

## **LLIÇÓ 5.- LES FONTS DEL DRET ECLESIASTIC**

Davant del factor religió l'Estat pot reaccionar de formes diverses.

Pot, per exemple, sotmetre'l al dret comú; és a dir, no crear normes específiques per a regular-lo. És el que succeeix als Estats Units. Altrament, pot establir normes especials per a regular-lo, com succeeix en la tradició europea i iberoamericana, mitjançant normes favorables o limitadores, segons que es tracte d'un Estat cooperacionista o laïcista.

A Espanya hi regeix un dret especial, denominat precisament dret eclesiàstic de l'Estat. Aquest dret especial pot fer servir normes específiques, com succeeix, per exemple, amb la Llei Orgànica de Llibertat Religiosa (LOLR), o els acords amb les confessions religioses. Però existeixen també normes de caràcter general (que regulen diverses matèries), que poden afectar alguns aspectes concrets del factor religió, com per exemple, els articles de la Llei general penitenciària que es refereixen a l'assistència religiosa dels interns, o de la Llei de fundacions quan es refereix a les fundacions religioses, etc.

### **5.1.- CONCEPTE DE FONTS I CLASSIFICACIÓ**

#### **Concepte de fonts del dret**

El concepte de «fonts del dret» pot utilitzar-se en un doble sentit (el que podria considerar-se com una primera, bàsica i introductòria classificació de les fonts del dret):

Aquesta classificació seria la que distingeix entre fonts del dret en sentit material i fonts del dret en sentit formal.

1. Les «fonts del dret en sentit material són les diferents entitats polítiques i socials que tenen la potestat de dictar normes jurídiques obligatòries» (p. ex., les Corts Generals, el Govern, els parlaments autonòmics, els grups socials, en el cas del costum, etc.).

2. Les “fonts del dret en sentit formal”, en canvi, són els diferents tipus de normes jurídiques (lleis, decrets, reglaments comunitaris, etc.).

L'article 1.1 del Codi Civil (CC) determina quins són els tres tipus bàsics de fonts formals que existeixen en el dret espanyol: *«Les fonts de l'ordenament jurídic espanyol són la llei, el costum i els principis generals del dret»*.

Aquestes fonts han de servir de base per a la resolució de qualsevol problema que se suscite davant els tribunals de Justícia, ja que, com estableix l'article 1.7 CC, *“els jutges i tribunals tenen el deure inexcusable de resoldre en tot cas els assumptes que coneguen, atenint-se al sistema de fonts establert”*.

Per tant, la principal font del dret és la llei (cf. article 1 del CC).

Però la font del dret eclesiàstic no és només la llei. Com veurem, hi ha altres fonts del dret eclesiàstic, altres normes imperatives com són, per exemple, els reials decrets, els reglaments, les resolucions i les ordres ministerials, normes autonòmiques, els acords i convenis amb les confessions religioses, normes comunitàries, acords bilaterals internacionals, etc.

També la jurisprudència, tal com disposa el punt 6 de l'article 1 CC, encara que no siga una font del dret pròpiament dita, completarà la configuració de la normativa que regeix el dret eclesiàstic.

I finalment, és important tenir en compte el que disposa el punt 2 de l'article 1 CC (que també es reflecteix en l'art. 9.3 CE): una norma de rang inferior no pot contradir, ni anar en contra del que es disposa en una norma superior, la qual cosa ens configurarà un dels criteris de classificació de les fonts. Per tant:

**La classificació de les fonts del dret eclesiàstic** segueix diferents criteris:

A. El principi de jerarquia normativa, que imposen els articles 9.3 de la CE i 1.2 del Codi Civil.

- B. El principi de procedència.
- C. Els destinataris d'aquestes normes.

\*\*\*

- A. Atés el principi de jerarquia normativa, que imposen els articles 9.3 de la CE i 1.2 del Codi Civil:

El criteri que atén el principi de jerarquia normativa és un criteri general que s'estén no solament al dret eclesiàstic, sinó a qualsevol branca del dret. Aquest principi estableix que: **una norma inferior mai pot contravindre una norma superior.**

I com ja hem dit, aquest principi és el que reproduïxen els articles 9.3 CE i 1.2 Codi Civil

*“Article 1.2.- Mancaran de validesa les disposicions que en contradiguen una altra de rang superior.*

*Article 9.3.- La Constitució garanteix el principi de legalitat, la jerarquia normativa, la publicitat de les normes, la irretroactivitat de les disposicions sancionadores no favorables o restrictives de drets individuals, la seguretat jurídica, la responsabilitat i la interdicció de l'arbitrarietat dels poders públics.”*

- B. Segons el principi de procedència, les fonts del dret eclesiàstic poden ser:

- UNILATERALS: Són les que emanen d'òrgans estatals, autonòmics o supranacionals:

- 1) **Estatals:** normes que procedeixen directament de l'Estat (constitució, lleis, reials decrets, etc.)

- 2) **Autonòmiques:** són les normes que pel principi de competència de què les comunitats autònomes gaudeixen en determinades matèries, poden legislar sobre elles i, de vegades, afecten el factor religiós (per exemple, en matèria de patrimoni històric, assistència sanitària, ensenyament, etc.)

Cal assenyalar també que, encara que no poden legislar sobre el contingut dels drets fonamentals, ni signar acords de caràcter legal amb les confessions religioses (això és competència de l'Estat), tenen competències sobre aspectes que incideixen, d'alguna forma, en l'exercici del dret de llibertat religiosa => Per exemple, en ser competents en matèria d'urbanisme, patrimoni històric, ensenyament o sanitat, poden regular el que es refereix a reserva d'espais per a llocs de culte, cooperació amb les esglésies locals per a conservació del patrimoni artístic o concessió de concerts a centres educatius confessionals, etc.

3) **Comunitàries:** són les procedents de la Unió Europea.

• **CONVENCIONALS o pacífiques:** Són les que procedeixen d'acords entre l'Estat amb altres estats, ens o organismes. Cal distingir entre:

1) **Multilaterals:** Són les que procedeixen dels acords entre l'Estat espanyol i altres estats i organismes internacionals.

2) **Bilaterals:** Són les que procedeixen dels acords entre l'Estat espanyol i les confessions religioses.

3) **Fonts confessionals amb rellevància civil:** Són les normes que procedeixen dels ordenaments confessionals, però l'Estat els atorga eficàcia civil a través de les tècniques de la reexpedició i del pressupost.

C. **Atesos els destinataris d'aquestes normes, les fonts es classifiquen en:**

1. **FONTS BÀSIQUES O COMUNES:** són les que s'aplicaran per igual a totes les confessions.

2. **FONTS PECULIARS O TÍPIQUES:** són aquells acords de cooperació entre l'Estat i les confessions.

3. **FONTS CONFSSIONALS AMB RELLEVÀNCIA CIVIL:** que ja hem dit que són les normes que procedeixen dels ordenaments confessionals, però l'Estat els atorga eficàcia civil a través de les tècniques de la reexpedició i del pressupost.

## **5.2.- FONTS BÀSIQUES O COMUNES.**

### **a) La Constitució espanyola (és la font bàsica suprema).**

La Constitució (CE) és la norma bàsica de tot l'ordenament jurídic espanyol. Hi trobem les normes bàsiques del dret eclesiàstic:

Article 1.1 CE: Espanya es constitueix en un Estat social i democràtic de dret, que propugna com a valors superiors del seu ordenament jurídic la llibertat, la justícia, la igualtat i el pluralisme polític.

Article 14 CE: Prohibició de la discriminació per motius religiosos.

Article 16 CE: Reconeixement de la llibertat religiosa, no confessionalitat de l'Estat i el principi de cooperació amb les confessions religioses.

Article 27.3 CE: Dret dels pares al fet que els seus fills reben l'educació moral i religiosa que estiga d'acord amb les seues conviccions.

Però, a més, hi ha altres articles que reforcen i emmarquen l'exercici del dret de llibertat religiosa, com són:

Article 9.2 CE: compromís dels poders públics de promoure les condicions perquè la llibertat i la igualtat siguin reals i efectives, així com també el compromís d'aquests poders públics de remoure els obstacles que impedisquen o dificulten la seua plenitud.

Article 10 CE: Reconeixement de la dignitat de la persona i els seus drets inviolables com a fonament de l'ordre polític i social; interpretació dels drets fonamentals d'acord amb la Declaració Universal de Drets Humans i tractats sobre drets humans signats per Espanya.

## **b) El dret comunitari**

Ací cal saber que, encara que el dret de la Unió és d'aplicació directa en cada Estat membre i preval sobre el dret intern, no té cap norma específica sobre la regulació del factor religiós, sinó que es remet als drets interns de cada Estat.

Cal distingir, per tant, de l'elenc de normes de dret comunitari que afecten el dret eclesiàstic i, a l'efecte de la seua classificació:

En primer lloc, el que anomenem **DRET ORIGINARI**:

Ø Tractat de la Unió Europea (art. 6)

*“Article 6 (antic article 6 TUE)*

*1. La Unió reconeix els drets, llibertats i principis enunciats en la Carta dels Drets Fonamentals de la Unió Europea, de 7 de desembre de 2000, tal com va ser adaptada el 12 de desembre de 2007 a Estrasburg, la qual tindrà el mateix valor jurídic que els tractats.*

*Les disposicions de la Carta no ampliaran de cap manera les competències de la Unió tal com es defineixen en els tractats.*

*Els drets, llibertats i principis enunciats en la Carta s'interpretaran conformement a les disposicions generals del títol VII de la Carta per les quals es regeix la seua interpretació i aplicació; caldrà tindre en compte les explicacions a què es fa referència en la Carta, que indiquen les fonts d'aquestes disposicions.*

*2. La Unió s'adherirà al Conveni Europeu per a la Protecció dels Drets Humans i de les Llibertats Fonamentals. Aquesta adhesió no modificarà les competències de la Unió, que es defineixen en els tractats.*

*3. Els drets fonamentals que garanteix el Conveni Europeu per a la Protecció dels Drets Humans i de les Llibertats Fonamentals i els que són fruit de les tradicions constitucionals comunes als estats membres formaran part del dret de la Unió com a principis generals.”*

Ø Carta dels Drets Fonamentals de la Unió Europea (art. 10 i art. 22)

*“Article 10.- Llibertat de pensament, de consciència i de religió.*

*1. Tota persona té dret a la llibertat de pensament, de consciència i de religió. Aquest dret implica la llibertat de canviar de religió o de conviccions, així com la llibertat de manifestar la seua religió o les seues conviccions individualment o col·lectivament, en públic o en privat, a través del culte, l'ensenyament, les pràctiques i l'observança dels ritus.*

*2. Es reconeix el dret a l'objecció de consciència d'acord amb les lleis nacionals que regulen el seu exercici.*

*Article 22.- Diversitat cultural, religiosa i lingüística.*

*La Unió respecta la diversitat cultural, religiosa i lingüística.”*

Ø TFUE -Tractat de Funcionament de la Unió Europea- (art. 10, 13 i 17)

*“Article 10*

***En la definició i execució de les seues polítiques i accions, la Unió tractarà de lluitar contra tota discriminació per raó de sexe, raça o origen ètnic, religió o conviccions, discapacitat, edat o orientació sexual.***

*Article 13*

*En formular i aplicar les polítiques de la Unió en matèria d'agricultura, pesca, transport, mercat interior, recerca i desenvolupament tecnològic i espai, la Unió i els estats membres tindran en compte les exigències en matèria de benestar dels animals com a éssers sensibles i hauran de respectar al mateix temps les disposicions legals o administratives i els costums dels estats membres relatives, en particular, a ritus religiosos, tradicions culturals i patrimoni regional.*

## Article 17

**1. En virtut del dret intern, la Unió respectarà i no prejudicarà l'estatut reconegut en els estats membres de les esglésies i les associacions o comunitats religioses.**

2. La Unió respectarà així mateix l'estatut reconegut, en virtut del dret intern, les organitzacions filosòfiques i no confessionals.

3. La Unió reconeixerà la identitat i l'aportació específica d'aquestes esglésies i organitzacions, amb les quals mantindrà un diàleg obert i transparent.”

En segon lloc, el que anomenem **DRET DERIVAT**:

Ø Resolució del Parlament Europeu de 22 de maig de 1984, adoptada davant el fenomen de les sectes. ([http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A4-1997-0408+0+DOC+XML+V0//ES#\\_part7\\_ref1](http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A4-1997-0408+0+DOC+XML+V0//ES#_part7_ref1))

### **c) Declaracions i Convenis Internacionals de Protecció dels Drets Humans.**

#### **1) DECLARACIONS INTERNACIONALS DE LLIBERTAT RELIGIOSA**

- Declaració dels Drets Humans de 1948: art. 18.- llibertat de pensament, consciència i religió.
- Declaració sobre l'eliminació de totes les formes de discriminació religiosa del 25 de novembre de 1981.

#### **2) PACTES o CONVENCIONS**

Ø **En l'àmbit universal, tenim:**

- El Pacte internacional dels drets civils i polítics de 1966 (article 18)
- El Pacte de drets econòmics, socials i culturals (article 13)



- Un comentari que el Comit  de Drets Humans encarregat de controlar el primer pacte va emetre sobre l'art. 18, i que aprofundeix sobre el dret a la llibertat religiosa i moral, respecte a altres creences, etc.

Ø **En l'àmbit europeu:**

- El Conveni europeu per a la protecció dels drets humans i les llibertats fonamentals del 4 de novembre de 1950 (art.9) o PACTE DE ROMA.

**d) La Llei orgànica de llibertat religiosa.- LO 7/1980 de 5 de juliol**

Les lleis orgàniques són aquelles que tracten els drets fonamentals i les llibertats públiques (article 86 CE).

La Llei orgànica de llibertat religiosa és una llei breu que manca d'exposició de motius i consta de huit articles, dues disposicions transitòries, una derogatòria, i una altra disposició final.

La Llei pretén desenvolupar l'article 16 de la Constitució en dos sentits:

- Quant al contingut, abast i límits del dret de llibertat religiosa; i
- En referència al règim de les confessions religioses com a subjectes col·lectius d'aquest.

En aquesta Llei, s'hi poden distingir dues parts:

1) **Els articles 1-8: fan referència a la llibertat religiosa (fonts base).**

- Principis constitucionals al voltant del factor religiós (article 1).
- Contingut del dret de llibertat religiosa (article 2).
- Límits a l'exercici del dret de llibertat religiosa (article 3.1), i aspectes que queden fora del règim i protecció de la Llei (article 3.2).
- Tutela jurisdiccional del dret de llibertat religiosa (article 4).

- Règim jurídic de les confessions (articles 5, 6 i 7).
- Creació, composició i competències de la Comissió Assessora de Llibertat Religiosa (article 8).

2) **Els articles 5-8: fan referència a les relacions de l'Estat amb les confessions (fonts peculiars o típiques).**

**e) Llei 1/1996 de protecció jurídica de llibertat religiosa al menor.**

**f) Llei d'estrangeria i les seues reformes.**

**g) El COSTUM (es refereix a la jurisprudència del Tribunal Suprem i la del Tribunal Constitucional) i els PRINCIPIS GENERALS DEL DRET.**

**h) REIAL DECRET 142/1981, de 9 de gener, sobre l'organització i funcionament de les entitats religioses.**

**i) Altres normes que es troben en altres lleis ordinàries,** les quals, en regular-ne l'àmbit específic, dediquen algun article o disposició al factor religiós; per exemple, lleis tributàries que tracten el règim tributari de les entitats religioses, normes penitenciàries o d'ensenyament religiós en el sistema educatiu públic, el matrimoni canònic en el Codi Civil.

### **5.3.- FONTS PECULIARS O TÍPIQUES**

L'origen d'aquest tipus de font està en l'article 16.3 de la CE.

*“Article 16.3.- Cap confessió tindrà caràcter estatal. Els poders públics tindran en compte les creences religioses de la societat espanyola i mantindran les consegüents relacions de cooperació amb l'Església Catòlica i les altres confessions.”*

Així doncs, hem de saber que, dins de les relacions de cooperació de l'Estat amb l'Església catòlica i les altres confessions, hi ha diferents tipus d'acords, que són font del dret eclesiàstic.

En distingim dos tipus:

#### **1. ELS QUE SEGUEIXEN LA VIA DELS TRACTATS INTERNACIONALS**

Són els acords signats entre l'Estat i la Santa Seu (que segueixen la tramitació establerta pels articles 93-96 CE)

Es sol reservar el nom de concordats per als acords que regulen globalment totes les qüestions que interessin a totes dues parts. En altres casos es denominen acords, *modus vivendi*, protocols, etc.

*“Article 93 CE*

*Mitjançant llei orgànica es podrà autoritzar la celebració de tractats pels quals s'atribuïska a una organització o institució internacional l'exercici de competències derivades de la Constitució. Correspon a les Corts Generals o al Govern, segons els casos, la garantia del compliment d'aquests tractats i de les resolucions emanades dels organismes internacionals o supranacionals titulars de la cessió.*

*Article 94 CE*

*1. La prestació del consentiment de l'Estat per a obligar-se per mitjà de tractats o convenis requerirà la prèvia autorització de les Corts Generals, en els següents casos:*

- a) Tractats de caràcter polític.*
- b) Tractats o convenis de caràcter militar.*
- c) Tractats o convenis que afecten la integritat territorial de l'Estat o els drets i deures fonamentals establerts en el títol I.*
- d) Tractats o convenis que impliquen obligacions financeres per a la Hisenda Pública.*

*e) Tractats o convenis que suposen modificació o derogació d'alguna llei o exigitsquen mesures legislatives per a executar-la.*

*2. El Congrés i el Senat seran immediatament informats de la conclusió de la resta tractats o convenis.*

#### *Article 95 CE*

*1. La celebració d'un tractat internacional que continga estipulacions contràries a la Constitució exigirà la revisió constitucional prèvia.*

*2. El Govern o qualsevol de les cambres pot requerir al Tribunal Constitucional perquè declare si existeix o no aquella contradicció.*

#### *Article 96 CE*

*1. Els tractats internacionals vàlidament celebrats, una vegada publicats oficialment a Espanya, formaran part de l'ordenament intern. Les seues disposicions només podran ser derogades, modificades o suspeses en la forma prevista en els mateixos tractats o d'acord amb les normes generals del dret internacional.*

*2. Per a la denúncia dels tractats i convenis internacionals s'utilitzarà el mateix procediment previst per a la seua aprovació en l'article 94.”*

Ø **Naturalesa jurídica:** Tenen el rang de tractats internacionals perquè la Santa Seu, com a representació de l'Església catòlica universal, té reconeguda la personalitat jurídica internacional.

