concilio Vaticano II. Desde el Estado, son las transformaciones sociales y económicas, políticas y culturales, las que apremian por una profunda reconsideración de los concordatos y convenios análogos.

En España se añade ahora, y con urgencia, la compleja problemática de la transformación de su régimen concordatario a la vez que de su sistema constitucional entero con una nueva concepción de las relaciones Iglesia-Estado.

La transformación del primero ha tenido ya un esperanzador comienzo con el Acuerdo del 28 de julio de 1976. Pero es sólo eso, un comienzo. La transformación del segundo, la Constitución, se halla todavía en gestación, desde su conocimiento por el público a través de la filtración del «borrador» del Anteproyecto en noviembre del 77 hasta la publicación oficial del Anteproyecto de Constitución el 5 de enero de 1978 y, en el momento de publicarse nuestra ponencia, el consiguiente informe de la Ponencia Constitucional del 17 de abril de 1978, para pasar a su discusión en las Cortes y, luego, a su sometimiento al Referendum de la Nación.

Por ello, se hace insoslayable el someter a análisis y valoración la regulación concordataria existente y la iniciada ya de los convenios a la luz de la realidad y teoría del sistema bilateral de normatividad

en materia religiosa y contrastarla con la situación actual cambiante del ordenamiento español y en concreto con las previstas disposiciones constitucionales del Anteproyecto. De ahí las tres partes de nuestro trabajo.

I.—TRES TESIS PREVIAS SOBRE LA REGULACION BILATERAL COMO SISTEMA NORMATIVO DE LAS CUESTIONES RELIGIOSAS

Si se quiere ser realista, no hay más remedio que partir de los hechos que se imponen independientemente de cualquier prejuicio o concepción propia al respecto. Pero ese mismo sentido realista exige no menos la reflexión sobre ellos para debidamente valorarlos y hallar una correcta interpretación de los mismos. Por ello, constatamos una realidad cual es la universalización de la institución concordataria y bilateral de los convenios con las Iglesias —primera tesis. Pero a la vez ofrecemos el resultado de una reflexión: por un lado, la transformación del sistema y régimen concordatarios —a lo que responde la segunda tesis— y por otro su valoración en comparación con el así llamado derecho común del estado —a lo que responde la tercera tesis.

1ª) *La realidad es que el régimen concordatario y/o convencional, goza hoy de universal vigencia sin distinción de naciones ni sistemas político-religiosos*¹.

La observación, en efecto, del panorama actual de la realidad y praxis concordatarias en vigor no puede menos de detectar la transepocalidad de los concordatos y convenios análogos, su creciente aperturicidad y su completa transnacionalidad.

La *transepocalidad* de los convenios vigentes de Iglesia y Estado es una de las cualidades que más contrastan con las mutaciones, violentas unas, pacíficas otras, ocurridas a lo largo de los últimos siglos. Pues bien, de todas las épocas se hallan concordatos que mantienen su validez normativa: los hay de la época de la revolución y de la restauración, del constitucionalismo y del liberalismo, del nacionalismo y del socialismo, de la primera y de la segunda post-

1 Los datos estadísticos y sistemáticos de los Concordatos vigentes véanse en C. Corral, 'El Concordato español ante los Concordatos vigentes', *Razón y Fe* 183 (1971) 601-24, recogido en Carvajal-Corral, *Relaciones de la Iglesia y el Estado* (Madrid 1976) 237-45.

guerras mundiales, del preconconcilio y del concilio o postconcilio. Los grandes concordatos de Italia, Alemania, Austria, Prusia, Baden y Baviera han superado las pruebas de la guerra, de la ocupación y del cambio de regímenes y constituciones.

La creciente *aperturicidad* de la praxis concordataria y convencional constituye, a nuestro entender, la segunda característica más relevante de la misma. Al revés que en épocas antiguas, es ahora con los Estados separacionistas con quienes se han concluido y se concluyen los más importantes y numerosos concordatos (llámense acuerdos, convenios o «modus vivendi»). Mientras son seis los Estados confesionales que mantienen concordatos (España e Italia; Santo Domingo, Colombia, Haití; Túnez), los separacionistas son 18 (Austria, Portugal, Suiza, Alemania, Baviera, Baden, Prusia, Baja-Sajonia, Renania-Palatinado y Sarre; Polonia, Hungría y Yugoslavia; Venezuela, Bolivia, El Salvador, Argentina, Ecuador). Y novedad, única por ahora, lo forma la conclusión de un «modus vivendi», con Estado musulmán africano, el de Túnez. Mayor aún novedad, por sus consecuencias todavía imprevisibles es la firma del Protocolo de Belgrado de 1966, sin que por el momento hayan alcanzado la misma publicidad oficial y trascendencia el Protocolo de Hungría y el acuerdo con el episcopado polaco de 1950.

La *transnacionalidad* de la realidad y praxis concordatarias, como tercera cualidad, no es más que la expresión geográfica de la universal expansión alcanzada por los concordatos y convenios análogos, sin distinción de continentes, razas o ideologías.

2^a) *El sistema y régimen concordatarios, en cuanto exclusivos de la Iglesia Católica, está hoy superado por su integración en la figura más comprensiva del régimen común de regulación bilateral, abierto en igualdad de condiciones a todas las Confesiones y Comunidades Religiosas*².

A primera vista iguales, sistema concordatario y régimen conven-

2 El desarrollo amplio y razonado de las tres tesis véanse en C. Corral, 'Del sistema concordatario al régimen convencional común de regulación en materia religiosa', *Estudios Eclesiásticos* 49 (1974) 387-424; J. L. Santos, 'Crisis Concordataria y Concilio Vaticano II', y L. Spinelli, 'Il sistema concordatario e la dottrina del Concilio Vaticano II', *Ius Populi Dei, Miscellanea in honorem Raymundi Bidagor* (Roma 1972) 221 ss. y 197 ss.; J. de Salazar, 'El Concilio Vaticano II y los Concordatos', y A. Prieto, 'Problemática contemporánea de la Institución Concordataria', *La Institución Concordataria en la actualidad* (Salamanca, Trabajos de la XIII Semana de Derecho Canónico, 1971) 47 ss. y 157 ss.

cional, presentan, en una visión ulterior, matices diversos que deben distinguirse con clara percepción. Sin perjuicio de ulteriores detalles, por *sistema* concordatario entendemos la actitud institucionalizada de relacionarse la Iglesia Católica y el Estado, que trata de evitar los extremos tanto de una separación pura (y radical) como de una unión con servidumbre de uno respecto al otro. En cambio, por *régimen* convencional comprendemos la forma de regulación por convenios que el Estado hace suya en su política legislativa, y que, de hecho, adopta para las materias religiosas mediante convenios y acuerdos sea con la Iglesia Católica sea con otras Iglesias.

Por intervenir dos partes contratantes, el Estado y la Iglesia, el tema presente puede contemplarse desde dos perspectivas distintas, la política y la eclesial. Siendo ambas necesarias y completivas, no se puede prescindir de ninguna de ellas. No obstante, insistiremos con cierta preferencia en la perspectiva estatal.

Más que superación, debería hablarse de movimiento superador que en etapas sucesivas va integrando nuevos sistemas de relaciones de Iglesia y Estado y nuevos regimenes normativos en materia religiosa. En él apreciamos *tres etapas* que implican, a su vez, otras tantas concepciones sobre los concordatos: primera etapa, hacia los concordatos como sistema de relaciones de Iglesia y Estado; segunda, de los concordatos como sistema al régimen concordatorio, y tercera, del sistema y régimen concordatarios al régimen normativo convencional en materia eclesiástica.