Es tramiten mitjançant via diplomàtica (negociació entre diplomàtics, amb la signatura solemne dels instruments jurídics i la ratificació d'aquests). Es tramiten d'acord amb els esmentats articles de la CE (articles 93 a 96). És a dir, són negociats per representants del Govern de l'Estat espanyol i de la Santa Seu, i els signen els plenipotenciaris del rei i del papa, després d'haver rebut (per part espanyola) l'autorització de les cambres per a ratificar-los. Una vegada que el papa i el rei l'han ratificat, s'intercanvien els instruments de ratificació, que realitzen els plenipotenciaris.

Segons l'article 96 CE, els concordats, una vegada publicats en el BOE passen a formar part del nostre ordenament intern.

I finalment cal dir que és doctrina consolidada del Tribunal Suprem i del Tribunal Constitucional el fet que aquests tractats tinguen aquesta categoria o siguem considerats tractats internacionals.

Ø **Eficàcia jurídica:** En ser tractats internacionals se'ls aplicarà el que es disposa en l'article 96.1 CE i l'article 1.5 del Codi Civil; això és, que perquè tinguen eficàcia, han de ser publicats en el BOE.

Ø **Extinció:** Es segueixen les normes del dret internacional públic; per tant, aquests acords s'extingiran per:

- o Desistiment mutu.
- o Per les causes previstes en l'acord.
- o Per conculcació (Si es trenca una llei o s'incompleix un conveni o una altra norma establerta) o violació d'aquest.
- o Per canvi radical de la societat amb la qual es va estipular l'acord, etc.

Ø **Acords vigents:** A Espanya va estar en vigor un concordat des de 1953 fins a 1976, que va ser substituït en 1979 per quatre acords concordataris de caràcter sectorial.

o No obstant això, en continua vigent un de l'any 1976 (Acord bàsic sobre l'elecció dels dignataris de l'Església: bisbes i arquebisbes).

o I els acords entre l'Estat espanyol i la Santa Seu de 1979 (que substitueixen el concordat abans esmentat): són quatre acords signats pel Govern d'Espanya i la Santa Seu el 3 de gener de 1979 mitjançant els quals es va reformar el concordat de 1953, per a adequar-lo a la proclamació de la aconfessionalitat de l'Estat per la Constitució espanyola de 1978.

## **Acord entre l'Estat espanyol i la Santa Seu sobre assumptes jurídics.-**

En el seu article I es *“reconeix a l'Església Catòlica el dret d'exercir la seua missió apostòlica» i es «garanteix el lliure i públic exercici de les activitats que li són pròpies i especialment les de culte, jurisdicció i magisteri”*.

Així mateix, es reconeix la *“personalitat civil de les diòcesis, parròquies i altres circumscripcions territorials, de la Conferència Episcopal Espanyola, de les ordres, congregacions religioses i altres instituts de vida consagrada i les seues províncies i les seues cases, i de les associacions i altres entitats i fundacions religioses que en gaudisquen”*.

I a continuació es garanteix la inviolabilitat dels llocs de culte; que *“no podran ser demolits sense ser prèviament privats del seu caràcter sagrat”* i en cas d'expropiació forçosa caldrà sentir abans l'autoritat eclesiàstica competent i els arxius, registres i altres documents pertanyents a la Conferència Episcopal Espanyola, a les cúries episcopals, a les cúries de 1r superiors majors de les ordres i congregacions religioses, a les parròquies i a altres institucions i entitats eclesiàstiques.

En l'article III s'estableix el reconeixement per l'Estat *“com a dies festius [de] tots els diumenges”* i que *“de comú acord es determinarà quines altres festivitats religioses són reconegudes com a dies festius”*, i en l'article IV *“l'exercici del dret a l'assistència religiosa dels ciutadans internats en establiments penitenciaris, hospitals, sanatoris, orfenats i centres similars, tant privats com públics”*.

En l'article VI s'estableix el reconeixement per l'Estat dels efectes civils en el matrimoni celebrat segons les normes del dret canònic des del moment en què se celebra. Així, per a la inscripció en el Registre Civil n'hi haurà prou amb la simple presentació de certificació eclesiàstica de l'existència del matrimoni. A continuació, es reconeix la validesa civil de les declaracions de nul·litat del matrimoni realitzades pels tribunals eclesiàstics, a sol·licitud de qualsevol de les parts i si es declaren ajustades al dret de l'Estat en resolució dictada pel tribunal civil competent. S'afeg a continuació que *“la Santa Seu reafirma el valor permanent de la seua doctrina sobre el matrimoni i*

*recorda als qui celebren matrimoni canònic l'obligació greu que assumeixen d'atenir-se a les normes canòniques que el regulen i, especialment, a respectar les seues propietats essencials". En el protocol final s'especifica:*

Immediatament celebrat el matrimoni canònic el sacerdot, davant el qual se celebra, entregará als esposos la certificació eclesiàstica amb les dades exigides per a la seua inscripció en el Registre Civil. I, en tot cas, el rector en el territori parroquial on se celebra el matrimoni, en el termini de cinc dies, transmetrà a l'encarregat del Registre Civil que corresponga l'acta del matrimoni canònic per a la seua oportuna inscripció, en el cas que aquesta no s'haja efectuat ja a instàncies de les parts interessades.

Correspon a l'Estat regular la protecció dels drets que, mentre el matrimoni no estiga inscrit, s'adquirisquen de bona fe per terceres persones.

### **Acord entre l'Estat espanyol i la Santa Seu sobre ensenyament i assumptes culturals**

En l'article I s'estableix el següent: A la llum del principi de llibertat religiosa, l'acció educativa respectarà el dret fonamental dels pares sobre l'educació moral i religiosa dels seus fills en l'àmbit escolar.

En tot cas, l'educació que s'impartisca en els centres docents públics serà respectuosa amb els valors de l'ètica cristiana.

En els Articles II i III es regula l'assignatura de Religió en els nivells educatius no universitaris, en el VI a qui correspon determinar-ne els continguts i en el VII el règim econòmic del professorat de l'assignatura que no siga funcionari docent:

Quant als centres docents de nivell no universitari de l'Església, s'hi estableix que «s'acomodaran a la legislació que es promulgue amb caràcter general, en relació amb la manera d'exercir les seues activitats» (article IX), així com «les universitats, col·legis universitaris, escoles universitàries i altres centres universitaris que l'Església Catòlica establisca» (article X). «Els alumnes d'aquestes universitats gaudiran dels mateixos beneficis en matèria de sanitat, seguretat escolar, ajudes a l'estudi i a la

investigació i altres modalitats de protecció a l'estudiant que s'establisquen per als alumnes de les universitats de l'Estat» (article X.3.).

I en relació amb el patrimoni històric, artístic i documental, l'article XV estableix: L'Església reitera la seua voluntat de continuar posant al servei de la societat el seu patrimoni històric, artístic i documental, i concertarà amb l'Estat les bases per a fer efectius l'interés comú i la col·laboració de totes dues parts amb la finalitat de preservar, donar a conèixer i catalogar aquest patrimoni cultural en possessió de l'Església, de facilitar la seua contemplació i estudi, d'aconseguir la seua millor conservació i impedir qualsevol classe de pèrdua, en el marc de l'article 46 de la Constitució.

#### **Acord entre l'Estat espanyol i la Santa Seu sobre assistència religiosa a les Forces Armades i el servei militar de clergues i religiosos.**

En l'article I s'estableix que *“l'assistència religiosa i pastoral als membres catòlics de les Forces Armades es continuarà exercint per mitjà de l'arquebisbat castrense”*, al capdavant del qual estarà un «arquebisbe, vicari general, amb la seua pròpia cúria» (article II), i el nomenament del qual es realitzarà segons el que s'estableix mitjançant l'acord entre la Santa Seu i l'Estat espanyol de 28 de juliol de 1976 (article III).

En l'article V es regula el servei militar de clergues i religiosos.

#### **Acord entre l'Estat espanyol i la Santa Seu sobre assumptes econòmics**

Els articles III i IV estableixen les exempcions fiscals a les quals tindrà dret la Santa Seu, la Conferència Episcopal, les diòcesis, les parròquies i altres circumscripcions territorials, les ordres i congregacions religioses, els instituts de vida consagrada i les seues províncies i cases. I així estaran exemptes, en l'Impost sobre la Renda i el Patrimoni, en els impostos sobre el consum, en la Contribució territorial urbana *“els temples i capelles destinats al culte i, així mateix, les seues dependències o*



*edificis i locals annexos destinats a l'activitat pastoral; la residència dels bisbes, dels canonges i dels sacerdots amb capellà d'ànimes; els locals destinats a oficines de la cúria diocesana i a oficines parroquials; els seminaris destinats a la formació del clergat diocesà i religiós i les universitats eclesiàstiques mentre impartisquen ensenyaments propis de disciplines eclesiàstiques; els edificis destinats primordialment a cases o convents de les ordres, congregacions religioses i instituts de vida consagrada”, i dels impostos sobre successions i donacions i transmissions patrimonials “sempre que els béns o drets adquirits es destinen al culte, a la sustentació del clergat, al sagrat apostolat i a l'exercici de la caritat”.*

En l'article V s'afeg: *“Les associacions i entitats religioses no compreses entre les enumerades a l'article IV d'aquest acord i que es dediquen a activitats religioses, benèfic-docents, mèdiques o hospitalàries, o d'assistència social tindran dret als beneficis fiscals que l'ordenament jurídic tributari de l'Estat espanyol preveu per a les entitats sense finalitat de lucre i, en tot cas, els que es concedeixen a les entitats benèfiques privades”.*

## **2. ELS QUE SEGUEIXEN LA VIA INTERNA**

És la via assenyalada en l'article 7 de la Llei orgànica 7/1980, de 5 de juliol, de llibertat religiosa (LOLR), encara que també s'ha de tindre en compte el principi de cooperació.

L'article 7 ens diu: *“L'Estat, tenint en compte les creences religioses existents en la societat espanyola, establirà, si escau, acords o convenis de cooperació amb les esglésies, confessions i comunitats religioses inscrites en el Registre que pel seu àmbit i nombre de creients hagen aconseguit un arrelament notori a Espanya. En tot cas, aquests acords s'aprovaran per llei de les Corts Generals”.*

Ø Requisits per a poder tindre acords de cooperació:

1. És necessari que la confessió tinga personalitat juridicocivil mitjançant la seua inscripció en el Registre d'Entitats Religioses (art. 5 LOLR). En conseqüència, la confessió tindrà caràcter constitutiu des del moment de la inscripció.

2. Cal que l'entitat haja aconseguit el ARRELAMENT NOTORI seguint dos criteris:

- L'àmbit geogràfic i historicotemporal de la confessió.
- El nombre de creients.

3. Abans, era necessari que aquell ARRELAMENT NOTORI, fora reconegut per la COMISSIÓ ASSESSORA DE LLIBERTAT RELIGIOSA i, havia de ser sol·licitat per la confessió respectiva. A través d'aquesta via, en 1984/85 es va reconèixer el protestantisme (FEREDE) i el judaisme (FCI) i, en 1989 l'islam (CIE) – van haver d'unir-se els grups islàmics. Per aquesta mateixa via, posteriorment, es va reconèixer l'Església de Jesucrist dels Sants dels Últims Dies l'any 2003 (MORMONS), els Testimonis Cristians de Jehovà en el 2006, la Federació d'Entitats Budistes d'Espanya en el 2007 i, finalment, l'Església ortodoxa en 2010.

Actualment, la definició dels requisits i el procediment per a l'obtenció de l'arrelament notori s'han elaborat recentment en el Reial decret 593/2015, de 3 de juliol, pel qual es regula la declaració de notori arrelament de les confessions religioses a Espanya. Els requisits que la confessió ha de reunir són els següents:

- o Estar inscrita en el Registre d'Entitats Religioses trenta anys, llevat que l'entitat acredite un reconeixement a l'estranger de, com a mínim, seixanta anys d'antiguitat i estiga inscrita en el citat Registre un període de quinze anys.
- o Presència en, almenys, deu comunitats autònomes i/o ciutats de Ceuta i Melilla.
- o Cent inscripcions o anotacions en el Registre d'Entitats Religioses, entre ens inscriptibles i llocs de culte, o un número inferior quan es tracte d'entitats o llocs de culte d'especial rellevància per la seua activitat i nombre de membres.

- o Estructura i representació adequada i suficient per a la seua organització a l'efecte de la declaració de l'arrelament notori.
- o Presència i participació activa a la societat espanyola.

Quant al procediment, la sol·licitud es presenta davant el Ministeri de Justícia mitjançant la instrucció de l'expedient en la Subdirecció General de Relacions amb les Confessions, es preveu l'informe preceptiu no vinculant de la CALR i la competència per a resoldre correspon al ministre mitjançant ordre ministerial. Les resolucions són recurribles davant la jurisdicció ordinària (articles 4 i 5 de l'RD 593/2015). Altres elements més de la regulació a destacar són:

- El termini per a resoldre és de sis mesos i el silenci administratiu és positiu.
- Quan la sol·licitud es faça a través d'una federació d'entitats que representa la confessió, els efectes de la declaració de notori arrelament, es fan sempre a la confessió, però els seus efectes només aprofiten a les entitats que formen part d'aquesta federació com a garantia de la continuïtat de la condició de notori arrelament.
- Es regula un procediment per a la pèrdua de la condició de notori arrelament per al cas que es produïska una modificació substancial dels requisits necessaris per a la seua obtenció.

Els efectes de la declaració de notori arrelament seran aquells previstos en la normativa vigent a cada moment. Hui dia, les conseqüències legals són:

- La possibilitat de ser destinatari d'un acord de cooperació amb l'Estat, encara que la subscripció d'aquest acord no és obligatòria per a l'Estat.
- Formar part de la CALR (Comissió Assessora de Llibertat Religiosa)
- El reconeixement d'efectes civils al matrimoni celebrat segons la seua forma religiosa en els termes previstos per la normativa civil.

A més dels efectes legals, tenen molt interès les conseqüències socials, ja que representa una legitimació pública de l'Estat a una confessió religiosa minoritària, i açò és una manifestació concreta del principi de cooperació amb les confessions, recollida en l'article 16.3 de la CE.

- Han signat acords de cooperació: els israelians, els musulmans i els protestants.
  - Acord de cooperació de l'Estat amb la FEREDE (Llei 24/1992, de 10 de novembre).
  - Acord de cooperació de l'Estat amb la FCJE (Llei 25/1992, de 10 de novembre).
  - Acord de cooperació de l'Estat amb la CIE (Llei 26/1992, de 10 de novembre).

El seu contingut regula, pràcticament, els mateixos temes que en els acords amb l'Església catòlica, però en un únic text. Els tres acords contempnen l'existència d'una comissió mixta paritària per a la interpretació i execució d'allò acordat. Si col·loquem els acords en tres columnes paral·leles, veurem que el contingut dels articles és molt similar i tracten els mateixos temes, excepte el dels jueus i musulmans, que tenen aspectes específics, com són els aliments, festivitats i patrimoni històric.

#### Ø Procés de formació de l'acord:

1. **NEGOCIACIÓ EXECUTIVA:** Els acords són negociats per representants del Govern i de la federació corresponent. S'iniciaran amb una petició per part de l'entitat religiosa, en principi dirigida al Ministeri de Justícia i, en concret a la Direcció General de Relacions amb les Confessions. En el cas que s'admeta la sol·licitud, es remetrà a la Comissió Assessora de Llibertat Religiosa, la qual, juntament amb la confessió, redactarà un projecte d'acord. Segons l'article 8 de la LOLR, aquest projecte ha de sotmetre's a un dictamen per part de la comissió, després es remetrà al ministre de Justícia, que l'elevà al Consell de Ministres; finalment, obtindrà la signatura del president del Govern i del representant de la Confessió.

**2. FASE LEGISLATIVA:** El Projecte del qual parlem, conforme a l'article 7.1 de la LOLR, ha de ser votat en les Corts Generals (Congrés i Senat); tenint molt en compte que no hi ha esmenes. És a dir, o s'aprova o no s'aprova.

Per tant, i en conclusió, una vegada signats pels respectius representants, els acords els aprova el Consell de Ministres, que els envia a les Corts perquè l'aproven mitjançant una llei d'article únic, a la qual s'acompanya com a annex el text de l'acord. Una vegada aprovat per les Corts, el text és ratificat pel rei i publicat en el BOE.

Ø **Eficàcia:** A partir de la seua data de publicació en el BOE.

Ø **Extinció:** Cal remetre's a la disposició addicional final segona de cadascun dels annexos de les lleis que contenen aquests acords.

Ø **Naturalesa jurídica:** No són tractats internacionals, perquè les confessions que els signen no tenen reconeguda personalitat jurídica internacional. La doctrina està dividida a l'hora "d'etiquetar" la naturalesa jurídica d'aquests acords:

- Prof. Fornes: entén que són una font formalista unilateral, en el sentit que ha estat aprovada per un Estat, però també és una font materialment bilateral, perquè és fruit d'un acord.

- Prof. Martínez Blanco: ens diu que aquests acords constitueixen un estat intermedi entre tractat internacional i dret intern.

- Prof. Mantecón: entén que es tracta d'un pacte de dret públic intern.

- Altres autors: els qualifiquen com a lleis pactades entre l'Estat i els autònoms, o els assimilaven als acords col·lectius, i uns altres consideren que formen negocis públics de dret intern.

#### **5.4.- EFICÀCIA CIVIL DELS ORDENAMENTS CONFSSIONALS.**

En principi, el dret que poden tindre algunes confessions religioses, com és el cas del dret canònic (propi de l'Església catòlica), de la xaria (pròpia de l'Islam), o de la halajà jueva, només és aplicable i fa efecte en el seu propi àmbit religiós, però és irrellevant en l'àmbit estatal.

A vegades, les dites normes són reconegudes pel dret estatal, i es converteixen en font indirecta del dret eclesiàstic. En aquest cas, l'Estat els atorga eficàcia civil seguint unes tècniques que també són usades en el dret internacional privat, i que la doctrina defineix com:

A. **Remissió o reexpedició material** (receptici): l'Estat rep en el seu propi ordenament normes religioses. És a dir, una norma confessional es convertirà en norma estatal.

B. **Remissió o reexpedició formal** (no receptici): l'Estat reconeix efectes civils a una relació jurídica sorgida a l'empara d'un ordenament confessional (tal com succeeix ara amb el matrimoni canònic: l'article 60 Codi Civil reconeix el matrimoni canònic).

Teoria del pressupost: el dret estatal, en regular una matèria determinada, pot tindre en compte, per a definir el supòsit de fet, una definició confessional (p.e. l'Estat estableix com adquireixen personalitat jurídica civil les diòcesis i les parròquies, però no defineix el que és una diòcesi o una parròquia, sinó que entén per tals el que diu el dret canònic).

## **LLIÇÓ 6.- DRET DE LLIBERTAT RELIGIOSA (I): RÈGIM GENERAL.**

### **6.1.- CONCEPTE I NATURALESA JURÍDICA**

#### **> Concepte:**

Tot seguit parlarem de la llibertat religiosa com a dret fonamental, com a dret subjectiu que resulta ser al mateix temps, tal com fixa la jurisprudència (STC 24/1982, de 13 de maig, FJ 1r), un principi informador dels poders públics en matèria religiosa.

I per tant, cal fer una clara referència a l'article 16.1 CE, així com també hem de referir-nos als articles 2 i 3 de la Llei Orgànica de Llibertat Religiosa (LOLR).

En l'article 16.1 CE es parla de tres llibertats: ideològica, religiosa i de culte, que són desenvolupades per la LOLR, sobretot la religiosa i de culte.

No obstant, no s'esmenta la llibertat de consciència (com ocorre en els tractats internacionals). I tenint en compte que, a més a més, la llibertat de culte és una manifestació de la llibertat religiosa, és per això que crida l'atenció que aquesta llibertat de consciència no s'hi haja esmentat.

En general, les declaracions de drets i les constitucions solen situar la referència al dret de llibertat religiosa al costat de la llibertat ideològica i de consciència. Totes fan referència a un àmbit personalíssim –el més íntim– de l'home, però cadascuna té un objecte específic propi, diferències que assenyalarem més endavant.

#### **> Quant a la seua naturalesa jurídica**

Amb caràcter general, cal distingir:

- i. Respecte de l'ORIGEN d'aquest dret: que és el dret natural de totes les persones a ser lliures d'optar per seguir els dictats i les normes d'una confessió religiosa o no.

- ii. Respecte del seu CONTINGUT: és un dret matriu del qual deriven una sèrie de subdrets: assistència religiosa, matrimoni canònic, etc.
- iii. Respecte de l'EXERCICI del dret de llibertat religiosa: val a dir que és un dret personalíssim i insubstituïble.
- iv. Quant al seus DESTINATARIS: cal dir que es tracta d'un dret relativament absolut, ja que el seu límit és el dret dels altres, encara que és un dret ple dins d'aquests límits.
- v. Per últim, cal dir que és un DRET FONAMENTAL i amb naturalesa de ser un dret subjectiu públic, regulat en els drets fonamentals de la Constitució espanyola, en què es reconeix expressament.

## **6.2.- DISTINCIÓ D'ALTRES LLIBERTATS. LLIBERTAT DE PENSAMENT I DE CONSCIÈNCIA**

Distingim la llibertat religiosa de la llibertat de pensament o ideològica i de la llibertat de consciència, de la manera següent:

- La **Llibertat ideològica** (o de pensament): té com a objecte la concepció i interpretació personal de la realitat i per tant, és el dret de la persona a tindre la seua pròpia concepció explicativa de l'home, del món. La llibertat ideològica és recollida i protegida en l'article 20 de la Constitució espanyola.
- La **llibertat de consciència**: és el cap i fonament de les altres llibertats. S'entén com l'autonomia de l'home per a triar sense cap mena de coacció les conviccions o creences religioses que crega o vulga; per tant, és la llibertat per a actuar de conformitat amb el dictamen de la pròpia consciència en l'àmbit religiós o no religiós.
- La **Llibertat religiosa**: és la llibertat per a professar una religió (creure i actuar de conformitat amb el dogma i la moral d'una determinada religió). Quant a la **LLIBERTAT DE CULTE**, donat que aquest últim el configuren les cerimònies i



els ritus mitjançant els quals l'home es posa en contacte amb la seua divinitat, la llibertat de culte serà la llibertat dels individus de practicar un determinat culte.

Segons la doctrina més clàssica, la llibertat de pensament o ideològica tindria per objecte el conjunt d'idees, conceptes i judicis que l'home pot elaborar i defensar sobre qualsevol realitat física o humana; per exemple, en el terreny filosòfic, polític, científic, artístic, etc. En canvi, la llibertat de consciència faria referència al judici o imperatiu moral –no necessàriament religiós– sobre les pròpies accions, que condiciona la conducta personal. És a dir, es tracta efectivament de llibertats formalment diferents, perquè tenen un objecte propi diferent en cada cas.

### **6.3.- OBJECTE I ÀMBIT.**

Respecte a l'OBJECTE de la llibertat religiosa: serà tot allò relacionat amb el fet religiós.

Respecte de l'ÀMBIT de la llibertat religiosa: cal acudir a l'article 3.2 LOLR que, incidint en l'objecte, estableix que serà tot allò religiós.

### **6.4.- LIMITACIONS**

La llibertat religiosa, com qualsevol altre dret fonamental, està subjecte a uns límits, la imposició dels quals, en una societat democràtica, tindrà un caràcter marcadament restrictiu.

Els límits de la llibertat religiosa recauran sempre sobre les manifestacions d'aquesta en la dimensió externa de l'individu o la col·lectivitat en el seu cas; de manera que mai serà objecte de cap límit el dret de llibertat religiosa en l'esfera interna de l'individu.

Per tant, amb relació a les manifestacions socials de la llibertat religiosa de l'individu (dimensió externa), estaran sempre sotmeses al límit del respecte a l'ordre públic i a la resta dels drets que l'integren.

Per altra banda i, en la mateixa línia, el Tribunal Europeu de Drets Humans considera que és necessari distingir entre els aspectes interns i externs de la llibertat religiosa. De manera que, en el primer (aspecte intern), fa referència a la llibertat de creure, açò és, a la llibertat de creences de l'individu i la possibilitat de canviar-les, sense quedar subjectes a límits restrictius. I en el segon (aspecte extern) es refereix a la llibertat que té l'individu d'actuar conforme a les seues creences; la limitació d'aquesta actuació seran els drets dels altres.

En l'ordenament jurídic espanyol, l'article 16 de la CE en els punts 1 i 3 ens diu que la limitació del dret de llibertat religiosa en la seua dimensió externa és *l'ordre públic protegit per la llei*. I l'article 3.1 de la LOLR s'encarrega d'especificar aquest concepte constitucional, enumerar els elements que el constitueixen i concretar-ne els límits, i així diu: *“l'exercici dels drets que dimanen de la llibertat religiosa i de culte té com a únic límit la protecció del dret dels altres a l'exercici de les seues llibertats públiques i drets fonamentals, així com la salvaguarda de la seguretat, de la salut i de la moralitat pública, elements constitutius de l'ordre públic protegit per la llei en l'àmbit d'una societat democràtica”*.

És necessari reconèixer que l'ordre públic és un concepte jurídic indeterminat i per tant, donat que l'ordenament jurídic l'estableix com a límit a l'exercici de la llibertat religiosa, ha de ser interpretat amb caràcter restrictiu que, per altra banda, no ha de ser incompatible amb la protecció dels drets humans.

De la lectura de l'article 3.1 de la LOLR deduïm quins són els elements que conformen l'ordre públic espanyol. Són els següents:

A) Els drets dels altres; que apareixen recollits en les declaracions internacionals sobre drets humans, conformen un element de l'ordre públic donat que l'exercici legítim dels drets humans de la persona porta amb si, inseparablement, el respecte als drets dels altres; aquest límit s'aplica als drets fonamentals que es recullen en els articles 15 a 29 de la CE.

- B) La seguretat pública; que suposa el manteniment d'una conjuntura de tranquil·litat que ha de garantir als ciutadans la seguretat de poder exercir els seus drets i llibertats d'una manera lliure.
- C) La salut pública; que es troba regulada en l'article 3.1 de la LOLR, en l'art. 15 de la CE i en l'article 43 de la CE i que reconeix el dret a la protecció de la salut, i que resulta un límit a l'exercici del dret de llibertat religiosa.
- D) La moralitat pública; concepte que és definit pel Tribunal Constitucional com a element ètic comú, amb el mínim ètic acollit pel dret, que és susceptible de consideracions diferents segons les diferents èpoques i països, la qual cosa el dota d'un caràcter local i canviant que variarà segons el marge d'apreciació que en tinga cada Estat.

## **LLIÇÓ 7.- EL DRET DE LLIBERTAT RELIGIOSA (II): TITULARITAT.**

### **7.1.- CONTINGUT DE LA LLIBERTAT RELIGIOSA EN LA SEUA DIMENSIÓ INDIVIDUAL**

#### **Introducció:**

##### **El suport constitucional de la llibertat religiosa.**

La nostra Constitució recull, en l'article 16, el dret a la llibertat religiosa, ideològica i de culte.

En la lliçó anterior, distingíem diferents significats en aquest trio de llibertats que estableix l'article 16 CE. Els recordem:

- La llibertat religiosa i ideològica, que s'agermanen amb la llibertat de consciència, tenen el seu fonament en la dignitat de la persona humana. Sabem, perquè ho hem estudiat en la lliçó anterior que són un dret natural que té la persona i que aquest és personalíssim i intransferible.
- A més a més, és un dret fonamental perquè així ho disposa l'article 16 de la nostra Constitució, i des d'aquest estatus garanteix el compliment d'aquest dret, així com també el punt 3 de l'article 16 CE, que compromet l'Estat a un deure de cooperació.
- D'aquesta manera, els poders públics no solament han de garantir als individus que no s'immisciran en el seu dret a la llibertat religiosa, sinó que també han de cooperar amb les confessions religioses per a aconseguir la realització efectiva d'aquesta llibertat religiosa.

Recordem també les diferències conceptuals entre la llibertat ideològica o de pensament, la llibertat de consciència i la llibertat religiosa:

- Llibertat ideològica (o de pensament): té com a objecte la concepció i interpretació personal de la realitat. Per tant, s'ha de considerar el dret de la

persona a tindre la seua pròpia concepció explicativa de l'home, del món, de respostes a qüestions com: per què estem ací, d'on venim, etc.

- Llibertat de consciència: llibertat per a actuar de conformitat amb el dictamen de la pròpia consciència dins l'àmbit religiós o no religiós. S'ha d'entendre com l'autonomia de la persona per a triar sense cap mena de coacció les conviccions o creences religioses que crega o vulga. (és el cap i fonament de les altres llibertats).
- Llibertat religiosa: llibertat per a professar una religió (creure i actuar de conformitat amb el dogma i la moral d'una determinada religió).

D'una altra banda, recordem que “culte” són les cerimònies i els ritus mitjançant els quals l'home es posa en contacte amb la seua divinitat. Per tant, la llibertat de culte serà la llibertat dels individus de practicar un determinat culte.

És a dir, es tracta, efectivament, de llibertats formalment diferents, perquè tenen un objecte propi i distint en cada cas.

### **Quant a la seua naturalesa jurídica.-**

Amb CARÀCTER GENERAL, cal distingir:

- a) Respecte de l'ORIGEN d'aquest dret: que és el dret natural de totes les persones a ser lliures en l'opció de seguir els dictats i les normes d'una confessió religiosa o no.
- b) Respecte del seu CONTINGUT: és un dret matriu del qual deriven una sèrie de subdrets: l'assistència religiosa, el matrimoni canònic, etc.
- c) Respecte de l'EXERCICI del dret de llibertat religiosa: val a dir que és un dret personalíssim i insubstituïble.
- d) Amb referència al seus DESTINATARIS: s'ha de dir que es tracta d'un dret relativament absolut: el límit és el dret dels altres, encara que és un dret ple dins d'aquests límits.

e) Per últim dir, cal que és un DRET FONAMENTAL i amb naturalesa de ser un dret subjectiu públic, regulat en els drets fonamentals de la Constitució espanyola, en la qual està reconegut expressament.

### **Entrem ja de ple en el CONTINGUT DE LA LLIBERTAT RELIGIOSA EN LA SEUA DIMENSIÓ INDIVIDUAL**

En l'article 16.1 de la CE, es parla d'individu però també de comunitat, per la qual cosa fem una primera distinció en aquest tema, i parlem de contingut de la llibertat religiosa en la seua dimensió individual quan, en llegir l'article 16 combinat amb l'article 14 de la CE, veiem que obliguen a considerar que tots els individus, sense cap distinció, són subjectes de dret de la llibertat religiosa.

Però l'article 16.1 CE també ens parla de les comunitats com a subjecte de dret de la llibertat religiosa, encara que deixa indeterminat aquest subjecte col·lectiu. Aquesta qüestió la resol la Llei Orgànica de Llibertat Religiosa, que distingeix com a titulars d'aquest dret esglésies, confessions i comunitats religioses.

A més de la base constitucional, hem d'acudir a la Llei Orgànica de Llibertat Religiosa (LOLR), article 2.1, per a parlar del contingut de la llibertat religiosa en la seua dimensió individual.

Aleshores, per una part, sabem que el contingut d'un dret és un conjunt de facultats que permeten exercir realment el dret subjectiu; i per l'altra, hem de tenir en compte que quan parlem de llibertat religiosa, i a la vista de l'amplitud de l'article 16 de la nostra Constitució, hem d'acudir també a la Declaració Universal de Drets Humans, el Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics i el Conveni de Drets Humans, que formen part del nostre ordenament en virtut de l'article 10.2 de la CE: "*Les normes relatives als drets fonamentals i a les llibertats que la Constitució reconeix s'interpretaran de conformitat amb la Declaració Universal de Drets Humans i els tractats i acords internacionals sobre les mateixes matèries ratificats per Espanya.*"

De la combinació d'aquestes normes (estem encara en el pla constitucional i pactes o tractats internacionals) podem extraure'n el contingut del dret de la llibertat religiosa, i "disseccionar-lo" de la forma següent:

1. Diguem que el contingut bàsic, en el qual es desenvolupa el dret, és la llibertat de pensament, consciència i religió.
2. Que això que hem dit inclou la possibilitat de tenir o no tenir conviccions ideològiques i religioses.
3. Que inclou també la llibertat de manifestació exterior de les creences o conviccions, en públic o en privat, i la llibertat d'adherir-se o no als grups que les representen, així com canviar d'adscripció ideològica o religiosa.
4. Que la llibertat de manifestar de manera externa aquesta llibertat de pensament consciència i religió es concreta en diversos plans com són l'ensenyament, la pràctica, el culte i l'observança dels ritus.
5. Que a tot això afecta una doble regla: no es podrà impedir a ningú professar una determinada religió o ideologia i ningú podrà ser obligat a mantindre-la.

Aquesta exposició general de contingut de llibertat religiosa en el pla individual, segons els dictats constitucionals, s'ha d'interpretar en combinació amb la Declaració de Drets Humans, el Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics i el Conveni de Drets Humans; i per a concretar aquest contingut, hem d'acudir a la Llei Orgànica de Llibertat Religiosa, la qual, com ja hem esmentat, en l'article 2, expressa una sèrie de drets de caràcter personal i col·lectiu.

Corresponen doncs, al SUBJECTE INDIVIDUAL, segons l'article 2.1 de la LORL, els següents drets inclosos en la llibertat religiosa:

- 1) Professar o no professar creences religioses, canviar de confessió o abandonar-la, manifestar o no les pròpies creences o abstenir-se de declarar sobre elles.
- 2) Practicar els actes de culte i rebre assistència religiosa, commemorar festivitats, celebrar ritus matrimonials, rebre sepultura digna.

- 3) Rebre i impartir ensenyament religiós en els termes de la mateixa Constitució.
- 4) Reunir-se o associar-se per a desenvolupar les seues finalitats religioses.

Per tant, i per a concloure aquest apartat de contingut del dret de llibertat religiosa en la seua dimensió individual, cal dir que:

Podem argumentar que dins del pla individual de la llibertat religiosa i manifestació de les creences religioses s'inclouen la llibertat de culte i assistència religiosa, la llibertat de propaganda i ensenyament religiós, el dret de reunió i la manifestació i concentració de les creences religioses.

## **2. RÈGIMS ESPECIALS: MENORS I ESTRANGERS**

Hem de prestar atenció a algunes normes:

1. En la Llei Orgànica de Protecció Jurídica del Menor de 1996, en l'article 6, es garanteix el dret del menor a la llibertat de consciència, ideologia i religió.
2. En la Convenció de drets del xiquet de 1989, article 14, es reconeix aquest dret a la llibertat religiosa.
3. Cal no oblidar que, en principi, encara que l'article 154 del Codi Civil reconeix el sotmetiment a la pàtria potestat, el dret de llibertat religiosa és personalíssim.

En alguns ordenaments es reconeix una majoria d'edat religiosa, però el nostre ordenament, la Llei Orgànica de Protecció Jurídica del Menor, es limita únicament a reconèixer aquest dret al menor.

Per tant, quan haurem d'examinar la relativitat de l'edat de maduresa del menor per a l'exercici del seu dret de llibertat religiosa, haurem d'atendre a les circumstàncies del cas específic, encara que sempre haurà de prevaldre la decisió o l'interès del menor, tenint sempre en compte la posició dels pares davant la decisió del menor.



I això, perquè en la LOLR es parla també del dret dels progenitors a triar l'educació religiosa dels seus fills (article 2.1.c LOLR), però en la Llei Orgànica de Protecció Jurídica del Menor es suavitza la funció dels pares, ja que aquests han de cooperar amb el menor perquè exercisca la seua llibertat religiosa. En aquest sentit, l'article 14, paràgraf 2, dels Drets de l'Infant de 1982, diu que la postura dels pares és la de guiar-los en el seu exercici (de la llibertat religiosa).

Quant als **ESTRANGERS**, tan sols cal dir que tenen els mateixos drets que els espanyols, segons l'article 53.2 CE i la Llei d'Estrangeria de l'any 2000 amb les seues posteriors modificacions.

En aquesta Llei d'estrangeria, article 7, s'esmenta aquest dret de reunió i comunitat, en l'article 8 es reconeix el dret d'associació, i en l'article 9 es parla d'una educació bàsica; però no s'hi reconeix el dret de llibertat religiosa expressament, encara que cal pressuposar-lo.

### **3. ELS GRUPS RELIGIOSOS. TIPOLOGIES DE LES ENTITATS RELIGIOSES**

Els textos legislatius utilitzen una diversitat de conceptes a l'hora de parlar dels grups religiosos:

- En la CE es parla d'individus i comunitats (16.1 CE) encara que el paràgraf 3 parla de confessions.
- En la LOLR, en l'article 2.2, es parla de confessions, comunitats i esglésies, i en l'article 5 de federacions.

Hem de tindre en compte, a més, les diferències entre els conceptes següents:

- **ESGLÉSIES**: confessions que tenen a Crist com a fundador, com el catolicisme o el protestantisme.

- COMUNITATS: s'entén com a exclusió dels grups de l'àmbit cristià com jueus o musulmans.
- CONFESSIÓ: terme tecnicojurídic utilitzat per l'Estat per a referir-se a qualsevol grup religiós.
- FEDERACIÓ: agrupació de comunitats, esglésies (federacions cristianes, jueves).
- GRUP RELIGIÓS: comunitat de persones unides per un sistema doctrinal i de creences en allò transcendent i la divinitat, que es manifesta amb un culte i una ètica propis i diferents dels altres.