Ya que no de una superación por extinción o eliminación voluntaria del sistema y régimen concordatarios, ¿podrá hablarse de *su superación por integrarse en figuras más amplias* que, salvas las peculiaridades propias del concordato rompieran la exclusividad de altas partes contratantes que de hecho la Iglesia disfruta (entiéndase Santa Sede) y el Estado y dieran lugar a un régimen general de convenios normativos como forma ordinaria de legislar en materia religiosa y eclesiástica atinente a la vida social de la comunidad política?

La cuestión podría tratarse atendiendo a los sujetos en relación concordataria y a la materia de ésta. Nosotros *nos fijamos en los sujetos*, por darse, respecto a ellos, el fenómeno de la expansión hacia otros nuevos y causar, a través de ésta, una transformación del sistema y régimen concordatarios habituales.

Al referirse a la cuestión sobre los sujetos activos, los autores suelen plantearla respecto sólo a la Iglesia de la siguiente manera: ¿Únicamente la Santa Sede (Romano Pontífice) puede concluir concordatos? A nuestro entender, también respecto al Estado debe cuestionarse si otros órganos inferiores, que no representan al Estado entero, sino sólo a una parte del mismo, pueden a su vez concertar concordatos.

En primer lugar, se ha operado dentro de la Iglesia Católica una expansión de los sujetos en los convenios con los órganos de Estado. Sin alcanzar, es cierto, la transcendencia del derecho concordatario, es innegable la importancia histórica y, más aún, la presente, como lo ha puesto de manifiesto el profesor Hollerbach con relación, sobre todo, a los Países germánicos.

En segundo lugar, de la consideración de sola la Iglesia Católica se ha pasado a la consideración de las demás Iglesias y Confesiones Religiosas como sujetos capaces de concluir convenios normativos de las cuestiones religiosas con los distintos órganos del Estado.

Por medio del Romano Pontífice y de la Santa Sede, la Iglesia Católica fue siempre constante en recurrir a la conclusión de concordatos y convenios con los Estados, bien como sistema de relaciones, bien como instrumento ordinario y adecuado de regulación en materia eclesiástica y religiosa; las otras Iglesias, en especial las Protestantes, no lo hicieron así. Y no se debió a privilegio alguno por parte de la Iglesia Católica. Se debió a la forma distinta de autocomprenderse la una y las otras. Si presupuesto previo a todo concordato es la condición de sujeto institucionalmente diverso (y jurídicamente separado) del Estado, de ella carecieron las Confesiones e Iglesias surgidas de la Reforma al aceptar al príncipe territorial como soberano supremo en la esfera social religiosa bajo fórmulas y concepciones de variados matices.

Con el afianzarse del Estado liberal y separacionista a lo largo del siglo pasado, las Iglesias y Confesiones no católicas comienzan a recuperar o redescubrir su propia fisonomía independiente y a tratar de fijar unos principios básicos para actuar en consecuencia. Por ello, en vez de rechazarse de plano el sistema y régimen concordatarios, se los acepta acomodándolos a la propia idiosincracia en la forma de convenios así llamados eclesiásticos (Kirchenverträge). Tal fue la solución del sistema político-religioso iniciado por la República de Weimar.

3ª) *El régimen común de regulación por convenios en materia religiosa representa una superación cualitativa del sistema y régimen del así llamado derecho común*³.

La temática, por razón de los sujetos dialogantes a los que afecta, ha de examinarse desde sus posiciones respectivas, la estatal y la eclesial.

Desde la perspectiva estatal, sólo nos fijamos en uno de los *significados del derecho común*, el político-jurídico en cuanto expresión jurídica de un sistema religioso-político. Prescindimos del concepto de derecho común en cuanto opuesto al derecho foral y otros derechos.

En cuanto sistema de relaciones viene a significar que la competencia suprema sobre la vida social en un territorio corresponde de forma única y exclusiva al Estado soberano. Sólo a él, por tanto, corresponde el determinar la esfera de su competencia, el establecer unos límites a su actividad (autolimitación) y regular la vida social de sus miembros. Todas las organizaciones y grupos sociales existentes dentro de su territorio están sometidos a la soberanía del Estado, por ende, al ordenamiento estatal. Las Iglesias serán reconocidas como asociaciones sujetas al derecho común asociativo. Sólo excepcionalmente podrán salirse de éste, si y en cuanto se lo consienta el propio Estado.

En cuanto forma normativa, el derecho común vendrá a significar la voluntad unilateral del Estado manifestada en las leyes generales de la Nación. Toda la normatividad de las Iglesias será o bien totalmente irrelevante, o bien sólo en la medida en que venga reconocido por el Estado. Este lo podrá hacer mediante mecanismos distintos: el de la remisión (reenvío al derecho confesional de la respectiva Iglesia) o el del reconocimiento de efectos jurídicos ante el Estado (efectos civiles, v.g. del matrimonio religioso) o el del valor estatutario de las comunidades y sociedades confesionales.

Bajo esta perspectiva, tendríamos que el sometimiento al derecho común no sería, claro está, un sometimiento a un derecho común

3 Para una valoración entre «derecho así llamado común» y derecho convencional véanse las Ponencias de las I Jornadas de reflexión de Profesores organizadas por la Universidad Pontificia Comillas-Madrid, Facultad de Derecho Canónico (22-24 enero 1976) en especial las de C. Corral, 'El régimen de la Iglesia en España sin concordato ni convenios: análisis y valoración'; M. Baena, 'Iglesia y Comunidades Eclesiales frente a la Administración del Estado', y A. Rouco, '¿Hacia un estatuto del clero?', *La Iglesia en España sin Concordato —una hipótesis de trabajo* (Madrid 1977) 35 ss., 239 ss. y 279.

a la Iglesia y al Estado, sino a un derecho exclusivamente estatal. Un derecho, por otra parte, que en la historia y en el presente, según los países, se presenta como soberano absoluto, que a lo sumo se delimita a sí mismo en el ejercicio de sus poderes.

Bien observado, ¿no radicará el por qué de la tendencia hacia el régimen convencional, al menos bajo la perspectiva eclesial, en la irrenunciable conciencia que la Iglesia tiene de su libertad e independencia? Independencia que significa, hacia dentro, la completa autonomía en darse sus propias normas y, hacia fuera, el sentirse y manifestarse no sujeta a ninguna regulación que no resulte de un derecho claramente superior, sea el derecho divino, positivo y natural, sea un derecho internacional surgido de las voluntades soberanas de la propia Iglesia y de los Estados.

II.—LA ADOPCION DEL SISTEMA NORMATIVO DE CONVENIOS EN MATERIA RELIGIOSA POR EL ACUERDO ESPAÑOL CON LA SANTA SEDE DEL 28 DE JULIO DE 1976⁴

Con el reciente acuerdo con la Santa Sede se ha optado por una de las tres vías hasta entonces posibles, la de los convenios o acuerdos específicos. Se ha dejado, a un lado, la de un nuevo concordato solemne y completo, pero acomodado al postconcilio, y, al otro, la de una regulación unilateral del Estado con la eliminación radical de todo concordato o convenio eclesiástico.