En tota confessió (grup religiós) s'assenten dos supòsits:

1. Suposa una agrupació de fidels (caràcter comunitari o societari).
2. La naturalesa d'aquests grups ha de ser de caràcter religiós: la Subdirecció General de Relacions amb les Confessions (que depèn de la Direcció General de Cooperació Jurídica Internacional i Relacions amb les Confessions, la qual depèn del Ministeri de Justícia) és la que ha anat elaborant uns criteris per a determinar si estem davant d'un ordre religiós.

Aquests criteris són:

- a. Creure en un ser superior (o divinitat).
- b. Existència d'un credo propi i diferenciat.
- c. Existirà un culte específic integrat per pràctiques i ritus amb caràcter propi diferent del dels altres grups religiosos.
- d. Hi ha normes morals determinades i de comportament que derivaran de la doctrina que es professa i que comportaran una exigència de comportament, tant en l'àmbit privat com en el públic.
- e. Hi ha una organització jeràrquica o no, però en tot cas serà un grup format per persones unides per una creença comuna que tindrà la facultat d'organitzar-se en altres grups dins del seu per a realitzar les seues finalitats. Aquests últims grups es denominen

entitats religioses menors (enfront de les esglésies, confessions i comunitats, que es denominen entitats religioses majors).

Per tant i, pel que fa a les classes d'entitats religioses, podem distingir entre:

- 1) ENTITATS MAJORS: que inclouen esglésies, confessions i comunitats en un sentit ampli.
- 2) ENTITATS MENORS: creades a partir de les entitats majors.

Quant a la posició jurídica de les entitats religioses en un Estat, cal dir que aquesta dependrà de la política religiosa que tinga.

A Espanya trobem una posició jurídica comuna a totes les confessions religioses, encara que també manté una posició peculiar en el sentit que desenvoluparem.

**La posició jurídica comuna** que manté l'Estat espanyol amb totes les confessions religioses ve determinada pel contingut de l'article 16 CE i també per la LOLR de 5 de juliol de 1980. Segons aquesta Llei:

- a) Les confessions poden tindre personalitat jurídica si s'inscriuen en el Registre d'Entitats Religioses.
- b) Les confessions religioses tenen plena autonomia per a organitzar-se.
- c) Pot crear entitats menors per a realitzar les seues finalitats.
- d) Si tenen la personalitat jurídica i arrelament notori podran signar acords amb l'Estat espanyol.

Per tant, atenent a les característiques abans assenyalades, podem dir que la posició jurídica comuna es caracteritza per dues notes:

1.- La seua regulació per una llei especial (LOLR) que garanteix l'autonomia i llibertat de les confessions religioses.

2.- La seua consideració per l'Estat com a persones jurídiques d'utilitat pública.

**La posició jurídica peculiar** és aquella de la qual, a més de la posició jurídica comuna, gaudeixen algunes confessions religioses que han signat acords amb l'Estat.

En l'actualitat, aquestes confessions són: l'Església catòlica, les confessions musulmana, jueva i protestant, i les integrades en la FEREDE.

Mantindre aquesta posició jurídica peculiar significa per a les confessions religioses que l'ostenten que, a més de les facultats i drets que els concedeix la LOLR, estaran sotmeses a una regulació i una normativa més específiques contingudes en els propis acords signats amb l'Estat.

Aquestes posicions jurídiques diferents determinen, a més, la classificació de les confessions religioses, segons el professor Ibán, en quatre tipus:

1. L'Església catòlica.
2. Les confessions que han signat acords amb l'Estat.
3. Les confessions inscrites en el Registre d'Entitats Religioses.
4. Les confessions religioses no inscrites en el Registre d'Entitats Religioses.

Aquesta classificació diferencia l'Església Catòlica del grup de confessions que han signat acords amb l'Estat perquè entén que presenta peculiaritats diferents:

- 1.- Perquè l'Església catòlica és l'única que s'esmenta en l'article 16 CE.
- 2.- Perquè només l'Església Catòlica té personalitat jurídica internacional.
- 3.- Perquè les normes de dret canònic no solament són normes de dret estatutari, sinó que moltes d'elles formen part de l'ordenament jurídic civil.

Com a conseqüència d'això, només a l'Església catòlica se li reconeix la potestat de jurisdicció, això és, l'Església catòlica té els seus propis tribunals i les seues sentències poden tindre eficàcia civil si es compleixen una sèrie de requisits.

Quant a les confessions que han signat acords amb l'Estat i les que no els han signats però estan inscrites en el Registre d'Entitats Religioses (RER), cal dir que totes elles tenen personalitat juridicocivil, per la qual cosa, les inscrites però sense acord amb l'Estat tenen possibilitat de signar-lo si aconsegueixen l'arrelament notori.

Respecte a les confessions religioses no inscrites en el RER, des del punt de vista del dret eclesiàstic aquestes no són considerades pròpiament com a confessions, sinó com a grups religiosos, ja que a elles no se'ls aplica la legislació específica de la LOLR, sinó la normativa que regula amb caràcter general els drets fonamentals. Per això, la seua posició jurídica és la menys avantatjosa de totes.

#### Respecte a l'organització interna de les confessions religioses:

L'article 6 de la LOLR permet que les confessions religioses amb acords amb l'Estat tinguen:

- A) Llibertat d'organització, la qual cosa significa que poden organitzar-se lliurement i amb plena autonomia tant territorialment, dins del territori espanyol, com orgànicament.
- B) Llibertat per a establir el seu règim intern.
- C) Llibertat per a establir el seu règim de personal.

#### **Organització de l'Església catòlica.- Hem de tindre en compte:**

Que l'article 1.2 de l'Acord d'Assumptes Jurídics de 3 de gener de 1979, signat entre l'Estat Espanyol i la Santa Seu, disposa que l'Església catòlica pot organitzar-se lliurement per a crear diòcesis, parròquies, etc.

D'altra banda, es tracta d'una Església universal, està per tot el món, el seu cap és la Santa Seu, la qual actua com un Estat en el pla internacional, i està formada pel papa i altres òrgans eclesiàstics que cooperen amb ell per a governar l'Església. La Santa Seu està situada territorialment a la Ciutat del Vaticà i té el seu ordenament jurídic propi, la qual cosa suposa que és un Estat independent.

Altres organismes que formen part de l'estructura territorial de l'Església catòlica són:

Conferències episcopals: reunió de bisbes d'una nació. Són permanents i tenen personalitat jurídica canònica.

Regions eclesiàstiques: formades per la reunió de províncies eclesiàstiques i que poden ser creades amb personalitat juridicocanònica.

Províncies eclesiàstiques: reunió de diverses diòcesis sota la presidència de l'arquebisbe, tenen també personalitat juridicocanònica.

Diòcesi: es tracta de l'organisme de l'Església particular més important i nombrós, al capdavant del qual està el bisbe.

Arxiprestat: reunió de diverses parròquies al capdavant de les quals està l'arxipreste.

Parròquia: formada per una comunitat de fidels, constituïda d'una manera estable, i encomanada a un rector. Té personalitat juridicocanònica.

### **Organització territorial de les comunitats islàmiques.**

Una de les característiques fonamentals de l'islamisme és la teocràcia (el cap polític és el cap religiós-espiritual, i viceversa); com a conseqüència d'això, no existeix una comunitat universal islàmica. Això, unit a l'aparició de moltes i diverses doctrines islàmiques després de la mort de Mahoma, fa impossible poder parlar d'una organització territorial de la comunitat islàmica.

Només podríem parlar de quins són els països islàmics existents en l'actualitat; no obstant això, atés que per a aquesta comunitat és molt important la unitat, van crear una conferència en 1971, per a aconseguir aquesta unió.

En conclusió, els musulmans que estiguen fora dels països islàmics es regularan per les normes d'aquells països en què es troba la comunitat en concret. Tot això ens porta a poder parlar únicament de comunitats d'àmbit local que poden inscriure's en el RER i adquirir la personalitat jurídica, encara que per a signar acords amb l'Estat han hagut d'unir-se totes sota la forma de federació.

### **Organització territorial de la comunitat jueva.**

La comunitat jueva no té una organització universal, i només després de l'aparició de l'Estat d'Israel van aconseguir organitzar-se com a confessió religiosa dins de les seues pròpies fronteres.

A Espanya, gràcies a la LOLR, s'hi van organitzar comunitats jueves de caràcter local, que per a poder signar acords amb l'Estat han hagut de federar-se, igual que les comunitats islàmiques (FCI Federació de Comunitats Israelianes).

### **Organització territorial de les esglésies evangèliques.**

També té caràcter local. Hi ha diverses esglésies evangèliques: les baptistes, pentecostals, esglésies històriques o reformades, adventistes del seté dia. I igual que les comunitats jueves i les islàmiques, han hagut d'agrupar-se sota la forma de federació per a poder signar acords amb l'Estat espanyol.

## **4. CONTINGUT DE LLIBERTAT RELIGIOSA COL·LECTIVA.-**

Hem d'atendre als articles 2.2, 2.3 i 6 de la LOLR.

Els drets col·lectius que s'inclouen en la LOLR són:

- 1) Dret a establir llocs de culte i reunió, designar i formar els seus ministres, divulgar i propagar el propi credo i dret a mantenir relacions amb altres confessions religioses dins o fora d'Espanya.
- 2) Dret a prestar assistència religiosa als membres de la pròpia confessió afectats de subjecció especial (hospitals, penitenciàries, forces armades).

En el punt 3 de l'art. 2 de la LOLR s'estableixen les garanties que l'Estat ha d'oferir i que es concreten en actuacions, com que l'Estat garanteix l'assistència religiosa en centres públics, així com que l'Estat garanteix la formació religiosa en centres docents públics.



## **LLICÓ 8.- LA TUTELA DE LA LLIBERTAT RELIGIOSA**

### **INTRODUCCIÓ:**

Estudiarem la tutela de la llibertat religiosa des de diferents punts de vista:

1. Parlarem dels mecanismes que s'estableixen constitucionalment per a garantir la tutela de la llibertat religiosa. Així doncs, en primer lloc, veurem les garanties constitucionals de la tutela de la llibertat religiosa. (Epígraf 8.1)
2. Veurem a continuació la protecció de la tutela de la llibertat religiosa en el marc normatiu intern, així com el règim legal específic de la tutela de la llibertat religiosa. (Epígrafs 8.2, 8.3 i 8.4)
3. Per últim, estudiarem la protecció de la tutela de la llibertat religiosa en l'àmbit internacional. (Epígraf 8.5)

### **8.1.- GARANTIES CONSTITUCIONALS**

El primer que hem de tenir en compte és l'art. 16 de la Constitució espanyola (CE), el qual regula la llibertat religiosa. Aquest article el trobem dins de la secció primera, del capítol II, del títol I "Dels drets i deures fonamentals" de la nostra norma suprema. La secció s'anomena "Dels drets fonamentals i de les llibertats públiques". L'article 16 diu:

*"1. Es garanteix la llibertat ideològica, religiosa i de culte dels individus i les comunitats sense més limitació, en les seues manifestacions, que la necessària per al manteniment de l'ordre públic protegit per la llei.*

*2. Ningú podrà ser obligat a declarar sobre la seua ideologia, religió o creences.*

*3. Cap confessió tindrà caràcter estatal. Els poders públics tindran en compte les creences religioses de la societat espanyola i mantindran les conseqüents relacions de cooperació amb l'Església catòlica i les altres confessions."*

Per un altra banda, l'article 14 CE, a mode d'introducció de l'esmentat capítol II, amb el títol "Drets i llibertats", disposa:

*"Els espanyols són iguals davant la llei, sense que pugui prevaldre cap discriminació per raó de naixement, raça, sexe, religió, opinió o qualsevol altra condició o circumstància personal o social."*

Aquest principi d'igualtat davant la llei de tots els espanyols i espanyoles que promulga l'art. 14 CE i del qual es fa ressò l'art. 16 CE en matèria de llibertat religiosa, ha de ser tutelat, perquè de poc valdria establir un dret fonamental de la màxima importància i rellevància, i no disposar dels mecanismes per a garantir-ne la tutela, per a garantir que pugui realment fer-se efectiu tal dret.

Així doncs, els articles 53.1, 53.2, 81, 161 de la CE configuren els mecanismes constitucionals de garantia de la llibertat religiosa promulgada per l'article 16.

L'article 53.1 CE, que s'enquadra dins del títol I, capítol IV, disposa sota l'epígraf "De les garanties de les llibertats i drets fonamentals" que les llibertats i els drets reconeguts en el capítol II del títol I, entre els quals es troba la llibertat religiosa (art. 16 CE) vinculen tots els poders públics i, necessàriament, l'exercici d'aquests deures i llibertats haurà de regular-se mitjançant la llei. La seua tutela s'haurà d'establir segons allò previst en l'article 161.1 a) CE.

*"Article 53: 1. Els drets i llibertats reconeguts en el capítol segon del present títol vinculen tots els poders públics. Només per llei, que en tot cas haurà de respectar el seu contingut essencial, podrà regular-se l'exercici de tals drets i llibertats, que es tutelaran d'acord amb el que es preveu en l'article 161, 1, a)."*

Per altra banda, el punt 2 del mateix article 53 CE, estableix els mecanismes de protecció jurisdiccional de la llibertat religiosa, l'estudi del qual desenvoluparem més endavant en l'epígraf 8.4 d'aquesta lliçó. El 53.2 de la CE ens diu:

*“2. Qualsevol ciutadà podrà recaptar la tutela de les llibertats i drets reconeguts en l'article 14 i la secció primera del capítol segon davant els tribunals ordinaris per un procediment basat en els principis de preferència i sumarietat i, si escau, a través del recurs d'empara davant el Tribunal Constitucional. Aquest últim recurs serà aplicable a l'objecció de consciència reconeguda en l'article 30.”*

Donat que la llibertat religiosa és un dret fonamental, el seu desenvolupament serà necessàriament establert mitjançant llei orgànica, l'aprovació, modificació o derogació de la qual exigeix majoria absoluta del Congrés dels Diputats. Aquesta necessitat d'articular i desenvolupar la llibertat religiosa mitjançant llei orgànica, òbviament, resulta una garantia constitucional de la tutela d'aquesta.

*“Article 81 CE: 1. Són lleis orgàniques les relatives al desenvolupament dels drets fonamentals i de les llibertats públiques, les que aproven els estatuts d'autonomia i el règim electoral general i les altres previstes en la Constitució.*

*2. L'aprovació, modificació o derogació de les lleis orgàniques exigirà majoria absoluta del Congrés, en una votació final sobre el conjunt del projecte.”*

Per últim, per a concloure amb les garanties constitucionals que protegeixen el dret fonamental de llibertat religiosa, l'article 161 CE estableix les competències del Tribunal Constitucional espanyol, i articula la protecció jurisdiccional de la llibertat religiosa mitjançant el recurs d'empara i la qüestió d'inconstitucionalitat.

*“Article 161: 1. El Tribunal Constitucional té jurisdicció en tot el territori espanyol i és competent per a conèixer:*

*a) Del recurs d'inconstitucionalitat contra lleis i disposicions normatives amb força de llei. La declaració d'inconstitucionalitat d'una norma jurídica amb rang de llei, interpretada per la jurisprudència, afectarà a aquesta, si bé la sentència o sentències recaigudes no perdran el valor de cosa jutjada.*

*b) Del recurs d'empara per violació dels drets i llibertats referits en l'article 53, 2, d'aquesta Constitució, en els casos i formes que la llei estableisca.*

c) *Dels conflictes de competència entre l'Estat i les comunitats autònomes o dels d'aquestes entre si.*

d) *De les altres matèries que li atribuïsquen la Constitució o les lleis orgàniques.*

2. *El Govern podrà impugnar davant el Tribunal Constitucional les disposicions i resolucions adoptades pels òrgans de les comunitats autònomes. La impugnació produirà la suspensió de la disposició o resolució recorreguda, però el Tribunal, si escau, haurà de ratificar-la o alçar-la en un termini no superior a cinc mesos.”*

## **8.2.- RÈGIM LEGAL ESPECÍFIC (àmbit intern)**

Per a abordar l'estudi del règim legal específic de la tutela de la llibertat religiosa ens plantejarem una primera pregunta:

**Quin és l'àmbit de la tutela interna?** I ens fem aquesta pregunta perquè no hi ha un sol àmbit; per tant, cal distingir-hi diversos àmbits:

1.- En primer lloc, estudiarem la protecció de la llibertat religiosa dins de l'àmbit del dret penal. I aquesta protecció està regulada en els articles 522 a 526 del CP.

2.- En segon lloc, abordarem la protecció de la llibertat religiosa dins de l'àmbit del dret laboral, amb especial èmfasi en la discriminació laboral per motius religiosos.

3.- En tercer lloc, veurem com és tutelat el dret de reunió i manifestació amb finalitat religiosa.

4.- Per últim, estudiarem el dret d'informació religiosa, amb caràcter general i també en terminis específics.

### **1.- La protecció de la llibertat religiosa dins de l'àmbit del DRET PENAL**

Es configura en els articles 522 a 526 del Codi Penal (CP). Cal diferenciar els delictes recollits en aquest document i enquadrar-los dins la protecció dins del marc de la protecció de la llibertat religiosa.

- **En relació amb la seua IMMUNITAT:**

**¿I què és això?** Això és el dret de l'individu al fet que ningú ni res coaccione el seu dret a la llibertat religiosa, i que actua enfront de les intromissions il·lícites.

**S'ha de fer la distinció entre:**

a) Protecció de la LLIBERTAT RELIGIOSA INDIVIDUAL [art. 2.1.a) LOLR]:

**1. Coacció en la pràctica religiosa.-**

Acció sancionada en l'art. 522.1r CP i primer incís de l'article 522.2n.

*“Article 522 CP: Incorreran en la pena de multa de quatre a deu mesos:*

*1r Els que per mitjà de violència, intimidació, força o qualsevol altre constrenyiment il·legítim impedisquen a un membre o membres d'una confessió religiosa practicar els actes propis de les creences que professen, o assistir-hi.*

*2n Els que per iguals mitjans forcen un altre o uns altres a practicar o concórrer en actes de culte o ritus, o a realitzar actes reveladors de professar o no professar una religió, o a mudar la que professen.”*

El subjecte actiu pot ser qualsevol persona. Evidentment, com a subjecte actiu em referisc a qui comet el delictes; i com a subjecte passiu, em referisc a qui s'està protegint, i aquests subjectes passius són: els membres de qualsevol confessió religiosa, independentment de si està o no inscrita en el Registre d'entitats religioses.

La conducta típica que es sanciona admet dues modalitats:

1. **NEGATIVA:** es sanciona penalment a aquells que impedisquen a uns altres practicar o assistir als actes de culte (art. 522.1 CP). De fet, ¿sobre/contra quins altres? Contra els membres de qualsevol confessió religiosa, independentment de si està o no inscrita en el Registre d'entitats religioses.

2. **POSITIVA:** es sanciona penalment a aquells que forcen a uns altres a practicar o acudir a actes de culte o ritus (art. 522.2 CP). ¿A quins altres? A qualsevol altra persona.

Respecte als mitjans de comissió del delicte, aquests són la violència, intimidació i força.

Al respecte de la pena, convé subratllar que es tracta d'unes penes prou lleus, tenint en compte que parlem d'un delicte de coacció.

## **2. Coacció per a la manifestació de creences religioses: articles 16.2 CE i 2.1.a) de la LOLR**

Acció sancionada en l'article 522.2n CP. Recordem el que disposa:

*“2n Els que per iguals mitjans forcen a un altre o uns altres a practicar o concórrer a actes de culte o ritus, o a realitzar actes reveladors de professar o no professar una religió, o a mudar la que professen.”*

La conducta tipificada ací és la força a practicar o obligar a assistir a actes religiosos.

Per tant, el bé jurídic protegit es la llibertat de l'individu per a decidir la pràctica pública d'una ideologia, creença o religió, llibertat declarada en l'article 16.2 CE, la immunitat de la qual està establerta en l'article 2.1.a) LOLR.

## **3. Proselitisme il·lícit.- delicte contemplat en l'article 522 CP (final).- Les sectes pseudoreligioses**

*“Article 522 CP: Incorreran en la pena de multa de quatre a deu mesos:*

*1r Els que per mitjà de violència, intimidació, força o qualsevol altre constrenyiment il·legítim impedisquen a un membre o membres d'una confessió religiosa practicar els actes propis de les creences que professen, o assistir-hi.*

*2n Els que per iguals mitjans forcen a un altre o uns altres a practicar o concórrer en actes de culte o ritus, o a realitzar actes reveladors de professar o no professar una religió, o a mudar la que professen.”*

Possiblement, el proselitisme il·lícit és la conducta delictiva més freqüent per part de les sectes. Aquesta conducta està sancionada en l'article 522 CP amb una pena de multa de quatre a deu mesos.

En el mateix article (paràgraf segon que ens remet al primer) s'enumeren una sèrie de supòsits de fet que queden configurats amb una sèrie de “mitjans” que, en ser utilitzats per a “forçar conductes”, donen lloc al delictes de proselitisme il·lícit. I aquests “mitjans” són: violència (física: força que el subjecte actiu aplica sobre el subjecte passiu perquè aquest realitzi o no determinats actes), intimidació (força moral que influeix sobre l'ànim del subjecte passiu perquè aquest es decidisca a realitzar o no determinats actes), força (qualsevol altre tipus de violència) i qualsevol altre constrenyiment il·legítim (expressió l'abast de la qual planteja problemes doctrinals i jurisprudencials per la seua falta d'unanimitat de criteri al respecte, normalment serveix per a acollir conductes delictives que no casen amb els conceptes de violència, intimidació o força,. La doctrina és favorable a considerar el concepte “constrenyiment il·legítim” quan, des de la “secta” s'utilitzen tècniques psicològiques de persuasió com per exemple el “rentat de cervell”, la programació mental amb diverses tècniques o el reclam sexual, quan aquestes tècniques són utilitzades, bé per a captar, bé per a retindre la persona contra la seua voluntat).

Cal afegir, pel que fa a les “sectes”, que l'associació il·lícita es sanciona en l'article ???? CP amb unes penes que contempen els articles següents, 517 a 521. I en concret, convé assenyalar el que disposa el paràgraf quart del citat article quan diu que seran considerades associacions il·lícites: “les que fomenten, promoguen o inciten directament o indirectament a l'odi, hostilitat, discriminació o violència contra persones, grups o associacions per raó de la seua ideologia, religió o creences, la

*pertinença dels seus membres o d'algun d'ells a una ètnia, raça, nació, el seu sexe, orientació sexual, situació familiar, malaltia o discapacitat.*”

b) Protecció de la LLIBERTAT RELIGIOSA COL·LECTIVA contemplada en l'article 2.1.b) LOLR.

En l'article 523 CP es sanciona el fet d'impedir o pertorbar els actes o cerimònies religioses.

*“**Article 523 CP:** El que amb violència, amenaça, tumult o vies de fet, impedinga, interrompera o pertorbara els actes, funcions, cerimònies o manifestacions de les confessions religioses inscrites en el corresponent registre públic del Ministeri de Justícia i Interior, serà castigat amb la pena de presó de sis mesos a sis anys, si el fet s'ha comés en lloc destinat al culte, i amb la de multa de quatre a deu mesos si es realitza en qualsevol altre lloc.”*

El subjecte actiu pot ser qualsevol persona, però el subjecte passiu són les confessions religioses inscrites en el Registre d'entitats religioses (llibertat religiosa col·lectiva).

Quant als mitjans de comissió, poden ser la violència, amenaces, tumults, etc.

La matèria objecte de protecció són els actes religiosos, les cerimònies religioses, les funcions religioses.

Respecte de la pena, hi ha diferència segons que l'acció s'execute en un temple o lloc de culte (pena de presó de sis mesos a sis anys), o si és realitzada en qualsevol altre lloc (pena de multa de quatre a deu mesos).

- **Quant a la seua INTEGRITAT:**



És a dir, protecció de la llibertat religiosa enfront d'intromissions il·lícites (les religions tenen dret al seu propi ser, al fet que ningú atempte contra elles), i dins d'aquest àmbit ens referim a quatre delictes:

1. Profanació
2. Escarn
3. Vexació
4. Violació de sepultures

\*\*\*\*\*

1. **PROFANACIÓ:** suposa tractar una cosa sagrada sense el degut respecte o utilitzar-la per a usos profans.

El delicte de profanació ve regulat en l'article 524 CP.

*“**Article 524 CP:** El que en temple, lloc destinat al culte o en cerimònies religioses executara actes de profanació en ofensa dels sentiments religiosos legalment tutelats serà castigat amb la pena de presó de sis mesos a un any o multa de 12 a 24 mesos.”*

El subjecte protegit són les confessions inscrites en el Registre d'entitats religioses. S'ha reiterat en les anteriors redaccions "sentiments religiosos legalment tutelats", fórmula que xoca amb la redacció de l'art. 522 CP.

### **Requisits perquè existisca el delicte:**

Ha d'existir un “dol” específic de lesionar, com diu el precepte, i s'exigeix una ofensa dels sentiments religiosos; per tant, un acte de profanació realitzat de manera aïllada, en l'àmbit privat, no constituïria delicte.

¿I què és el “dol”? : és la voluntat conscient, encaminada o orientada a la perpetració d'un acte que la llei preveu com a delicte; per tant, és la intenció més o menys perfecta de fer un acte que se sap contrari a la llei.

Per últim, hem d'assenyalar que la pena que el article 524 CP imposa per al delictes de profanació és pena de presó de sis mesos a un any o multa de 12 a 24 mesos.

2. **ESCARN.-** La jurisprudència el defineix com una burla, mofa o befa extraordinàriament humiliant que es regula en l'art. 525 CP i per primera vegada, en el paràgraf 1r, es regula l'escarn amb referència a la llibertat religiosa.

*“Article 525 CP: 1. Incorreran en la pena de multa de huit a dotze mesos els que, per a ofendre els sentiments dels membres d'una confessió religiosa, facen públicament, de paraula, per escrit o mitjançant qualsevol tipus de document, escarn dels seus dogmes, creences, ritus o cerimònies, o vexen, també públicament, als qui els professen o practiquen.*

*2. En les mateixes penes incorreran els que facen públicament escarn, de paraula o per escrit, dels qui no professen cap religió o cap creença.”*

Com podem apreciar, en el paràgraf primer es parla de la burla respecte de la llibertat religiosa, i en el paràgraf segon (i per primera vegada en el nostre Codi Penal) es contempla l'escarn sobre la llibertat ideològica.

D'altra banda, en l'article 522.2 CP es respecta la llibertat ideològica (la burla dels qui professen i la dels qui no professen. Aquesta és una novetat del codi de 1995).

**Requisits perquè siga constitutiu de delictes. Segons l'art. 525 CP cal:**

- Que els actes (burla o mofa) es facen públicament. En el precepte s'exigeix que es faça a través de la paraula, escrit o qualsevol publicació.
- Ha de recaure sobre els dogmes, ritus, creences o cerimònies d'una confessió religiosa, però no diu res de si aquesta confessió ha d'estar inscrita o no al Registre d'entitats religioses.

- A més ha d'existir un "dol" específic de lesionar i de provocar una ofensa als sentiments religiosos.

Respecte de la pena imposada per al delictes d'escarn, l'article 525 CP estableix la pena de multa de huit a dotze mesos.

3. **VEXACIÓ.-** Es contempla en l'article 525.1 CP, i es refereix a la sanció d'aquells que vexen, ultratgen, humilien les persones que pertanyen a determinades confessions.

4. **VIOLACIÓ DE SEPULTURES.-** Delictes contemplats en l'article 526 CP.

*"Article 526 CP: El que, faltant al respecte degut a la memòria dels morts, violara els sepulcres o sepultures, profanara un cadàver o les seues cendres o, amb ànim d'ultratge, destruïra, alterara o danyara les urnes funeràries, panteons, làpides o nínxols serà castigat amb la pena de presó de tres a cinc mesos o multa de sis a deu mesos."*

Tres són les conductes sancionades per no respectar els difunts:

- A) Violar els sepulcres o sepultures
- B) Profanar un cadàver o les seues cendres
- C) Destruir, alterar o danyar les urnes funeràries, els panteons, etc.

La pena imposada per cometre aquest delictes: presó de tres a cinc mesos o multa de sis a deu mesos.

### **La llibertat religiosa com a BÉ JURÍDIC UNIVERSAL**

Existeixen tres tipus de delictes:

- **GENOCIDI:** tipificat en l'article 607 CP.

Es sanciona la conducta d'aquells que, amb la finalitat de destruir totalment o parcialment un grup religiós, maten, lesionen o agredeixen sexualment a algun dels seus membres.

En aquest article es protegeix el dret a l'existència dels grups religiosos en el lloc del seu establiment i sota el model institucional i règim de vida que lliurement trien.

**Requisits per a l'existència del delicte:** s'exigeix l'existència d'un "dol" o ànim específic de destruir, lesionar o ferir el grup religiós.

Respecte de les penes imposades, l'elenc de les quals consta en l'article 607 CP, variaran segons les accions o els actes realitzats per a cometre el delicte: homicidi, agressió sexual, lesions, etc.

- **DELICTES DE LESA HUMANITAT:** article 607 bis CP.-

Els delictes de lesa humanitat són aquells actes (homicidis, lesions, agressions sexuals, etc.) realitzats com a part d'un atac contra la població civil o una part d'ella.

L'apartat 1r del paràgraf primer de l'article 607.bis incideix en el fet que *“En tot cas es considerarà delicte de lesa humanitat la comissió de tals fets: Per raó de pertinença de la víctima a un grup o col·lectiu perseguit per motius polítics, racials, nacionals, ètnics, culturals, religiosos, (...)”*

- **DELICTES CONTRA EL PERSONAL RELIGIÓS.-** protegit internacionalment en cas de conflicte armat: art. 608 a 614 CP.

Per una banda, l'article 608 CP, en l'apartat 1r, protegeix els *“ferits, malalts o nàufrags i el personal sanitari o religiosos protegits pels I i II Convenis de Ginebra de 12 d'agost de 1949 o pel Protocol Addicional I de 8 de juny de 1977.”*

I per altra banda, l'article 612.2n CP imposa *“pena de presó de tres a set anys, sense perjudici de la pena que corresponga pels resultats produïts, el que, amb ocasió*

*d'un conflicte armat: [...] 2n **Exercisca violència sobre el personal sanitari o religiós o integrant de la missió mèdica, o de les societats de socors o contra el personal habilitat per a fer ús dels signes o senyals distintius dels convenis de Ginebra, de conformitat amb el dret internacional.***”

#### **- Respecte de la tutela personal de la IGUALTAT RELIGIOSA**

Els articles 510, 512 i 515 CP tracten la discriminació per motius religiosos.

Els subjectes actius son particulars o funcionaris que neguen la prestació a un particular per motius religiosos.

Existeix en el Codi Penal un agreujant genèric de discriminació per motius religiosos en l'article 22.4 CP: *“Cometre el delictes per motius racistes, antisemites o una altra classe de discriminació referent a la ideologia, religió o creences de la víctima, l'ètnia, raça o nació a la qual pertanga, el seu sexe, orientació o identitat sexual, raons de gènere, la malaltia que patisca o la seua discapacitat.”*

Quan concorre una o fins i tot dues circumstàncies agreujants s'aplicarà la pena en la meitat superior de la fixada per llei al delictes.

L'article 66.3 del Codi Penal disposa: *“Quan concórrega només una o dues circumstàncies agreujants, aplicaran la pena en la meitat superior de la que fixe la llei per al delictes.”*

## **2.- La protecció de la llibertat religiosa dins de l'àmbit del dret laboral:**

### **Cal distingir-hi:**

- **El descans laboral:** Segons l'art. 37 ET, tot treballador té dret a dia i mig de descans ininterromput (dissabte de vesprada i diumenge o bé diumenge i el matí del dilluns). Aquesta disposició genera o pot generar conflicte entre el dret de l'empresa a l'organització del treball, la qual cosa inclou planificació de l'horari

i temps de treball setmanal, que segons les necessitats de l'empresa pot incloure hores de treball en caps de setmana, i el dret del treballador al descans en el dia que la seua confessió religiosa assenyala com a festiu.

- **Discriminació laboral:** hem de tindre en compte el Reial decret 5/2000, de 4 d'agost, sobre infraccions i sancions en l'ordre social i, en concret, els articles 8, 12, 9.2.d) i 16.2, on es sanciona la discriminació pel fet religiós.

Les decisions jurisprudencials sobre discriminació laboral per motius religiosos són molt importants en aquest àmbit, i s'han de tenir en compte les sentències del TJUE, entre les quals cal assenyalar-ne dues, ambdues de data 14 de març de 2017, en els assumptes C-157/15, i C-188/15 en què s'analitza l'ús personal, per part dels treballadors, de símbols religiosos durant el seu temps de treball, com pot ser el vel islàmic, i la possibilitat que prohibir-ne l'ús pugua considerar-se discriminatori. De l'estudi conjunt d'aquestes dues sentències, podem extraure que si bé el TJUE falla en contra de l'existència d'una discriminació directa per part de l'empresa en prohibir l'ús del vel islàmic a una treballadora, ja que es considera aquesta norma com a part de la política empresarial d'imatge de l'empresa, no es mostra tan taxativa respecte de la possibilitat d'oferir a la treballadora un altre lloc de treball no vinculat a l'esmentada política d'imatge de l'empresa.

.....

### **3.- La protecció del dret de reunió i manifestació amb finalitat religiosa.**

El dret de reunió està regulat amb caràcter general en l'article 21 CE i amb caràcter específic respecte al dret de reunió i manifestació amb finalitat religiosa 2.1.d) LOLR.

D'acord amb el que disposen, les persones tenen el dret de reunió pacífica amb qualsevol finalitat lícita, però tenint en compte que quan la manifestació o reunió es dona en un lloc de trànsit públic estan subjectes al règim legal de preavis a l'autoritat; i sols podran prohibir-se quan existisquen raons fonamentades d'ordre públic o suposen un perill per a persones o béns.

Respecte de la protecció del dret de llibertat d'expressió i dret d'informació religiosa amb caràcter general, hem de regir-nos per allò que disposa, amb caràcter general, l'article 20.1.a) i d) de la CE. Açò és, s'hi reconeix i protegeix el dret a expressar i difondre lliurement mitjançant la paraula, l'escrit o qualsevol altre mitja de reproducció pensament, idees i opinions, entre elles les de caràcter religiós. De la mateixa manera, també reconeix el dret de comunicar i rebre lliurement informació sobre ells, per qualsevol mitja de difusió. Tenint en compte que la televisió i la ràdio públiques hauran de respectar el pluralisme religiós i que, per altra banda, les cadenes de televisió, ràdio i periòdics que són de titularitat podran tenir el seu propi ideari i posar en pràctica, si els seus titulars són entitats religioses, el que es disposa en l'article 2.2.a) LOLR i que es refereix expressament al dret de les confessions religioses a divulgar les seues pròpies creences.

### **8.3.- ORGANISMES DE L'ADMINISTRACIÓ COMPETENTS EN MATÈRIES RELIGIOSES.**

#### **Hi ha dos ministeris competents:**

1. **Ministeri d'Afers Exteriors**, que estableix les relacions amb les confessions que tenen reconeguda la personalitat jurídica internacional. Per exemple: la Santa Seu.
  
2. **Ministeri de Justícia**: Hem d'atenir-nos al que disposa el Reial decret 1044/2018, de 24 d'agost, pel qual es desenvolupa l'estructura orgànica bàsica del Ministeri de Justícia i es modifica el Reial decret 595/2018, de 22 de juny, pel qual s'estableix l'estructura orgànica bàsica dels departaments ministerials.

En l'art. 2 es parla de la Secretaria d'Estat de Justícia. D'aquest organisme depèn la Direcció General (art 2.2.b) de Cooperació Jurídica Internacional i Relacions amb les Confessions.

L'art 7 es refereix a les funcions de la Direcció General de Cooperació Jurídica Internacional civil i penal. Les relacions amb les confessions religioses, tant

interiorment com internacionalment, i la promoció dels drets humans en l'àmbit nacional intern asseguruen la seua eficàcia; i en l'apartat 1, lletres g – m, s'hi determinen les competències de la direcció.

La línia jeràrquica de major a menor és: Ministeri de Justícia => Secretari de l'Estat de Justícia => Direcció General de Cooperació Jurídica Internacional i Relacions amb les Confessions.

### **Funcions de la Direcció General:**

- La direcció i gestió del Registre d'entitats religioses i tot el que siga relació amb les confessions religioses.
- Els treballs preparatoris dels acords de cooperació.

D'aquesta Direcció General depén una Subdirecció General de Relacions amb les Confessions i, s'ha de saber que les resolucions del subdirector general esgoten la via administrativa.

Un altre organisme dins del Ministeri de Justícia és el Registre d'entitats religioses (article 5 LOLR) en el qual han d'inscriure's les esglésies, confessions i comunitats.

En el Reial decret 594/2015, de 3 de juliol, pel qual es regula el Registre d'entitats religioses, es veu qui s'hi pot inscriure: entitats religioses majors o menors. És un registre públic i s'estructura en tres seccions:

1. General: en què es pot inscriure qualsevol entitat religiosa.
2. Especial: confessions que tenen acords de cooperació amb l'Estat.
3. Especial: per a les fundacions de l'Església catòlica. RD 589/1984 8 febrer.