Lo menos que puede decirse de la vía emprendida de los convenios específicos es que constituye *la vía del realismo para la solución de los problemas pendientes*. En principio, es cierto, tan correctas pudieran ser tanto el sometimiento, por una parte, al derecho común del Estado y, por otra, a la propia regulación de la Iglesia, previa la denuncia del vigente Concordato y la renuncia o cualquier regulación mediante convenio con la Iglesia, como la substitución del actual concordato por otro nuevo de corte postconciliar.

Pero, no quedaba *otra vía airosa de salida que la de los conve-*

⁴ Acuerdo entre la Santa Sede y el Gobierno español del 28 de julio de 1976, que entró en vigor el día del canje de las ratificaciones el 20 de agosto de 1976, *Acta Apostolicae Sedis* 88 (1976) 509-12 en texto bilingüe, y sólo en castellano en el *Boletín Oficial del Estado* del 24 de septiembre de 1976, 1864 s.

Nuestro comentario en 'La vía española de los Convenios Específicos', *Estudios Eclesiásticos* 52 (1977) 165-95 y el de L. de Echeverría, *REDC* 33 (1977) 89-140.

nios sucesivos y parciales. Si hay problemas que son de verdad urgentes mientras que otros permiten una dilación, mediante acuerdos distintos se puede dar solución inmediata a aquéllos para solventar los demás en posteriores acuerdos. Así mismo, la complejidad de la amplia y variada temática de un concordato permite ser desglosada en temas separados que darían lugar a los respectivos convenios especiales.

Si la norma —toda norma— debe adecuarse a la realidad y ésta se halla en proceso de transformación, lo lógico es que el legislador o legisladores busquen los instrumentos jurídicos más aptos que, de una parte, la regulen y, de otra, permitan, cuando sea necesario, su modificación y revisión. Y éste es el cometido que precisamente cumple el instrumento de los convenios especiales por la simplicidad del proceso y la agilidad de llegarse a ella.

En efecto, la movilidad de las transformaciones de la sociedad en general y de la española en particular, en parte ya realizadas a lo largo de los cuatro decenios transcurridos, cuándo por el interno desarrollo social, político y económico del país, cuándo por la acomodación de nuestro régimen y economía a los cambios operados en el entorno europeo. Los dirigentes de la Iglesia y del Estado no deben —no querrán— correr el riesgo de que una solemne y compleja regulación bilateral cual será un nuevo concordato, se vea al poco tiempo superada y envejecida por las mutaciones de la realidad.

II.1. *El Acuerdo de 1976 como acuerdo base del sistema español de regulación bilateral.*

Al presentarse el Acuerdo a la Comisión de Asuntos Exteriores de las Cortes se ha insistido en el término *específico* adjetivando, bien el convenio, bien el acuerdo o acuerdos. La insistencia, no cabe duda, tiene un valor de signo, como de llamada de atención. Porque la tiene, merece una consideración desde la perspectiva científica. Si tenemos en cuenta su naturaleza, entre concordatos, convenios y acuerdos no hay diferencia substancial: todos ellos pertenecen al mismo orden internacional cuando son debidamente concluidos por los órganos representativos de la Iglesia Universal (Santa Sede, Romano Pontífice) y del Estado. En el fondo no hay mayor diferencia de la que existe entre Tratados, Convenios y Acuerdos (Treaties, Conventions y Agreements), en la terminología usada en la «Serie de Tratados», regis-

trados y después publicados por la Secretaría de las Naciones Unidas⁵.

Todos ellos constituyen instrumentos jurídicos de conexión y recíproca ordenación de las naciones entre comunidades políticas y organizaciones internacionales soberanas e independientes entre sí, sobre materias, aspectos, y fines de interés común para ellos. Tan sólo de las formalidades externas de su estipulación, que afectan bien al *iter* que tiene que ser recorrido o bien a los órganos que deben intervenir ya en su conclusión, ya en su cesación, derogación, modificación o revisión, es de donde procede su ulterior diferencia fundamental.

Dentro ahora de nuestro tema sólo cabe una distinción de orden puramente político, que arranca a su vez de una diferenciación, ya de antiguo, de orden vulgar, a saber, la reserva del término «concordato», en sentido restringido (vulgar) al convenio solemne (o, como se dice en *Acta Apostolica Sedis, Solemnis Conventio*, que equivale a Tratado, Staatsvertrag). Así entendido, sería aquel instrumento jurídico en que concurrieran dos cualidades, primera, la exigencia de las más estrictas formalidades y, segunda, la amplitud de las materias pactadas, como los famosos concordatos de Pío XI entre ambas guerras mundiales.

Bajo este sentido, es clara la intencionalidad política de emprender acuerdos o convenios específicos o parciales en contraposición a la intencionalidad de acometer un nuevo concordato.

Si analizamos ahora las adjetivaciones «*específicos —especiales— parciales*», *la división no pasa de secundaria*. Todos ellos se engloban dentro de los acuerdos en forma simplificada. Sólo que en ellos, por razón de la materia, podrían distinguirse convenios (acuerdos) de carácter general sobre un conjunto de materias o sobre todas ellas en forma unitaria y armónica, y constituirían la especie de los convenios (acuerdos) generales; y otros, que versarían sobre una o algunas materias en concreto, y constituirían la especie de los convenios

5 Que la diversidad terminológica es totalmente irrelevante se desprende de la misma Jurisprudencia del Tribunal Permanente de Justicia Internacional, quien en su dictamen del 5 de septiembre de 1931 sobre la unión aduanera austroalemana afirma: «Au point de vue du caractère obligatoire des engagements internationaux, on sait que chez ceux ci peuvent être pris sous forme de traités, de conventions, de déclarations, d'accords, de protocoles ou de notes échangées». Publications de la Cour Permanente de Justice Internationale, Série A/B 41 p. 47. Véase A. Verdross (A. Truyol), 'Derecho Internacional Público', IX Ila, 5 ed. (Madrid 1976). Y para dentro del campo canónico véase J. G. M. Carvajal, 'Los Concordatos en la actualidad', DC (Pamplona 1976) cap. XX especialmente nn. 252-54.

o acuerdos parciales. E igual daría denominarlos parciales que especiales. No pasaría de ser una mera clasificación de la doctrina privada y no oficial.

El término «*especifico*» no aparece usado por los autores y no admitiría una adecuada clasificación. No deja de resultar, por lo mismo, un detalle interesante el que en el texto italiano, también auténtico, no se traduce por el término «*specifico*», sino que se sustituye por el de «*distinto*» (*distinti Accordi*). Con todo hay que reconocer que tiene una propia peculiaridad: la de contener, por una parte, la regulación de unas materias concretas como la forma de nombramientos para obispos, y, por otra, unos principios de que se parte y una meta a que se aspira llegar. Resultaría más exacto llamar el presente acuerdo, *convenio* o *acuerdo-marco* (-*cuadro*) siguiendo una nomenclatura muy cara a los franceses o, mejor quizás, «*convenio* o *acuerdo de bases*», «acuerdo básico» en correlación con nuestras leyes de bases. Y éste es el sentido y *término más correcto, a nuestro entender*, pues a él han de seguir sucesivos acuerdos y convenios que a modo de leyes y decretos desarrollarían aquél. La misma denominación es la que en realidad habría que atribuir al precitado convenio con la Santa Sede de 1941, al que siguieron convenios solemnes pero parciales (el de la Jurisdicción castrense), convenios o acuerdos simples (los demás), cambios de notas y promulgaciones conjuntas de Bula y Leyes (como la relativa a la erección de la Rota de la Nunciatura Apostólica).