## La Comissió Assessora de Llibertat Religiosa

En primer lloc, hem de remetre'ns a l'art. 8 LOLR que parla de la Comissió. Aquest precepte es desenvolupa pel Reial decret 932/2013, de 29 de novembre, amb el qual es regula la Comissió Assessora de Llibertat Religiosa.

A la Comissió li competeix:

- **Amb caràcter general** li corresponen totes les qüestions relatives a l'aplicació de la LOLR.
- **Amb caràcter preceptiu i específic**, segons el que estableix l'art. 7 LOLR, li correspon la negociació de l'acord i de dictamen.

La seua composició és tripartida:

Quant als seus representants: n'hi ha 9 per cada subgrup.

Existeixen representants de diferents ministeris, 9 representants d'esglésies, comunitats i confessions que tenen reconegut el notori arrelament, i 9 persones de reconeguda competència en el camp de la llibertat religiosa.

La presidència correspon al director general de les relacions amb les confessions religioses.

Funcionen en ple i en comissió permanent.

## **8.4.- PROTECCIÓ JURISDICCIONAL**

### A) EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

L'article 4 de la LOLR disposa que els drets reconeguts en la LOLR seran tutelats mitjançant empara judicial davant els tribunals ordinaris i mitjançant empara davant el Tribunal Constitucional.

Per tant, hem de distingir entre: una jurisdicció constitucional i una jurisdicció ordinària.

**Una jurisdicció constitucional**, que pot intervindre per a protegir el dret de llibertat religiosa, mitjançant els processos establerts en la Llei Orgànica del tribunal Constitucional (LOTC) de l'any 1979: recurs d'empara, recurs de constitucionalitat i qüestió d'inconstitucionalitat.

EL RECURS D'EMPARA: L'objecte d'aquest procés és la protecció enfront de les vulneracions dels drets i llibertats reconeguts en els articles 14 a 29 i 30.2 de la Constitució que han sigut originats per disposicions, actes jurídics, omissions o simples vies de fet dels poders públics de l'Estat, comunitats autònomes i altres ens públics de caràcter territorial, corporatiu o institucional, així com dels seus funcionaris o agents. L'única pretensió que pot fer-se valdre a través del recurs d'empara és la del restabliment o preservació dels drets o llibertats per raó dels quals es promou el recurs.

Tota persona natural o jurídica que invoque un interès legítim, així com el defensor del poble i el Ministeri Fiscal estan legitimats per a interposar un recurs d'empara. Poden comparèixer en el procés amb el caràcter de part demandada o amb el de coadjuvant les persones afavorides per la decisió, acte o fet en raó del qual es formule el recurs o que hi ostenten un interès legítim. El Ministeri Fiscal intervé en tots els processos d'empara en defensa de la legalitat, dels drets dels ciutadans i de l'interès públic tutelat per la llei.

Per a la interposició del recurs d'empara contra decisions governatives o administratives i contra decisions judicials és necessari haver esgotat abans la via judicial prèvia, així com haver-hi invocat, tan prompte com fora possible, la vulneració del dret fonamental que pretén fer-se valer davant el Tribunal Constitucional.

La sentència dictada en conèixer **el Fons** (les fonts?) del recurs atorgarà o denegarà l'empara sol·licitada. En cas que s'atorgue, l'empara contindrà algun dels pronunciaments següents:

- a) declaració de nul·litat de la decisió, acte o resolució impugnada;
- b) reconeixement del dret o llibertat pública vulnerada;
- c) restabliment del recurrent en la integritat del seu dret o llibertat amb l'adopció de les mesures apropiades, en el seu cas, per a la seua conservació.

La QÜESTIÓ D'INCONSTITUCIONALITAT, al igual que el RECURS D'INCONSTITUCIONALITAT, garanteix la supremacia de la Constitució i a través d'ells s'enjudicia la conformitat o disconformitat amb ella de les lleis, disposicions normatives i actes amb força de llei de l'Estat i de les comunitats autònomes.

La qüestió d'inconstitucionalitat sols pot ser promoguda, d'ofici o a instància de part, per jutges i tribunals, i han de fer-ho quan consideren que una norma amb rang de llei aplicable al procés **de que coneixen???? i la validesa del qual depèn de la decisió que hagen d'adoptar en el mateix puga ser contrària a la Constitució.????**

Les sentències que recauen en aquest tipus de procediments tenen valor de cosa jutjada, vinculen tots els poders públics i produeixen efectes generals des de la data de la seua publicació al Butlletí Oficial de l'Estat.

**Una jurisdicció ordinària.** que procedirà en aplicació de l'article 53.2 CE i article 4 LOLR, mitjançant un procediment basat en els principis de preferència i sumarietat.

En aquest cas, segons l'àmbit en què la llibertat religiosa haja sigut violada o infringida, haurem d'acudir a les diferents vies jurisdiccionals. Així:

- Si la llibertat religiosa ha sigut infringida en l'àmbit civil, serà la jurisdicció de l'ordre civil la que **coneixerà de les demandes?????** en defensa d'aquest dret, mitjançant el procediment ordinari establert en la Llei 1/2000, de 7 de gener, d'enjudiciament civil.

- Si la llibertat religiosa ha sigut violada en l'àmbit laboral, serà la jurisdicció social la competent, i s'aplicarà la Llei 36/2011, de 10 d'octubre, reguladora de la jurisdicció social.
- Si la infracció de la llibertat religiosa té lloc en l'àmbit penal, regeix el Codi Penal i la Llei d'enjudiciament criminal; en aquest cas són competents els tribunals de l'ordre jurisdiccional penal.
- I si la infracció de la llibertat religiosa té lloc en matèria administrativa hi actuarà d'acord amb les especialitats procedimentals contingudes en la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

## **8.5.- TUTELA INTERNACIONAL**

### **Existeixen diferents organismes encarregats de la tutela internacional:**

1. El **RELATOR especial sobre llibertat religiosa** o de creences és una persona física, experta i independent, designada pel Consell de Drets Humans de les Nacions Unides.

Entre les seues funcions estan: promoure l'adopció de mesures que assegurin la promoció i protecció del dret a la llibertat religiosa, formular recomanacions per a superar qualsevol obstacle que impedisca el gaudi del dret de llibertat religiosa, encaminar esforços cap a l'eliminació de totes les formes d'intolerància i discriminació basades en la religió que continguin mesures de caràcter governamental.

El relator actua d'ofici o a instàncies de parts o particulars que coneixen la violació del dret de la llibertat religiosa.

Els seus dictàmens no tenen força vinculant per als Estats. Són merament orientatius encara que estan dotats de gran valor moral.

2. El **Comité de Drets Humans** (ORGANITZACIÓ DE NACIONS UNIDES-ONU) és un òrgan d'experts independents que vetla per l'aplicació del Pacte

internacional dels drets civils i polítics de l'any 1966 pels seus Estats part. Les decisions del comitè manquen de força vinculant.

El Comitè es reuneix a Ginebra o a Nova York i normalment celebra tres períodes de sessions a l'any. Publica la seua interpretació del contingut de les disposicions de drets humans, denominades observacions generals, sobre qüestions temàtiques o els seus mètodes de treball.

3. El **Tribunal Europeu de Drets Humans**: es va crear amb el Conveni de Roma de 1950 (Conveni Europeu per a la Protecció de Drets Humans de 4 de novembre de 1950), i és l'òrgan judicial per excel·lència, en matèria de drets humans, en l'àmbit internacional del Consell d'Europa. Les seues sentències tenen un valor vinculant.

El Tribunal Europeu de Drets Humans (TEDH; també denominat Tribunal d'Estrasburg i Cort Europea de Drets Humans) és la màxima autoritat judicial per a la garantia dels drets humans i llibertats fonamentals a tot Europa, excepte Bielorrússia, Kazajistan i la Ciutat del Vaticà.

Es tracta d'un tribunal internacional davant el qual qualsevol persona que considere que ha sigut víctima d'una violació dels seus drets reconeguts pel Conveni per a la Protecció dels Drets Humans i de les Llibertats Fonamentals (CEDH) o qualsevol dels seus protocols addicionals, mentre es trobava legalment sota la jurisdicció d'un Estat membre del Consell d'Europa, i que haja esgotat sense èxit els recursos judicials disponibles en aquest Estat, pot presentar una denúncia contra aquest estat per violació del Conveni.

L'execució de les sentències del Tribunal pels Estats membres que han sigut condemnats està supervisada pel Comitè de Ministres, òrgan decisor del Consell d'Europa compost per un representant de cada Estat membre.

El TEDH és un òrgan judicial que es crea en virtut del CEDH i que, per tant, no és un òrgan de la Unió Europea. Té la seua seu a Estrasburg (França).

#### 4. El Tribunal de Justícia de la UE.

El Tribunal de Justícia de la Unió Europea (TJUE) interpreta la legislació de la UE per a garantir que s'aplique de la mateixa manera a tots els països membres i resol els litigis entre els governs nacionals i les institucions europees.

En determinades circumstàncies, també poden acudir al Tribunal els **particulars, empreses i organitzacions** que consideren vulnerats els seus drets per una institució de la UE.

Composició: El TJUE consta de **dos òrgans**:

- Tribunal de Justícia: resol les qüestions prejudicials plantejades pels tribunals nacionals, certs recursos d'anul·lació i els recursos de cassació.
- Tribunal General: resol els recursos d'anul·lació que interposen els particulars, les empreses i, en alguns casos, els governs nacionals. Açò significa que, en la pràctica, el tribunal s'ocupa sobretot de la legislació sobre competència, ajudes estatals, comerç, agricultura i marques comercials.

Els governs nacionals designen a cada **jutge i advocat general** per un període renovable de sis anys. En cadascun dels tribunals, els jutges elegeixen el seu **president** per a un mandat renovable de tres anys.

## **LLIÇÓ 9.- LA CAPACITAT JURÍDICA I D'OBRRAR DE LES ENTITATS RELIGIOSES.**

### **9.1.- POSICIÓ JURÍDICA DE LES ENTITATS RELIGIOSES**

La posició jurídica de les entitats religioses dependrà de les relacions entre la confessió religiosa i l'Estat.

1. Si estem davant un Estat confessional, la posició de la confessió religiosa que acull l'Estat, òbviament, serà una posició privilegiada.
2. Als Estats en què impera el laïcisme, existirà un tracte discriminatori de les confessions religioses en relació amb altres associacions no religioses; per tant, el laïcisme implica una hostilitat o indiferència cap a la religió.
3. En un Estat amb una “sana laïcitat” com el nostre, a les entitats religioses se'ls confereix un tractament específic. Existirà un respecte mutu entre l'Estat i les confessions religioses.

Dins d'aquesta posició de “sana laïcitat” hi distingim:

- **Una posició jurídica comuna:** Això signific, que s'hi donarà un mateix tractament a totes les confessions religioses, en general. Aquesta premissa deriva, tant dels dictats de la nostra Constitució, com d'allò que disposa la Llei Orgànica de Llibertat Religiosa (LOLR).
- **Una posició jurídica peculiar:** La tindran aquelles confessions que estan inscrites en el Registre d'Entitats Religioses i que tenen arrelament notori. Tenen un tractament diferent de les altres confessions, en virtut dels acords de cooperació que han signat amb l'Estat.

Dins d'aquestes, no totes tenen la mateixa naturalesa, donat que l'Església catòlica té reconeguda la personalitat jurídica internacional, i la resta de confessions no, per això els seus acords firmats amb l'Estat no tenen naturalesa jurídica de tractat internacional.

## **9.2.- ADOQUISICIÓ DE LA CAPACITAT JURÍDICA**

Perquè una confessió adquirisca personalitat juridicocivil es necessari que s'inscriga en el Registre d'Entitats Religioses (RER).

La LOLR preveu una forma d'adquisició de personalitat jurídica aplicable exclusivament a les entitats religioses.

L'art. 5.1 assenyala que les esglésies, confessions i comunitats religioses i les seues federacions gaudiran de personalitat jurídica una vegada inscrites en el corresponent registre públic, que es crea, a tal efecte, en el Ministeri de Justícia.

Aquest precepte ha sigut desenvolupat pel **Reial decret 594/2015, de 3 de juliol, pel qual es regula el Registre d'Entitats Religioses.**

La seua funció **no és** legalitzar confessions religioses; ni tampoc permetre-les i/o garantir, una vegada inscrites, l'exercici de les seues pròpies activitats. En conseqüència, l'accés al Registre és merament potestatiu i l'exercici de la llibertat religiosa per part de les confessions no està subordinat a la inscripció.

En l'ordenament espanyol totes les confessions religioses gaudeixen de reconeixement legal i poden realitzar les seues activitats pròpies amb plena llibertat dins del marc de l'ordenament jurídic sense necessitat de sotmetre's a cap tipus de control previ per part de l'Administració. Així mateix, totes elles compten amb la tutela del dret a l'exercici de les seues funcions, amb independència que hagen accedit o no al Registre d'Entitats Religioses.

L'Administració no pot il·legalitzar-les ni suspendre'n les activitats. Sols els tribunals tenen eixa facultat, tal com disposa l'art. 22.4 CE, la garantia del qual resulta aplicable a les confessions religioses.

**El Tribunal Constitucional ha precisat el significat de la inscripció en el Registre d'entitats religioses quan afirma que «[...] la inscripció d'una entitat religiosa al registre implica, per davant de tot, el reconeixement de la seua personalitat jurídica com a tal grup religiós, és a dir, la identificació i admissió en l'ordenament jurídic d'una agrupació de persones que pretenen exercitar, amb immunitat de coacció, el seu**



*dret fonamental a l'exercici col·lectiu de la llibertat religiosa, tal com estableix l'art 5.1 LOLR. Però al mateix temps, el reconeixement d'aquesta específica o singular personificació jurídica confereix a l'entitat un determinat status, que per davant de tot es manifesta en la plena autonomia que li atribueix l'art. 6.1 de la mencionada Llei».*

La inscripció d'una confessió religiosa al Registre d'Entitats Religioses no es practica d'ofici per l'Administració. Ha de sol·licitar-la l'entitat per escrit i la sol·licitud ha d'anar acompanyada dels documents i dades que assenyalen els articles 5 i següents del Reial decret 594/2015, de 3 de juliol, pel que es regula el Registre d'Entitats Religioses.

Les entitats que poden inscriure's al Registre estan especificades en l'article 2 del citat Reial decret 594/2015.

Les potestats que ostenta l'Administració en els expedients d'inscripció són unes potestats reglades; en conseqüència, es limita a comprovar si concorren les circumstàncies exigides per a la inscripció, sense que siga facultada per a realitzar valoracions de tipus subjectiu sobre les dades i documents presentats. I només serà possible denegar-li la inscripció quan no s'acrediten degudament els requisits exigits.

Així ho recull amb claredat el Tribunal Constitucional en el FJ 8 de la Sentència 46/2001, de 15 de febrer: *«l'Administració responsable d'aquest instrument no es mou en un àmbit de discrecionalitat que l'apodere amb un cert marge d'apreciació per a acordar o no la inscripció sol·licitada, sinó que la seua actuació en aquest extrem no pot qualificar-se si no és com a reglada, i així ho corrobora l'art. 4.2 del reglament que regula l'organització i funcionament del Registre (Reial decret 142/1981, de 9 de gener) quan disposa que "la inscripció sols podrà denegar-se quan no s'acrediten degudament els requisits a què es refereix l'article 3".*

En 'actualitat, l'article del Reial decret 594/2015 diu: *"Sols podrà denegar-se la inscripció quan no es reunisquen els requisits establerts en la LOLR o en el present Reial decret"*.

De manera que, la inscripció **no** és un procediment automàtic, sinó que l'Administració, sobre la base de la documentació presentada, haurà de constatar o verificar la concurrència dels requisits legals i, particularment, si s'està davant d'una entitat de les pròpies del Registre.

*En aquest sentit s'ha manifestat el Tribunal Constitucional, de nou, en ell FJ 8 de la sentència abans esmentada 46/2001, de 15 de febrer: «L'articulació d'un Registre (...)no habilita l'Estat per a realitzar una activitat de control de la legitimitat de les creences religioses de les entitats o comunitats religioses, o sobre les diferents modalitats d'expressió d'aquestes, sinó tan sols la de comprovar, de manera que n'emana a tal efecte un acte de mera constatació que no de qualificació, que l'entitat sol·licitant no és cap de les excloses per l'art. 3.2 LOLR, i que les activitats o conductes que es desenvolupen per a la seua pràctica no atempten contra el dret dels altres en l'exercici de les seues llibertats i drets fonamentals, ni són contràries a la seguretat, salut o moralitat públiques, com a elements en què es concreta l'ordre públic protegit per la llei en una societat democràtica, al què fa referència l'art. 16.1 CE ».*

La qualificació es presenta problemàtica perquè entre els elements que delimiten les facultats de l'Administració s'inclouen conceptes jurídics indeterminats. En aquests casos la realitat contemplada per la norma no apareix fixada amb precisió i és necessària una labor de concreció per part de l'Administració. Açò no vol dir que aquesta estiga habilitada per a predicar diferents conseqüències del supòsit contemplat, ja que, com és propi de tals conceptes, tan sols cabrà una única solució: o concorre l'àmbit normatiu o no concorre. Entre els conceptes jurídics indeterminats inclosos en la normativa sobre la inscripció d'entitats al Registre, sens dubte els més problemàtics són les nocions de finalitats religioses i ordre públic. A la intrínseca complexitat de tot concepte jurídic indeterminat s'hi uneixen altres ingredients de naturalesa jurídica que han complicat fins a nivells extrems la seua aplicació.

En la meritada **Sentència 46/2001, de 15 de febrer, el Tribunal Constitucional** realitza importants afirmacions sobre aquesta matèria; el Tribunal no arriba a qüestionar

la facultat de l'Estat per determinar el fet religiós en un cas concret, però si que rebutja que aquesta determinació es realitza de forma positiva per l'Estat.

Per tant, l'Administració ha d'admetre l'autoqualificació realitzada pel grup, tret que la documentació presentada pose de manifest que es tracta d'una entitat de les excloses per l'art.3.2 LOLR: «l'Administració no ha d'arrogar-se la funció de jutjar el component religiós de les entitats sol·licitants de l'accés al Registre, sinó que ha de limitar-se a constatar que, atenent als seus estatus, objectius i finalitats, no són entitats de les excloses per l'art. 3.2 LOLR» (STC 46/2001, de 15 de febrer, FJ 10).