II.2. El sistema de regulación por convenios constituye hoy para España una novedad por los principios inspiradores y por la dirección asumida.

Diríamos que, en el momento de emprenderse la nueva dirección en la vía de los acuerdos especiales, se parte de tres series de principios: unos, generales y permanentes (válidos en todos y para todas las situaciones); otros, especiales que, enunciados por el Vaticano, se convierten en normas de conducta para los órganos y miembros de la Iglesia; y algunos particulares (a modo de pautas de aplicación para el caso español).

No haría falta enunciar, como se hace en el Acuerdo, los principios de que se parte de no haber ocurrido o una remodelación de éstos por el Concilio Vaticano II o una inserción de los mismos en

el ordenamiento español. Los dos hechos se han producido, y tanto más, cuanto que su enunciado se contrapone al de los principios informadores del primer convenio del precedente régimen concordatario.

Hay *principios*, que, por tener su última raíz en el Evangelio, no pueden menos de ser *permanentes* y, por lo mismo, de nuevo proclamarse en el Concilio.

Pero es en los *principios secundarios*, derivados de la aplicación de aquéllos, tal como los entendía la doctrina tradicional, donde ocurrió el cambio de orientación; y de ellos, una vez *renovados* por el Concilio, se parte ahora y se debe partir.

Y es aquí, tras los principios del dualismo de sociedades con su recíproca autonomía e independencia de la necesaria y sana colaboración, donde tiene asiento y, a la par con ellos, el de la libertad religiosa completa ante el ordenamiento civil, debiendo ser reconocido como derecho fundamental del hombre.

Junto a la solemne proclamación de tal derecho, se enuncian ahora en el Concilio, a modo de complemento, unas, más que normas, *pautas de conducta* de la Iglesia hoy en el mundo:

— La decisión de apoyarse en los medios propios del Evangelio que son diversos, en muchas cosas, de los medios de la ciudad terrena.

— La voluntad de no quererse fundar en *privilegios* ofrecidos por la autoridad civil, incluso de renunciar a derechos legítimamente adquiridos allí donde su ejercicio eclesial ponga en duda la sinceridad del testimonio eclesial o donde las nuevas circunstancias de vida exijan otra ordenación.

— Y como consecuencia de la natural misión de la Iglesia, la actitud de *no encadenarse a ninguna forma particular* de cultura humana, ni a ningún sistema político, económico y social. Al contrario, la Iglesia debe ser vínculo común entre las diferentes comunidades humanas.

— La resolución inquebrantable de proclamar el *juicio moral* aún de cosas que tocan al orden político cuando así lo exijan los derechos fundamentales de la persona o la salvación de las almas.

— Y por lo que mira al Estado, la exigencia de la libertad de la Iglesia en el nombramiento de sus pastores pidiendo la renuncia a privilegios aún legítimamente otorgados como el de presentación de obispos en el caso español.

Principios todos ellos que fueron aplicados al sistema español por la Conferencia Episcopal Española en varios y sucesivos momentos claves del postconcilio, constituyendo la más clara y completa expresión de ésta su Declaración sobre la *Iglesia y la Comunidad Política* ⁶.

II.3. *La regulación por convenios como sistema normativo común y abierto.*

No es la convencional, una vía preclusiva: ni prejuzga ni excluye que en un futuro pueda desembocarse en un concordato. Pues tanto puede para completar un Concordato mediante especificaciones que se va concretando al compás de los tiempos para adecuarlo, modificarlo, adaptarlo o derogarlo, como para preparar un futuro Concordato.

Si una de las finalidades de los Concordatos solemnes es —en su sentido corriente— el *ofrecer un cuerpo unitario jurídico*, esa misma finalidad se puede conseguir mediante una pluralidad de convenios con tal que estén debidamente ordenados y a la vez jerarquizados, estableciéndose la respectiva prelación entre ellos. La unidad jurídica es independiente de la unidad de que las normas convenidas y sus cláusulas consten en un solo documento o en varios; esto es puramente occidental. Bastaría con que en uno de los acuerdos se adoptaran los principios y reglas generales que seguir y conforme a los cuales articular las múltiples disposiciones que pudieran enunciarse en diversos acuerdos, sean sucesivos o paralelos.

Con ello, por último, *hasta quedaría abierto a los órganos eclesiales inferiores* a la Santa Sede y a sus representantes el acceso a la vía de los convenios especiales, pues no queda prejuzgada ni su categoría ni su naturaleza que será, conforme a la doctrina internacionalista, diversa en función de la diversidad jurídica de los órganos que concluyan los convenios. Mientras unos tendrán la categoría jurídica internacional —los concluidos, por el Romano Pontífice o en su nombre— otros, en cambio, carecerán de la misma como los concluidos por los Obispos, colegial o individualmente considerados.

Sin embargo, al iniciarse la vía de los convenios especiales, no todo está por hacer: se ha recorrido ya una etapa previa importante. En efecto, varias han sido las cláusulas que de una u otra

⁶ Del 23 de enero de 1973, especialmente nn. 2-5 y 12-18 en J. Iribarren, *Documentos Colectivos del Episcopado Español, 1870-1974* (Madrid 1974) 520 ss.

forma han sido revisadas y puestas al día. En primer lugar —lo hemos resaltado más arriba— queda transformada la primera cláusula del Concordato con el protocolo al mismo, suprimiendo la confesionalidad católica del Estado español mediante la introducción del derecho fundamental de libertad religiosa que se verificó mediante el oportuno acuerdo con la Santa Sede. En segundo lugar, al suprimirse el régimen de tolerancia, desaparece radicalmente, si bien indirectamente a modo de corolario, la exclusividad de la protección oficial de que antes gozaba la Iglesia y la Religión católica (véase supra primera consecuencia). Asimismo, el reconocimiento del estatuto del clero (católico), del matrimonio canónico y de la asistencia religiosa (consecuencias segunda, tercera y quinta) pueden verse afectadas, y de hecho ya lo están, por la Ley regulativa del ejercicio a la libertad del derecho civil a la libertad en materia religiosa de 28 de junio de 1967.

En tercer lugar, el sistema matrimonial español con el matrimonio civil subsidiario ha pasado a convertirse de hecho en sistema facultativo en virtud de la simple reforma de las prescripciones del Reglamento del Registro Civil.

En la primera etapa —y la más decisiva, sin duda alguna, por haberse franqueado las hasta ahora insuperables barreras— es la que se ha iniciado y recorrido con el acuerdo de julio: la recíproca renuncia a los más litigiosos y conflictivos privilegios, el de presentación, por parte del Estado, y el del fuero, por parte de la Iglesia.

En espera de ulteriores acuerdos especiales, se han regulado de nuevo dos cuestiones más, si bien de menor entidad real. Una de ellas es la enseñanza de la religión en la Universidad tal como venía regulada en el artículo XXVII nn. 1 y 5 del vigente Concordato de 1953. Mediante la Orden Ministerial de Educación y Ciencia de 20 de diciembre de 1977 deja de ser materia ordinaria y obligatoria. En su lugar, se establece un servicio de asistencia y formación religiosas que tendrá por finalidad promover y organizar las prácticas religiosas de la comunidad universitaria y las actividades de orden formativo en favor de los alumnos. Pero la adscripción y asistencia a dichas enseñanzas y servicios tendrá carácter voluntario para todos los alumnos matriculados en la Universidad.

La presente disposición sólo afecta normativamente a las Universidades estatales; las otras podrán mantener su régimen peculiar al respecto.

La otra de las cuestiones menores es la relativa a las fiestas religiosas con efectos laborales civiles que se encuentra recogida de forma genérica en el artículo 5 del Concordato.

Dentro del marco de reformas laborales, en las que se hallaba comprendido el régimen y carácter de fiestas religiosas y civiles, la Santa Sede, accediendo a la petición del Gobierno, ha concedido la abolición de la obligación de oír misa y no trabajar en las fiestas de la Ascensión y de los Santos Apóstoles Pedro y Pablo para el Calendario laboral de 1977. Se dejan por el momento sin tocar las de San José Obrero y Navidad por caer este año en domingo⁷.

A pesar del camino recorrido, el avance hacia adelante no deja de ser arduo, y esta vez por el todavía no consolidado proceso de desarrollo político y económico. De éste, en último término, ha de pender tanto el enfoque como la manera concreta de articular las materias concordadas en revisión.

III.—CONCORDATO, CONVENIOS ESPECIFICOS Y CONSTITUCION ESPAÑOLA

El problema de la incidencia con posibles implicaciones de convergencia o de contrariedad entre concordato y convenios específicos, por un lado, y Constitución, por otro, no es sólo teórico, lo es también práctico y de importancia como lo han puesto de manifiesto dos hechos. El primero, la filtración del borrador constitucional, seguida de la publicación oficial del anteproyecto de Constitución.

El segundo es la proposición del Grupo Socialista del Congreso que el 27 de septiembre fue remitida a la Comisión de Asuntos Exteriores de las Cortes. «Es de dominio público que representantes de España y de la Santa Sede han iniciado conversaciones con vistas, al parecer, a concertar acuerdos parciales que modifiquen o sustituyan el vigente Concordato de 1953. Ahora bien, la cuestión de las relaciones entre el Estado y la Iglesia tiene en nuestro país *un alcance indudablemente constitucional*, afectando por tanto a la elaboración de la Constitución ya emprendida por las Cortes. Con el fin de prevenir toda posible *incoherencia* entre las negociaciones a que se hace

⁷ Real Decreto 197/1977 del 16 de febrero, *Boletín Oficial del Estado* del 21 de febrero de 1977, y 'Nota del Secretariado del Episcopado Español del 12 de marzo de 1977', *Ecclesia* (1977) 422.

referencia y la labor constituyente, el Grupo Socialista del Congreso propone:

1.—Que el Gobierno *informe* detalladamente a las Cortes sobre las negociaciones en curso con la Santa Sede para modificar o sustituir el Concordato de 1953.

2.—Que *se suspendan* dichas negociaciones en tanto no queden definidos en la Constitución que actualmente se está elaborando los *principios* que deberán regir las relaciones entre el Estado y las Iglesias, pronunciándose desde ahora este grupo parlamentario por la *aconfesionalidad* del Estado y la *superación del sistema concordatario*.

En el Palacio de las Cortes, 27 de septiembre de 1977. Firmado por el portavoz del Grupo Socialista del Congreso».

Proposición que en uno de sus puntos, el de los futuros acuerdos, fue posteriormente asumida por la misma Comisión de Asuntos Exteriores de las Cortes.

III.1. *La incidencia del Concordato en la Constitución.*

Ante la reordenación que en sus grandes líneas quiere acomodar el constituyente español en el sistema de relaciones Iglesia-Estado, no puede menos de darse una clara incidencia a lo formulado en el anteproyecto constitucional con lo todavía vigente del Concordato 1953. ¿Por qué y en qué? ¿No debe arbitrarse una convergencia? ¿Qué formas o vías se pueden proponer?

— *Quiénes inciden*: Los factores de incidencia vienen determinados por los dos ordenamientos que ahora se encuentran en profunda y radical transformación, el constitucional y el concordatario.

Los dos cuentan con un plazo para ello, pero no necesariamente el mismo. La abrogación del concordato y su sustitución sucesiva por convenios específicos tienen, como plazo, dos años a contar desde la firma del Acuerdo, el 18 de julio de 1976⁸, al menos según las declaraciones hechas unilateralmente por el Ministro de Asuntos Exteriores, recientemente reafirmadas ante las Cortes en el discurso sobre política exterior de España. La discusión del Anteproyecto de Cons-

8 Discurso de Presentación del Acuerdo pronunciado por el Ministro de Asuntos Exteriores ante la Comisión de Asuntos Exteriores de las Cortes el 17 de agosto de 1976, *Cortes Españolas, Diario de Sesiones de las Comisiones*, n. 718.

titución y el sometimiento correspondiente a un Rereferendum se realizará dentro del presente año, en mayo y julio respectivamente.

Ahora bien, mientras no cese en julio el Concordato o sea substituido por los convenios específicos previstos, aquél continuará en vigor. Por ello, de no celebrarse previamente éstos, se podrían encontrar en contradicción las disposiciones de la Constitución con las cláusulas concordatarias.

— *Cómo inciden.* El Concordato no puede menos de incidir en la redacción de la Constitución española.

Toda Constitución, aún siendo la ley suprema organizadora de un pueblo está y debe estarlo enmarcada, desde dentro, por unos principios y normas supremas de justicia; y, desde fuera, puede estarlo, y de hecho lo está hoy, por los preceptos del orden internacional, sean de ámbito universal, sean de ámbito regional o continental, en virtud de los Tratados y Convenios Internacionales, debidamente firmados y ratificados por España. Entre ellos, se encuentran los Convenios con la Santa Sede —vulgarmente dichos Concordatos—, pues, como sintetiza G. Dahm⁹, la diferencia entre Concordato y Tratados Internacionales no es esencialmente más profunda que la existente por ejemplo, entre los Tratados de los Estados y los de las Organizaciones Internacionales... Puntos de vista distintos ya no son representados en la literatura del derecho internacional.

Y esto es así puesto que, como se anuncia en el Protocolo de Londres de 1831, «es un principio de orden superior que los Tratados no pierden su valor cualquiera que sean los cambios que tengan lugar en la organización interna de los pueblos». No obstante, si se quiere entender correctamente dicho principio y evitar cualquier confusión, debe distinguirse cuidadosamente la diversa relación que el Concordato, como cualquier Tratado Internacional, guarda, según el período en que se halla con la Constitución.

En el período de su elaboración, el Concordato, igual que los demás Tratados Internacionales, está sometido al Derecho Constitucional, en cuanto que debe someterse a los órganos y a las formas señaladas por la Constitución. Es lo que se llama la «constitucionalidad extrínseca» de los Concordatos y Tratados.

En segundo lugar, deben éstos respetar además la *constitucional-*

⁹ *Völkerrecht*, I, § 27 (Stuttgart 1958) 172.

lidad intrínseca, es decir, ni uno ni otro pueden incluir cláusulas contrarias a las disposiciones constitucionales, so pena de nulidad del mismo.

En el período, en cambio, en que el Concordato o el Tratado han sido legítima y válidamente concluidos, sus normas tienen un rango superior a la misma Constitución, en el sentido de que contra éstas no pueden prevalecer ni las modificaciones ni las revisiones del articulado constitucional, como tampoco el cambio de Constitución. Ni siquiera en la hipótesis de que tales mutaciones reportarán una situación jurídica más favorable que la anterior para la Iglesia.