**Respecte a l'ordre públic, en la Sentència 46/2001, de 15 de febrer, el Tribunal Constitucional** en rebutja l'ús amb caràcter preventiu: «quan l'art. 16.1 CE garanteix les llibertats ideològiques, religioses i de culte “sense més limitació, en les seues manifestacions, que l'ordre públic protegit per la llei” està significant, amb la redacció, no sols la transcendència d'aquells drets de llibertat com a peça fonamental de tot ordre de convivència democràtica (art. 1.1 CE), sinó també el caràcter excepcional de l'ordre públic com a únic límit a l'exercici d'aquests, cosa que, jurídicament, es tradueix en la impossibilitat de ser aplicat pels poders públics com a clàusula oberta que pugua servir de base a meres sospites sobre possibles comportaments de futur i les seues hipotètiques conseqüències (...) l'ordre públic no pot ser interpretat en el sentit d'una clàusula preventiva davant d'eventuals riscos, perquè en tal cas ella mateixa es converteix en el major perill cert per a l'exercici d'aquest dret de llibertat. Un enteniment de la clàusula d'ordre públic coherent amb el principi general de llibertat que informa el reconeixement constitucional dels drets fonamentals obliga a considerar que, com a regla general, sols quan s'ha acreditat en seu judicial l'existència d'un perill cert per a “la seguretat, la salut i la moralitat pública”, tal com han de ser entesos en una societat democràtica, és pertinent invocar l'ordre públic com a límit a l'exercici del dret a la llibertat religiosa i de culte” (FJ 11).

Sense perjudici del que s'ha afirmat anteriorment, el Tribunal admet l'ús preventiu de l'ordre públic. Sempre que queden degudament acreditats els elements de risc i que les finalitats perseguides siguen adequades i proporcionades: « No pot considerar-se contrària a la Constitució l'excepcional utilització preventiva de la citada clàusula d'ordre públic, sempre que s'oriente directament a la salvaguarda de la

seguretat, de la salut i de la moralitat pública pròpies d'una societat democràtica, que queden degudament acreditats els elements de risc i que, a més, la mesura adoptada siga proporcionada i adequada a les finalitats perseguides» (FJ 11).

Per a concloure, fem un últim apunt respecte a tot allò comentat

Aquesta inscripció de les entitats religioses al RER té **una naturalesa constitutiva** a diferència d'altres associacions no religioses (les que contempla l'art. 223 CE) que s'inscriuen en els seus corresponents registres, però per a qüestions de publicitat registral, és a dir, perquè terceres persones tinguen coneixement de l'existència de les dites associacions.

#### QUANT AL RÈGIM LEGAL QUE REGULA LA INSCRIPCIÓ CONSTITUTIVA DE LES ENTITATS RELIGIOSES

Distingim:

• RÈGIM GENERAL:

La regulació referent a la inscripció es troba en:

1. Article 5 de la LOLR
2. **Reial decret 594/2015, de 3 de juliol, pel qual es regula el Registre d'Entitats Religioses**
3. Llei 1/2002 de 22 de març reguladora del dret d'associació.

• RÈGIM ESPECÍFIC:

1. Acord entre l'Estat espanyol i la Santa Seu sobre assumptes jurídics, de 3 de gener de 1979.
2. La Resolució d'11 de març de 1982, de la Direcció General d'Assumptes Religiosos, sobre inscripció d'entitats de l'Església catòlica en el Registre d'Entitats Religioses.

### **REQUISITS PER A INSCRIURE'S EN EL REGISTRE:**

- S'ha de tenir en compte l'article 5 de la LOLR i l'article 6 del Reial decret

### **594/2015, de 3 de juliol, pel qual es regula el Registre d'Entitats Religioses.**

- Els subjectes susceptibles d'inscriure-s'hi es reflecteixen en l'article 2 del Reial decret 594/2015.

### **CONTINGUT DE LA SOL·LICITUD article 5.2 LOLR i article 6 del Reial decret 594/2015**

1. El nom de l'entitat que siga distintiu d'altres, de manera que siga idoni per a distingir-la de qualsevol altra entitat.
2. El domicili (que ha de trobar-se a Espanya).
3. Finalitats religioses amb respecte dels límits establerts en la LOLR. On existeix un conflicte de si ¿és l'Administració competent per a examinar-ne la finalitat?

#### Existeixen per a açò dos corrents:

a) Alguns estimen que l'Administració ha de fer un mer control formal: que es reunisquen tots els requisits legalment sol·licitats.

b) Un altre grup diu que l'Administració ha de fer-ne una avaluació de fons.

Hi ha hagut controvèrsia entre aquests corrents i hi ha alguns exemples d'aquesta polèmica en els tribunals:

- L'any 1987 el TRIBUNAL SUPREM va dir que l'Administració havia de fer-ne un mer control formal. S'hi va acceptar l'Església cristiana palmariana de les carmelites de la Santa Faç.

- L'any 1990 l'Església de la cienciologia pretén inscriure-s'hi, i es va denegar la seua inscripció per l'art. 3.2 del Reial decret 142/181 i el 3.5 de la LOLR.

- L'any 1996 s'hi denega la inscripció de l'Església de la Unificació (secta Moon). Però aquesta recorre i el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, en la sentència de 15 de febrer

de 2001 (Sentència núm. 46), accepta la inscripció de l'entitat perquè diu que la funció de l'Administració és un acte de constatació.

A partir de la sentència de l'any 1995 l'Audiència Nacional accepta la inscripció de l'Església de la cienciologia. Cal destacar que hi ha una sentència del Tribunal Europeu de Drets Humans que va considerar, l'any 1997, que la cienciologia s'hi havia d'inscriure.

4. Per dur a terme la sol·licitud és necessari que l'entitat tinga un règim de funcionament i uns òrgans representatius.

5. En la sol·licitud ha de constar-hi el representant legal de l'entitat si aquest existeix. És un requisit opcional i potestatiu.

### **Quant a l'ADQUISICIÓ DE LA PERSONALITAT JURÍDICA**

A Espanya -article 5 LOLR-, la personalitat juridicocivil s'adquireix en el moment en què s'inscriuen al RER; per tant són grups religiosos des del moment de la inscripció en el Registre.

En el cas del règim jurídic de l'Església catòlica s'ha de tenir en compte:

- L'acord entre l'Estat espanyol i la Santa Seu sobre assumptes jurídics, de 3 de gener de 1979.
- La Resolució d'11 març de 1982 de la Direcció General d'Assumptes Religiosos sobre la inscripció d'entitats de l'Església catòlica al Registre d'entitats catòliques.
- El Reial decret 589/1984, de 8 de febrer, sobre fundacions de l'Església catòlica.
- La instrucció de 1999 de la conferència episcopal sobre inscripció en el Registre d'Entitats Religioses, d'associacions i fundacions de l'Església catòlica.

Existeixen tres modes dins de la normativa per a adquirir la personalitat jurídica:

1. Per ministeri de la llei, és a dir, el mateix dret reconeix la personalitat jurídica a l'Església catòlica i a la Conferència episcopal sense necessitat de cap tràmit.
2. Per concessió de l'ordenament canònic i notificació a la Direcció General de les Relacions amb les Confessions. Açò es dedueix de l'article 1.2 de l'Acord sobre assumptes jurídics i la Resolució d'11 de març de 1982 de la Direcció General d'Assumptes Religiosos, article 1.h).

Que diuen que els ens que formen part de l'estructura oficial de l'Església catòlica com parròquies o diòcesis, per a tenir personalitat juridicocivil, primer l'han de tenir canònica. Una vegada aconseguida, han de notificar-ho a la Direcció General; òrgan competent a nivell estatal.

3. Per inscripció en el Registre d'Entitats Religioses.

Hi ha 3 supòsits:

a) Segons l'article 1.4 de l'Acord sobre assumptes jurídics i article 2 de la Resolució de 1982: Les disposicions parlen d'ordres, congregacions i instituts de vida consagrada adquiriran la personalitat juridicocivil mitjançant la inscripció en el Registre d'Entitats Religioses després d'haver sigut elegides canònicament.

b) A través de la inscripció en el Registre d'Entitats Religioses. En el cas de l'Església catòlica adquiriran la personalitat jurídica les associacions i altres entitats religioses de nova creació.

Açò queda reflectit en l'article 1.4 de l'Acord sobre assumptes jurídics i a la instrucció de la conferència episcopal del 1999.

c) En el cas de les fundacions religioses s'ha de tenir en compte el Reial decret de 8 de febrer de 1984. Quan es parla de fundacions es diu que són persones jurídiques de contingut patrimonial, es dirigeixen al Registre d'Entitats Religioses, però en la sol·licitud es fa referència als mitjans, estatuts, voluntat de fundar, etc.

### **3. RÈGIM JURÍDIC DE LA CAPACITAT D'OBRRAR DE LES ENTITATS RELIGIOSES**

Es plasma en l'article 1.6 LOLR, segons aquest article una vegada que l'entitat s'inscriu al RER adquireix la personalitat jurídicocivil. Per tant, la seua inscripció suposa unes conseqüències i uns beneficis.

Aquestes conseqüències són:

- Té llibertat d'organització tant des d'un punt de vista territorial com administratiu i associatiu.

Exemple: l'Església catòlica amb organització universal i jeràrquica, amb un cap únic que regeix per a tot el món.

- Té llibertat per a establir-ne el règim intern, és a dir, les pròpies confessions poden establir la seua forma de govern sense ingerència estatal: jeràrquica, democràtica, etc.
- Té possibilitat d'establir el règim de la seua personalitat, és a dir, el règim disciplinari i el cessament dels seus membres.
- Les confessions tenen la possibilitat d'establir clàusules de salvaguarda de la seua pròpia entitat: es tracta del dret que tenen a tenir un ideari propi i respectat des de dins i des de l'exterior de la confessió.



## **LLIÇÓ 10.- EL RÈGIM ECONÒMIC I FINANCER DE LES CONFESSIONS RELIGIOSES**

### **10.1. CONCEPTE I CLASSES DE FINANÇAMENT**

#### **Concepte:**

Ens referim a FINANÇAMENT de les confessions religioses quan parlem de l'obtenció d'ingressos adequats i suficients perquè aquestes puguin complir les seues finalitats.

Sota el terme de finançament i tributació de les confessions religioses, fem doncs referència a les diferents formes i fonts de finançament de les confessions religioses.

#### **Classes:**

1. El denominat autofinançament o fonts pròpies (de totes les confessions religioses).

Les confessions religioses s'autofinancen amb fonts pròpies procedents de:

- Donatius voluntaris dels fidels, que poden consistir en almoines, col·lectes, oblacions (ofrenes, oferiments), o qualsevol altra forma de recaptació d'ingressos voluntaris dels fidels.
- Rendes procedents del patrimoni propi de la confessió religiosa, el qual pot comprendre's de béns i drets que produeixen aquestes rendes o beneficis.
- Rendes procedents d'activitats econòmiques de la pròpia confessió religiosa, i que poden ser de caràcter comercial, industrial o financer.

- Drets d'aranzel i taxes per la prestació de determinats serveis religiosos, com són les taxes per la certificació d'un acte religiós i les taxes d'aranzel dels tribunals eclesiàstics.
- Impostos eclesiàstics. Aquesta és una figura històrica, ja desapareguda. Consistia en les aportacions que els fidels havien que fer a l'Església de forma obligatòria, per exemple: antics delme i primícies, establertes per l'Església i amb caràcter coercitiu.

## 2. Finançament estatal.

L'Estat participa en el finançament de les confessions religioses i aquesta col·laboració pot ser regulada a través dels diversos acords de cooperació amb elles (en els quals s'estableix la forma concreta de finançament), o bé pot ser establerta unilateralment per l'Estat (decisió que serà degudament legislada). En qualsevol dels dos casos, les fonts de finançament estatal poden ser de dos tipus:

- **Directa:** quan l'Estat transfereix recursos econòmics a les confessions religioses.
- **Indirecta:** quan l'Estat no transfereix directament ingressos a les confessions religioses, sinó que aquestes es financen mitjançant determinats beneficis fiscals, legislativament establerts, en la tributació d'aquestes.

## **5.2.- FONAMENT DE LA COOPERACIÓ ECONÒMICA ESTATAL**

### **Referència històrica:**

Durant tota l'edat mitjana i l'edat moderna, l'Església catòlica rebia directament donacions del fidels i les autogestionaven sense que cap llei, que no foren les pròpies, hi interferira; així mateix, tenia el seu propi "sistema tributari", que es basava en els delmes i primícies que actuaven com a autèntics impostos sobre els fidels.

Al llarg dels segles XVIII i XIX es dicten una sèrie de lleis desamortitzades, a conseqüència de les quals l'Església perdrà part del seu patrimoni. La Llei de desamortització de 29 de juliol de 1837 va suprimir la percepció dels delmes i va nacionalitzar el patrimoni immoble, amb l'excepció de les esglésies, catedrals, edificis parroquials, palaus episcopals, rectories, cases o habitacions dels rectors i els seminaris. En compensació a aquesta desamortització, l'Estat espanyol va assumir l'obligació de mantenir econòmicament el culte catòlic i els seus ministres (i així es contempla en les constitucions espanyoles de 1837).

No obstant, aquesta actuació de l'Estat espanyol va suposar que es trencaren les relacions diplomàtiques amb la Santa Seu. Aquest conflicte es va solucionar amb la signatura del Concordat de 1851, mitjançant el qual l'Església aconseguia obtenir de l'Estat una dotació econòmica suficient, segura i estable, així com el compromís estatal de no realitzar més desamortitzacions (clàusula que l'Estat va incomplir amb una nova desamortització en 1855). L'Estat, per la seua banda, aconseguia la "sanació pontifícia" de les vendes del patrimoni eclesiàstic que havia sigut nacionalitzat, així com el reconeixement de la legitimitat de la reina Isabel II. Però el sistema de finançament pactat, que consistia en un impost sobre les propietats rústiques, urbanes i pecuàries i que seria recaptat pel mateix clergat, no va arribar a posar-se en pràctica i no fou fins al 1859 que es va aconseguir un pacte definitiu sobre la matèria que es basava en la possibilitat de permutar les quotes de l'impost previst pel Concordat de 1855 per inscripcions intransferibles de deute públic de l'Estat, que eren pagades per aquest, de forma anual, a través d'una partida prevista en els pressupostos generals de l'Estat.

D'aquesta manera, es va implantar a Espanya, per a l'Església catòlica, el sistema de "dotació pressupostària", que malgrat no estar prevista inicialment en el Concordat de 1855, va ser el que es va mantindre des de 1855 fins a 1990, amb l'excepció dels anys de la Segona República.

El Concordat de 27 d'agost de 1953, en matèria de col·laboració econòmica, disposa que l'Estat (a títol d'indemnització per les passades desamortitzacions de béns eclesiàstics) assignarà anualment a l'Església una dotació adequada, i admetrà les donacions i prestacions que el dret canònic permeta dels fidels i li servisquen per al

compliment de les seues finalitats; així mateix, estableix per a l'Església catòlica l'exempció tributària respecte a alguns béns concrets i determinats.

Després de la promulgació de la Constitució de 1978, la Santa Seu i l'Estat espanyol, el 3 de gener de 1979, van firmar els quatre acords actuals que van substituir el Concordat de 1953, vigent fins a aquell moment (d'aquests quatre acords, el que tracta els assumptes econòmics és el que estudiarem en aquest tema).

Finalment, el 22 de desembre de 2006 la nunciatura apostòlica a Espanya i el Ministeri d'Assumptes Exteriors i Cooperació van comunicar "l'intercanvi de notes" referit als acords aconseguits i en relació amb l'assignació tributària a favor de l'Església Catòlica, amb la renúncia, per part de l'Església, a l'exempció de l'IVA i la seua corresponent compensació (augment del percentatge d'assignació tributària, que va passar del 0,529% al 0,7% per a l'exercici de 2007), en el marc d'allò previst en l'Acord sobre assumptes econòmics de 3 de gener de 1999 celebrat entre l'Estat espanyol i la Santa Seu.

### **El fonament de la cooperació econòmica estatal amb les confessions religioses:**

La Constitució Espanyola de 1978 no diu res de manera expressa respecte del finançament de les confessions religioses. L'article 16.3 CE, després d'afirmar que cap confessió tindrà caràcter estatal, assenyala que els poders públics tindran en compte les creences religioses de la societat espanyola i mantindran les consegüents relacions de cooperació amb l'Església catòlica i les altres confessions.

Aquesta cooperació ha d'entendre's, entre altres formes de cooperació, també com a cooperació econòmica, en el sentit que l'aportació de fons públics a les confessions religioses i el reconeixement de beneficis fiscals a aquestes, tindrien com a finalitat fer real i efectiu el reconeixement del dret de llibertat religiosa, tal com encarrega als poders públics l'article 9.2 CE.

A l'entrada en vigor de la Constitució, tal com hem exposat en l'apartat anterior, l'Estat espanyol finançava a l'Església catòlica amb càrrec als pressupostos generals de

l'Estat i li reconeixia importants exempcions fiscals. Així ho establí el Concordat de 1953 amb la Santa Seu, que va ser derogat al cap de pocs dies de vigència de la Carta Magna, mitjançant els acords de 3 de gener de 1979 entre l'Estat i la Santa Seu.

Després d'aquests acords, el sistema de finançament de l'Església catòlica va passar a recollir-se a l'Acord sobre assumptes econòmics, que deroga expressament els articles del Concordat de 1953 que es referien al règim econòmic de l'Església. L'Acord sobre assumptes econòmics regula, tant l'anomenat finançament directe (l'aportació de fons públics a l'Església), com el denominat finançament indirecte, és a dir, el reconeixement de beneficis tributaris –exempcions, reduccions i supòsits de no subjecció– a les entitats eclesiàstiques i als béns que destinen al compliment de les seues finalitats pròpies.

Per tant, el règim fiscal establert per a les entitats eclesiàstiques ha variat, i ho ha fet, bàsicament, en la mesura en què han canviat les figures tributàries contemplades en la normativa estatal. Tant el Concordat de 1953 com l'Acord sobre assumptes econòmics tenen unes línies bàsiques comunes:

- 1a) Es parteix de la subjecció de les entitats i béns eclesiàstics als tributs estatals, és a dir, es considera abolida o abandonada la tesi de la immunitat tributària de l'Església;
- 2a) les entitats eclesiàstiques compten amb exempcions en la major part de les figures tributàries;
- 3a) les activitats típicament eclesials no resulten gravades o es declaren exemptes;
- 4a) els béns adscrits a finalitats religioses s'exoneren de tributació.

Evidentment, com a conseqüència del que es disposa en la Constitució de 1978, ha canviat el fonament jurídic que explica el règim tributari de l'Església, perquè la Carta Magna disposa que l'Estat espanyol és aconfessional, i en conseqüència els beneficis fiscals de l'Església s'han d'explicar per raons d'interés general i utilitat pública, igual que ocorre en el cas de les altres entitats sense finalitat de lucre.