En qué inciden. La normativa concordataria en cuanto vigente o por convenir incide, mejor, puede incidir en diversos preceptos del todavía Proyecto Constitucional. En unos, de forma específica, como el referente a la libertad religiosa y al sistema religioso-político (art. 16); en otros, de forma conexa, es cierto, pero con estrecha vinculación, como en los atinentes al matrimonio (art. 27), a la educación (art. 28), a la familia (art. 34), a la cultura (art. 37), al legado histórico, cultural y artístico (art. 39), al acceso a los medios de comunicación social (art. 20, n. 5), y a los derechos de reunión (art. 21) y asociación (art. 22).

La primera incidencia tiene lugar con la transformación del sistema de reconocimiento especial de la Religión Católica (o de Confesionalidad Católica) por la del sistema de Aconfesionalidad del Estado español. Es cierto que la elección (o separación) de uno u otro sistema se reconoce, por parte de la Iglesia, de la competencia del legislador y de la comunidad, políticos. Pero, mientras no se derogue, el Concordato, seguirá en vigor su cláusula primera que mantiene a aquélla. La segunda incidencia ocurre en la falta de la necesaria garantía de la autonomía, libertad y personalidad de la Iglesia y de sus instituciones, que proclamada en los artículos 2, 3 y 4 del Concordato, se formula de tan ambigua manera en el Anteproyecto de Constitución.

La tercera incidencia se produce en la deficiente reordenación del matrimonio, en transformación desde antes, es verdad, pero necesitada de convenir expresamente por hallarse enunciada en los artículos 23 y 24 del Concordato.

La cuarta incidencia se da en la materia docente y escolar. Por un lado, falta la garantía de la enseñanza de la religión y, por otro, la libertad de escuela. Extremos ambos que, recogidos en el concordato (artículos 26 y 31), necesitan acordarse de una manera adecuada.

La quinta incidencia recae sobre el régimen jurídico-económico de la Iglesia (Concordato artículos 18 al 22).

La sexta incidencia tiene lugar en la reordenación de la garantía de la acción pastoral de la Iglesia en forma de asistencia religiosa a las fuerzas armadas y en los establecimientos públicos (Concordato artículos 32, 33, 34).

III.2. *Convergencia de Constitución y Concordato.*

Si bien es cierto que el Concordato incide en la elaboración de la Constitución, no lo es menos que ésta y su puesta en marcha pueden incidir en el todavía vigente, y en período de revisión, régimen concordatario. Se da, pues, una recíproca incidencia de líneas de fuerza.

a) *Actitudes de convergencia y posturas de divergencia.*

Si una actitud fundamental ha presidido y sigue presidiendo hasta ahora la elaboración de una Constitución para España, es la de disponibilidad de ánimo para el consentimiento en los principios y normas esenciales de una convivencia armónica de todos los españoles. No se quiere una ley suprema impuesta por una parte de España a la otra. Y esa actitud se ha dicho mantener y observar, además, con todas las fuerzas y valores sociales operantes. También en relación con la Religión, en general, y la Iglesia Católica, en particular.

Por su parte, ésta y sus órganos más representativos han propiciado y facilitado el cambio político de una realidad ya social y económicamente transformada. Más, sobre todo, tras su reflexión teológica en el Vaticano II, la Iglesia ha asumido la realidad plural del mundo tal como es; ha ofrecido su servicio de evangelización al lado y no por encima de los demás. Actitud que, se ha fijado, antes, en la petición y aceptación sincera de un régimen de libertad religiosa igual para todos y, después, en la neutralidad respetuosa mantenida con los partidos que a su vez respeten los valores fundamentales del hombre, entre ellos, el religioso en toda su amplitud.

Por ello, no ha hecho problema de la dejación del sistema confesional católico, enunciado en las leyes Fundamentales y reasumido en el Concordato, ni de la consiguiente instauración del sistema de aconfesionalidad o neutralidad confesional del Estado.

Si esto es así, no puede —no debe— haber posturas ni de enfren-

tamiento ni de divergencia radical y absoluta. Sería contradecir con hechos lo reafirmado de palabra. Y no las debe haber ni desde el ángulo estatal ni desde el eclesial.

Desde la perspectiva internacional y concordataria, si bien *en puro derecho* y conforme al principio general arriba mencionado (n. 1), la norma concordada debidamente ratificada no puede ser derogada por un cambio constitucional hecho unilateralmente; sin embargo, dicho principio *no puede aplicarse con todo rigor* al Concordato, de modo que impidan un conveniente y legítimo desarrollo constitucional¹⁰. Y tanto más, cuanto que varias de las normas de aquél están asumidas por Leyes Fundamentales, como, p.e., la confesionalidad del Estado, todavía en vigor.

Desde la perspectiva constitucional ahora en revisión, debe tenerse en cuenta los compromisos válidamente asumidos en el orden internacional, al que pertenecen los Concordatos y Acuerdos con la Santa Sede.

b) *Vías de convergencia para la reordenación constitucional.*

El problema que ahora tenemos en España no es totalmente nuevo. Lo tuvieron ya otros países. Entre ellos, y de forma general, *Italia*, que lo resolvieron en su nueva Constitución de la República Italiana mediante la así llamada constitucionalización de los Pactos de Letrán (en los artículos 7 y 8) gracias a la votación unánime de los grandes partidos, el democristiano y el comunista, presididos entonces por De Gasperi y Togliatti. Y de forma específica, la República Federal de *Alemania* con motivo de la cuestión escolar que se planteó con ocasión de las reparticiones de competencia entre la Federación y los Länder en sus respectivas Constituciones ante la preexistente regulación del Concordato de 1933, y se solucionó, por un lado, por la Sentencia del Tribunal Supremo de 1957 y, por otro, mediante los sucesivos Acuerdos que los distintos Länder fueron concertando sea con la Iglesia Católica, sea con las Iglesias Luteranas.

Por ello se hace necesario la recíproca inteligencia entre órganos competentes de la Comunidad Política y de la Comunidad Religiosa, como ya se hizo en 1967 al insertarse el régimen de libertad religiosa. Por parte de la Iglesia, no se deberá bloquear una legítima reorde-

¹⁰ J. G. M. Carvajal, 'Los Concordatos en la actualidad', en Carvajal-Corral, o. c., 171 ss.

nación constitucional, como tampoco pretender unos Acuerdos que deroguen el Concordato de una forma no coherente con las próximas disposiciones constitucionales. Por parte del Estado, se deben salvar, al menos, aquellas normas de futuros acuerdos que no dejan de ser especificación y aplicación a España de las normas generales del Derecho Internacional.

Como vías de convergencia entre Constitución y Concordato-Convenios específicos se podrían formular éstas a modo de sugerencias. Se fija un punto de partida, se marcan unas exigencias y se indican unas pautas.

. *El punto de partida lo constituye la voluntad política de integrarse con toda plenitud en Europa Occidental*, comenzando por la incorporación al Consejo de Europa, y de vincularse con los múltiples Tratados Internacionales que la fundamentan y articulan, de los que es presupuesto la adhesión al Convenio Europeo de Derechos Humanos con sus Protocolos. Voluntad que, en forma paralela y complementaria, se hace extensiva a la Comunidad Internacional y a sus Pactos. En consecuencia se establece en el Anteproyecto de Constitución (art. 6) que los Tratados Internacionales tendrán, válidamente celebrados y una vez publicados, jerarquía superior a la de leyes.

. Entre las disposiciones de aquéllos relativas a la libertad religiosa en su dimensión institucional —la que aquí nos interesa en concreto— las hay de carácter general y de carácter especial que, derivadas de Tratados multilaterales o de Tratados bilaterales —y uno de ellos es precisamente el Concordato—, mutuamente se complementan a la vez que se refuerzan.

. De entre las *normas de carácter general* destacan, sobre todo por su plenitud, las del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (16 diciembre 1966) y el Convenio Europeo de Derechos Humanos con sus Protocolos, por las que los Estados, en este caso España, se comprometen, junto a otros derechos, a respetar el derecho prioritario de los padres de elegir la educación religiosa o moral de acuerdo con sus convicciones y escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas¹¹.

. Entre las *normas de carácter específico*, en nuestro caso las contenidas en el Concordato, mientras continúe en vigor se pueden dis-

¹¹ C. Corral, 'Enseñanza, Constitución y Concordato', *Revista de Educación*, número monográfico, *Constitución y Educación*, 253 (1977) 31-64.

tinguir dos grupos de normas. *Uno* está formado por aquellas normas que en realidad quedan *subsumidas*, por su contenido, en las más generales y amplias del orden internacional, universal o regional: la libertad de organizar y dirigir escuelas propias de cualquier orden y grado (Concordato, artículos XXX y XXXI), sean o no de formación profana; el Derecho a impartir la enseñanza de la religión.

Un *segundo* grupo de normas está compuesto por las que representan *una de las opciones* políticas, que, de no estar convenidas específicamente de forma bilateral, podrían bien mantenerse, bien transformarse de mutuo acuerdo, tal es la enseñanza de la religión como materia ordinaria (salvo, se entiende, la libertad religiosa de los padres y tutores respecto a sus hijos y pupilos y la de los alumnos mayores de edad; así como la libertad de los maestros a no impartir dicha enseñanza).

Para cumplir las *exigencias del orden internacional*, y en especial, el europeo occidental, por un lado, y para solucionar los problemas de reordenación constitucional de la libertad religiosa de manera especial en su dimensión comunitaria y de las demás libertades estrechamente conectadas con aquélla, por otro, existen ya unas *pautas*. Son las marcadas, dentro de su peculiaridad, por los Estados en el Derecho Constitucional de los mismos Estados con quienes queremos integrarnos.

. Conforme a ellas no debe privar el sentido de privilegio en pro de ninguna institución o asociación, sino el sentido de *justa paridad jurídica con todas*.

. Entre las diversas *pautas* ofrecidas por los ordenamientos de los Estados examinados, que tratan de articular coherentemente los derechos y deberes relativos a la enseñanza, a la familia y a la libertad religiosa, tanto individual como constitucional, nos parecen las más completas las de *Alemania* y *Holanda*. Pero al estar España ligada por los citados Pactos Internacionales y la Convención Europea de Derechos Humanos, siempre resultaría acertado incorporar su enunciado en la Constitución, cuando se trate de formulaciones de carácter general.

III.3. «Las relaciones de cooperación» del Artículo 16 del Anteproyecto y el sistema de regulación bilateral.

A diferencia de las Constituciones de algunos países o de sus regiones autónomas, el Anteproyecto español no hace mención de los

concordatos o convenios con las Iglesias. Sólo de forma escueta se dice en el párrafo tercero: «Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación».

En la redacción no se excluye forma alguna concreta de cooperación. Tampoco, por tanto, la forma específica de regular las materias vinculantes con la religión y el ejercicio de la libertad religiosa mediante los acuerdos o convenios pertinentes con las distintas comunidades y confesiones religiosas. De hecho, conocedores del curso de las negociaciones con la Santa Sede, los miembros de la ponencia constitucional los han tenido presentes pero no han querido hacer mención explícita de éstos en un texto constitucional. Italia, en cambio, en su constitución salvó, por un lado, los Pactos de Letrán y por otro, abrió la posibilidad de concluir acuerdos previos con las representaciones de las Confesiones para regular las materias que pudieran afectarles (Constitución, artículos 7 y 8). La formulación de los redactores españoles, sin ser excluyente, no alcanza, empero, la nitidez y precisión de la constitución italiana que salva la igualdad ante la ley a la vez que la peculiaridad de cada una de las distintas confesiones religiosas.

Pretendiendo expresar la dimensión comunitaria de la religión, sin embargo, en el artículo 16 proyectado se deja totalmente indeterminado el sujeto de las relaciones. Estas no se hacen ni se dicen hacer con la ideología política sino con los partidos que las encarnan y con los órganos que las representan. Por ello no resulta del todo inexacto determinar que se establecen con las creencias; ha de decirse, pues, con las comunidades, instituciones, comunidades o iglesias que las encarnan y sus respectivos órganos (como preceptúa el constituyente italiano) ¹².

Y hoy día, nótese, la forma normativa por convenios tiene una clara aceptación en Estados miembros del Consejo de Europa que resulta convergente desde la perspectiva política no menos que desde

12 XXVII Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal Española del 21 al 26 de noviembre de 1977, 'Documento sobre los valores morales y religiosos en la Constitución', especialmente los nn. 17 y 18, así como el 'Discurso de Apertura' del Presidente, Cardenal Tarancón, *Ecclesia* (1977) 1571 y 1580.

Dentro de la misma línea de concepción, la conferencia pronunciada en el Club Siglo XXI, el 24 de noviembre de 1977, por el Arzobispo de Zaragoza, Monseñor Elías Yanes, '¿Qué esperaríamos un cristiano leer en una constitución democrática?', *Vida Nueva* 1108 (1977) 2413-24, especialmente el n. 12.

la eclesial. Desde la primera, son los Estados de corte contemporáneo y occidental los que reconocen la autonomía de las Iglesias, en general, y a la vez se comprometen legislar en la esfera religiosa contando con la voluntad de las Iglesias afectadas recurriendo precisamente como medio apto al instrumento jurídico de los convenios, sin excluir, es claro, el de la ley estatal. Pues, en realidad, no deja de haber una reconducción, como expuso el profesor Baena, del instrumento de la norma convencional o la voluntad del Estado quien libremente usa y se aviene a usar cuándo uno, cuándo otro de los instrumentos jurídicos de regulación.

Desde la perspectiva de las distintas confesiones religiosas, se observa en éstas una atención creciente por la forma convencional, comprobado su práctico y eficaz resultado para con la Iglesia Católica. Varias de aquéllas así lo pusieron ya de manifiesto en Austria, primero, y en Italia, después. También en España con ocasión de promulgarse la así llamada Ley de Libertad Religiosa.

Por ello, si de verdad hay voluntad sincera de eliminar cualquier posible contradicción entre la normativa todavía vigente del Concordato y la Constitución, existe una vía de solución. Y esa consiste en volver a las causas que la dieron origen: el acuerdo de voluntades entre los representantes del Estado y de la Iglesia mediante los oportunos y específicos convenios que arreglen las materias y cuestiones pendientes, al igual que antes se solucionaron los más urgentes y especiales.

Mas no basta, sin más, aguardar a solventarlas cuando ya esté aprobada la Constitución. Pues no quedaría a salvo la contradicción que en algunos puntos y materias pudiera producirse entre lo ya establecido por la Constitución y lo en puro derecho todavía en vigor. Sería vulnerar el espíritu que anima al constituyente español de respetar tratados y convenios internacionales (artículo 6), entre los que se cuenta el concordato¹³.

13 J. M. Díaz Moreno, 'Concordato y acuerdos hoy y aquí', *Informaciones* (25 febrero 1978) y J. G. M. Carvajal, 'Sociedad, Estado, Iglesia, Las relaciones Iglesia-Estado y sus dimensiones internas, internacionales, administrativas y económicas', *La Constitución a debate* (de próxima publicación).

CONCLUSIONES

1ª) Hoy día se puede hablar de una *superación de los concordatos como sistema de relaciones Iglesia-Estado y como régimen normativo en el sentido* de su transformación, por parte de los sujetos interrelacionados y de las materias convenidas, *y de su integración en la figura más amplia de régimen convencional eclesiástico-estatal como forma normativa de legislar en materia religiosa y eclesiástica*. El régimen convencional, que comprendería, de una parte, los convenios con la Iglesia Católica, sea con la Santa Sede (convenios internacionales o concordatos) sea con los Obispos (convenios episcopales), sea con otras Iglesias (los Kircheverträge), sin alcanzar de por sí, estos dos últimos la categoría jurídica de internacionalidad. No se trata, pues, de una superación por extinción natural de los concordatos ni por su eliminación por voluntad de las Altas Partes contratantes.

2ª) Si en toda hipótesis coyuntural ha de quedar siempre a salvo tanto la autonomía y laicidad del Estado, no menos lo ha de estar la independencia y libertad de la Iglesia (y lo mismo otras iglesias conforme a su propia autocomprensión). Por ello, ante la ineludible necesidad de constituirse un cauce jurídico para la actividad social, eclesial y política y garantizar su esfera de competencia, se han de buscar aquellas formas normativas que del modo más idóneo armonicen ambos extremos. Esa es precisamente la finalidad primordial de los concordatos, y lo mismo del régimen convencional: una regulación hecha de mutuo acuerdo expresada formalmente en un convenio. Es éste, en cuanto ley convenida, el que constituye auténtica ley común, verdadero derecho común a la Iglesia y al Estado. Por ello, *el régimen convencional normativo en materia religiosa representa una superación valorativa del así llamado derecho común*, que, en realidad es puro derecho estatal que en virtud de la soberanía del Estado se pretende configurar por él sólo e imponerse a las Iglesias como a todas las asociaciones.

3ª) *La oportunidad o no de acudir a un régimen legislativo, en materia religiosa, de derecho así llamado común (estatal) o convencional (concordatario o no) dependerá de dos factores*. El primero es la idoneidad en cada momento concreto de una situación dada. El segundo, a nuestro entender, el más importante, es la tipicidad jurídica a la que pertenece el ordenamiento del Estado afectado. En el mundo jurídico anglosajón será prácticamente impensable.

4ª) *Con el reciente acuerdo con la Santa Sede se ha optado por una de las tres vías hasta entonces posibles, la de los convenios o acuerdos específicos.* Se ha dejado, a un lado, la de un nuevo concordato solemne y completo, pero acomodado al postconcilio, y, al otro, la de una regulación unilateral del Estado con la eliminación radical de todo concordato o convenio eclesiástico.

5ª) Los niveles de conclusión convencional: de producirse el reconocimiento de la personalidad jurídica entre ambos ordenamientos, *la Conferencia Episcopal Española podría y aún quizá debería intervenir en la ulterior regulación convencional con el gobierno español.*

Supuesto que los convenios que pudieren celebrar los obispos, sus Conferencias y Asambleas constituirán una clase de derecho particular «sui géneris» que se les podría calificar de derecho público interno (administrativo; convenios «subordinados» o «derivados»); varias son las formas que pueden distinguirse de intervenir la Conferencia Episcopal Española en el proceso de regulación bilateral en curso.

6ª) En el futuro, en cambio, *la potenciación de las Cortes comportará un reforzamiento de la intervención decisoria de las mismas* con su incidencia por lo que a la concertación de nuevos Acuerdos se refiere, en las materias matrimonial, patrimonial y docente.

La redacción revela una clarificación y mejora del texto del primitivo borrador «filtrado». En efecto, contempla ya la dimensión institucional y comunitaria de la religión e incluso la posibilidad abierta de relaciones de cooperación. Pero no se determina el sujeto o sujetos de ésta (Iglesia Católica, otras iglesias y conferencias religiosas; instituciones eclesiales, organizaciones confesionales, asociaciones de inspiración confesional).

Ni se especifica la forma de cooperación: no se excluye la forma normativa de regulación bilateral mediante convenios con las respectivas Iglesias. La intención de los redactores es correcta en cuanto que, sin nombrarse explícitamente, no las quieren excluir, conociendo los diputados el curso actual de los Convenios con la Santa Sede.

Si se quiere evitar toda contradicción jurídica entre las normas concordadas precedentes con la futura Constitución, supuesto que ésta en su artículo 6º quiere fortalecer la voluntad española de vincularse con tratados internacionales y hacerlos efectivos en su propio ordenamiento, *requiriría la previa conclusión de los oportunos con-*

venios que obviara las dificultades y contrariedades existentes o presumibles.

Lo importante de verdad —y deberá serlo siempre— la mejor y más eficaz *garantía de los haces de derechos fundamentales* que a la persona y a las comunidades religiosas por ellas formadas les deben ser garantizados, por todo Estado, por cualesquiera partidos políticos y por los más dispares regimenes respecto al anuncio y expansión de la fe, la autonomía comunitaria, la enseñanza, la familia y matrimonio, el patrimonio, el derecho asociativo religioso... No obstante, *siempre constituirá un reforzamiento de la garantía debida en justicia el que ésta se verifique en instancias que superen las de orden estatal cuales son las internacionales*, en las que al lado de los distintos tratados, en especial los multilaterales, de ámbito universal así como regional, se cuenten los convenios y concordatos con la Santa Sede.

Carlos Corral Salvador *

Catedrático de Derecho Público Eclesiástico. Universidad Pontificia Comillas. Madrid.
 Profesor agregado de Derecho Público Eclesiástico y Relaciones de la Iglesia y el Estado. Universidad Complutense de Madrid.

* Nacido en Herrera de Pisuerga (Palencia), 1929. Vicedecano (1965) y Catedrático (1968) de Derecho Público Eclesiástico y Derecho Concordatario en la Facultad de Derecho Canónico, Universidad Pontificia Comillas (Madrid). Profesor Agregado de Derecho Público Eclesiástico y Relaciones de la Iglesia y el Estado en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociología, Universidad Complutense de Madrid (1973). Doctor en Derecho Civil (1971), Universidad de Madrid. Doctor en Derecho Canónico (1960), Universidad Pontificia Gregoriana de Roma. Licenciado en Teología (1953) y Licenciado en Filosofía (1949), Universidad Pontificia Comillas, Madrid. — Obras principales: *La Libertad Religiosa en la Comunidad Europea. Estudio comparado* (Madrid 1973); *Salvación en Iglesia. Principios teológico-jurídicos a la luz del Vaticano II* (Madrid 1968); en colaboración con J. G. M. de Carvajal, *Relaciones de la Iglesia y el Estado* (Madrid 1976).