Veurem que en el finançament directe es produeixen importants novetats respecte de l'antic règim. La mateixa exposició de motius de l'Acord sobre assumptes econòmics assenyala expressament que el finançament de l'Església a través dels pressupostos generals de l'Estat ha de configurar-se amb un plantejament diferent al que se seguia en el règim anterior: *«La revisió del sistema d'aportació econòmica de l'Estat espanyol a l'Església catòlica resulta d'especial importància en tractar de substituir per nous acords el Concordat de 1953 (...) atès l'esperit que informa les relacions entre Església i Estat, a Espanya resulta necessari donar nou sentit, tant als títols de l'aportació econòmica com al sistema, segons el qual aquesta aportació es duga a terme».*

El Concordat de l'època franquista, seguint el sistema de pressupost estatal de culte i clergat implantat al llarg del segle XIX, establia que l'Estat tenia l'obligació d'assignar anualment una dotació adequada a favor de l'Església. Ara bé, aquesta dotació es concebia amb un caràcter transitori, s'establia que la dotació seria abonada fins que fora creat, de comú acord entre l'Estat i l'Església, un patrimoni eclesiàstic adequat que permetera una dotació del culte i clergat que resultara adequada i suficient. En l'articulat del Concordat s'especificaven dos motius -els anomenats títols d'aportació- que justificaven o servien de suport a la dotació pressupostària a favor de l'Església: la indemnització per les passades desamortitzacions, i la contribució de l'obra de l'Església a favor de la nació. A aquests dos motius havia d'afegir-se'n un tercer, no recollit com a tal de forma expressa però que inspirava, i al seu torn explicava, la pràctica totalitat del règim jurídic de l'Església catòlica durant el franquisme: la confessionalitat catòlica de l'Estat, proclamada en l'art. 1 del Concordat de 1953, i que havia sigut ja declarada en l'art. 6 del fur dels espanyols de 17 de juliol de 1945 (“la professió i pràctica de la religió catòlica, que és la de l'Estat, gaudirà de protecció oficial”).

Les diferències entre l'Acord sobre assumptes econòmics i el Concordat de 1953 comencen precisament en els títols d'aportació o fonaments del finançament de l'Església amb càrrec als pressupostos generals de l'Estat.

En l'exposició de motius de l'acord de 1979, citada ja parcialment, s'indica que han desaparegut les causes que justificaven la dotació anual de l'Estat a favor de l'Església i

que és necessari revisar aquest sistema de finançament. En concret, es diu que l'Estat no pot prolongar indefinidament obligacions jurídiques concretes en el passat. Amb això s'està indicant que les desamortitzacions vuitcentistes ja no constitueixen un fonament jurídic amb el qual és possible justificar la dotació pressupostària anual a favor de l'Església i també s'hi al·lega el nou esperit que informa sobre les relacions entre l'Església i l'Estat a Espanya.

La principal manifestació d'aquest nou esperit és la Constitució de 1978, en l'article 16.3 de la qual es diu que cap confessió tindrà caràcter estatal; s'abandona així la tradicional confessionalitat catòlica de l'Estat.

Aquestes raons, especificades en l'exposició de motius de l'Acord sobre assumptes econòmics, fan que la distància que separa tots dos textos en el tema del finançament directe de l'Església siga molt significativa: el Concordat de 1953 deia que, a causa de les passades desamortitzacions i la contribució de l'Església a l'obra de la nació, aquesta seria finançada per l'Estat fins que totes dues parts crearen un patrimoni eclesiàstic adequat que garantira la sustentació del culte i clergat adequades.

Per part seua, l'Acord sobre assumptes econòmics diu:

1r) que les causes que justifiquen el finançament estatal directe no es poden prolongar indefinidament i que és necessari establir altres títols que justifiquen l'aportació econòmica a l'Església;

2º) que la dotació pressupostària ha de substituir-se per un altre sistema de finançament;

3º) fixa un termini a partir del qual l'Estat podrà iniciar la modificació del model de dotació pressupostària;

4º) assenyala com es podrà articular un nou sistema de finançament de l'Església per part de l'Estat.

Així ho recullen els paràgrafs 2, 3 i 4 de l'art. II de l'Acord sobre assumptes econòmics: «2. *Transcorreguts tres exercicis complets des de la signatura d'aquest Acord, l'Estat podrà assignar a l'Església Catòlica un percentatge del rendiment de la imposició sobre la renda o el patrimoni net o una altra de caràcter personal, pel procediment*

*tècnicament més adequat. Per a això, caldrà que cada contribuent manifeste expressament, en la declaració respectiva, la seua voluntat sobre la destinació de la part afectada. En absència de tal declaració la quantitat corresponent es destinarà a altres finalitats.*

*3. Aquest sistema substituirà la dotació a què es refereix l'apartat següent, de manera que proporcione a l'Església catòlica recursos de quantia similar.*

*4. Mentre no s'aplique el nou sistema, l'Estat consignarà en els seus pressupostos generals l'adequada dotació a l'Església catòlica, amb caràcter global i únic, que serà actualitzada anualment. Durant el procés de substitució, que es durà a terme en el termini de tres anys, la dotació pressupostària es minorarà en quantia igual a l'assignació tributària rebuda per l'Església catòlica».*

La disposició que aplica per primera vegada el sistema de finançament previst en l'art. II de l'Acord sobre assumptes econòmics és la Llei 33/1987, de 23 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per a 1988; en la disposició addicional cinquena, s'indicava que a partir de 1988 es destinaria un percentatge del rendiment de l'impost sobre la renda de les persones físiques a finalitats religioses o a altres finalitats d'interès social. Segons s'assenyalava, aquest percentatge s'aplicaria sobre la quota íntegra de l'impost i es fixava en el 0,5239%.

Aquesta situació s'ha volgut corregir per mitjà de Llei 2/2004, de 27 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2005, que ha creat un sistema de finançament públic de les minories religioses diferent de l'establert per a l'Església catòlica. En la seua disposició addicional tretzena es va establir una dotació de fins a tres milions d'euros destinada a finançar projectes de caràcter cultural, educatiu i d'integració social de les minories religioses. Aquests projectes havien de ser presentats per les confessions religioses no catòliques que han subscrit un acord de cooperació amb l'Estat o que compten amb notori arrelament a Espanya pel seu àmbit i nombre de creients, d'acord amb l'article 7.1 LOLR.



Aquest sistema de finançament de les confessions minoritàries apareix vinculat al sistema de finançament de l'Església catòlica, perquè la mateixa Llei 2/2004 el configura amb un caràcter provisional; expressament es diu que la provisió de fons a favor de les confessions minoritàries és «per a l'any 2005 i amb caràcter temporal mentre no s'aconsegueixca l'autofinançament complet de totes les confessions religioses a Espanya» (disposició addicional tretzena). Aqueixa referència a l'autofinançament complet de totes les confessions està al·ludint clarament al sistema de finançament de l'Església catòlica. No obstant això, la Llei 42/2006, de 28 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2007 ha reforçat, previ acord amb la Santa Seu, el finançament públic de l'Església catòlica a través de l'impost sobre la renda de les persones físiques. D'aquesta manera, el que era un sistema transitori sembla haver-se convertit en un mecanisme estable d'aportació econòmica a l'Església. Aquest fet consolida, de forma indirecta, les aportacions econòmiques de l'Estat a altres confessions religioses.

### **10.3.- FINANÇAMENT ESTATAL DIRECTE: ASSIGNACIÓ TRIBUTÀRIA I FUNDACIÓ "PLURALISME I CONVIVÈNCIA"**

**El finançament directe** suposa la transferència directa de recursos econòmics de l'Estat a les confessions religioses.

**En primer lloc**, diferenciarem entre el finançament directe de l'Església catòlica i el finançament directe a les confessions religioses amb acords firmats amb l'Estat i confessions religioses amb notori arrelament.

#### **Finançament directe de l'Església catòlica :**

Aprovada la Constitució de 1978, que declara la no confessionalitat de l'Estat espanyol i estableix uns nous principis en què han de basar-se les relacions entre l'Estat i les confessions religioses, és necessari configurar un nou sistema d'aportació econòmica de l'Estat a l'Església catòlica, i aquest es realitza en l'Acord, de 3 de gener

de 1979, sobre Assumptes Econòmics (AAE), atenent als principis, constitucionalment establerts, de col·laboració de l'Estat amb les confessions religioses, i de respecte i tutela efectiva del dret de llibertat religiosa (Article 11.1 AAE : « l'Estat es compromet a col·laborar amb l'Església catòlica en la consecució del seu sosteniment econòmic adequat , amb respecte absolut del principi de llibertat religiosa »).

Per altra banda, l'Església catòlica manifesta (article 11.5 AAE) el seu propòsit d'aconseguir un sistema d'autofinançament suficient, sense perjudici de poder establir altres mitjans de col·laboració entre Església-Estat.

S'estableixen doncs, a l'AAE, quatre fases d'evolució, que permeten realitzar una transició des de l'anterior sistema preconstitucional establert al Concordat de 1953, fins arribar a un autofinançament de l'Església catòlica.

Les tres primeres fases tenen un marcat temps de vigència previ i la quarta fase, que és l'autofinançament, s'enuncia com un propòsit o desig que cal aconseguir, de manera que l'Església manifesta el seu desig d'autofinançar-se deixant entreveure que aquesta col·laboració amb l'Estat és transitòria.

#### 1- Fase provisional denominada de **dotació pressupostària**:

Aquesta fase tenia una duració prevista de tres anys des de la seua aprovació en els PGE de 1980, però finalment es va prolongar fins a 1987.

Es manté el sistema de finançament de l'època anterior reconegut en el Concordat de 1953, perquè en el moment en què es va signar l'acord (3 de gener de 1979), quasi alhora que es promulgava la Constitució, era difícil escometre la realització d'aquesta reforma, per la qual cosa es va assenyalar un marge de tres anys per dur-la a terme.

En aquesta primera fase es duu a terme una consignació, en els pressupostos generals de l'Estat, d'una dotació per a l'Església catòlica, amb caràcter global i únic, que s'aniria actualitzant anualment, conforme a l'IPC (Índex de preus al consum) i es destinava al sou del personal religiós, el manteniment dels llocs de culte, el sosteniment

de les universitats i seminaris, així com activitat pastoral, és a dir, activitat estrictament religiosa.

És important tindre en compte d'aquesta fase que: la seua característica principal és ser una pròrroga del sistema anterior, amb caràcter provisional, i per tant, es tracta d'un model temporal, ja que les circumstàncies del moment desaconsellaven introduir una reforma en aquesta matèria. D'altra banda, però, aquesta situació no podia durar molt de temps perquè era contrària a la Constitució, i en concret, a la llibertat religiosa i a la no confessionalitat de l'Estat.

La fi d'aquest primer període no era automàtica, i encara que al principi havia de durar tres anys, les circumstàncies van fer que es prolongara durant més temps, a fi que el model democràtic estiguera ja assentat i el nou sistema fiscal s'haguera configurat i aprovat.

## 2- Fase segona: combinació entre l'assignació tributària i dotació pressupostària:

Aquesta segona fase també és una fase transitòria, una fase “pont” per a aconseguir arribar a la tercera, que és la que està en vigor.

Es tracta d'una fórmula mixta, integrada, per una banda, per l'assignació tributària dels contribuents que declaren per l'impost sobre la renda (IRPF) i, d'altra banda, per una dotació pressupostària que s'afegeix a la quantitat rebuda per via d'assignació tributària. És a dir, s'introdueix el nou sistema, sense que desaparega l'anterior.

La Llei 33/1988, de 23 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per a 1988 (D.A. 5a), disposa que en execució d'allò establert en l'article II de l'AAE, a partir de l'any 1988, es destinarà un percentatge del rendiment de l'impost sobre la renda de les persones físiques (IRPF) a fins religiosos i altres fins d'interés social, i estableix que aquest percentatge es fixe en el 0,5239%.

Durant aquesta fase, que tenia establerta una duració de tres anys, la dotació pressupostària solament cobriria la diferència entre els ingressos obtinguts mitjançant

els ingressos dels contribuents (IRPF) i el muntant global que l'Estat es compromet a donar a l'Església, ja que durant aquesta fase l'Estat es comprometia a entregar a l'Església una quantitat variable. És a dir, la dotació pressupostària a l'Església catòlica anirà minorant en la quantia que de l'assignació tributària se'n percebera, sempre que els recursos que es perceberen des de 1988 fins a 1990 no foren inferiors a la dotació pressupostària rebuda en 1987 i actualitzada anualment.

No és un impost de caràcter religiós, es realitza sobre l'impost ja establert de l'IRPF, i no s'augmenta la càrrega fiscal del subjecte passiu (creient o no), perquè s'aplica sobre la quota íntegra de l'impost, que és la quota resultant abans d'aplicar les deduccions que a cada contribuent li corresponguen. A més, és aquest últim qui decideix lliurement si marcar o no, en l'imprès de la declaració, la casella corresponent al destí del percentatge, bé la que destina el percentatge al sosteniment de l'Església catòlica, bé la que destina el percentatge a altres fins socials.

Durant aquesta fase, sols es podia assenyalar una de les caselles, i si no es feia eixa manifestació s'entenia que l'opció era per a fins socials (situació que es va mantenir fins a l'any 1999).

### **3- Tercera fase. Sistema de percentatge de rendiment d'impost o fase d'assignació tributària:**

La fase d'assignació tributària suposa la supressió de tota quantitat que procedisca dels pressupostos generals de l'Estat destinada a l'Església catòlica. Per això s'acaba el procés tradicional de dotació pressupostària, per a donar pas a un sistema "pur" de quota sobre l'impost de caràcter personal dels ciutadans que així ho decidisquen.

Actualment i des de l'any 1999, d'acord amb la Llei 54/1999, de 29 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2000, és possible marcar una, les dues o ninguna de les caselles. Si se'n marquen dues, es destinarà el mateix percentatge a l'Església i a altres fins socials, que són decidits cada any pel ministeri competent en eixa matèria.

El percentatge d'assignació tributària que inicialment va ser establert (a la Llei de PGE de 1987) en el 0,529%, va canviar l'any 2007, quan va augmentar (també per a altres fins socials) al 0,7% (conforme el que estableix a la Llei 42/2006, de 28 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2007), a canvi de la renúncia de l'Església a la no subjecció a l'IVA. Per això, es considera que és a partir de l'any 2007 quan comença aquesta fase d'assignació tributària.

#### 4- Quarta fase: autofinançament

Les tres primeres fases marquen l'evolució del sistema de finançament econòmic que s'hi va acordar entre l'Estat espanyol i l'Església catòlica, en l'Acord d'assumptes econòmics de 1979.

En aquest Acord es declarava el propòsit de l'Església d'aconseguir per si mateixa els recursos suficients per a l'atenció de les seues necessitats, si bé l'Església catòlica encara no ha pogut fer realitat aquest propòsit.

Sobre la base d'aquesta realitat, al desembre de l'any 2006 va haver-hi un intercanvi de notes entre el Ministeri d'Afers Exteriors espanyol i la nunciatura de la Santa Seu a Espanya.

Com a conseqüència d'aquests intercanvis, de comú acord es redacta un document entre aquests per a resoldre alguns dubtes d'interpretació sobre assumptes econòmics.

El text d'aquest document s'ha incorporat a la Llei dels pressupostos generals de l'Estat com una disposició addicional, no es tracta d'un nou acord ni d'una modificació d'acord del 79 sinó que alguns preceptes han estat modificats.

#### Aquest document interpretarà tres articles referits a:

1. Establir un nou percentatge d'assignació tributària a través de l'IRPF. Totes dues parts decideixen incrementar el percentatge de l'assignació tributària, que passa del 0,52

al 0,7% per a compensar la pèrdua patrimonial que suposa per a l'Església haver de pagar l'IVA.

2. L'exempció del pagament de l'IVA per part de l'Església catòlica. Fins a l'any 2007 l'Església estava exempta de pagar l'IVA. Però a partir d'aquell any havia de pagar-lo. El dret comunitari obligava els Estats a fer pagar l'IVA a les confessions religioses i Espanya, quan s'adhereix a la Unió Europea, es compromet a harmonitzar el seu dret intern amb el dret comunitari; però en aquesta matèria no es produeix tal adaptació, ja que l'Estat espanyol havia eximit l'Església Catòlica de pagar determinats impostos tradicionalment i l'Estat va entendre que, com que l'IVA era un impost nou, no afectaria l'exempció del pagament d'impostos reconegut per l'acord amb l'església. Amb aquesta modificació s'entén que el dret comunitari també s'ha d'aplicar a l'Església Catòlica, ja que aquest dret no reconeix cap supòsit de no subjecció al pagament de l'IVA en favor d'aquesta.

3. A la desaparició de tota la dotació pressupostària per part de l'Estat per a posar en marxa la dotació tributària. Transferirà la quantitat complementària a l'Església Catòlica però a partir del any 2007, l'Església Catòlica no rebrà cap quantitat per via dels pressupostos generals de l'Estat, només l'assignació tributària del 0,7%; i per part seua, l'Església Catòlica es compromet a presentar una memòria justificativa de les quantitats rebudes de l'Estat a través de l'assignació tributària.

A manera de conclusió podem dir que el model espanyol de finançament de les confessions religioses es regeix per un impost estatal, que no és un impost religiós (IRPF), i per tant l'Estat no solament tracta de finançar l'Església catòlica, sinó que tracta de finançar diverses confessions; per tant, es pot destinar el 0,7 a altres finalitats socials que són finalitats que determina l'Estat; aquest model mostra, doncs, una clara diferència amb l'impost religiós.

#### Finançament directe de les altres confessions religioses:

Les lleis 24, 25 i 26/1992, de 10 de novembre, per les quals s'aprova l'Acord de cooperació de l'Estat amb la FEREDE, FCI i CIE, no contempla el finançament directe.

Durant l'elaboració dels esmentats cords, les esglésies evangèliques i les comunitats jueves es van mostrar més favorables a un sistema d'autofinançament fomentat amb incentius fiscals que amb el sistema de finançament directe. No obstant, les federacions islàmiques sí que van sol·licitar expressament l'aplicació del sistema de finançament directe previst per l'Església catòlica, però la representació estatal no va accedir a aquesta petició.

Són doncs les diferents i successives lleis de pressupostos generals de l'Estat (la primera la Llei 2/2004, de 27 de desembre, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2005) les que estableixen, amb caràcter temporal i mentre no s'aconsegueixca l'autofinançament de les confessions religioses a Espanya, les dotacions pressupostàries per a les confessions no catòliques amb acords de cooperació amb l'Estat o amb "notori arrelament". S'hi disposa que la gestió de l'esmentada dotació es duga a terme a través d'una fundació del sector públic creada per a tal finalitat i que es va concretar en la FUNDACIÓ PLURALISME I CONVIVÈNCIA dependent del Ministeri de justícia.

### **Fundació "Pluralisme i Convivència (FPC)":**

Aquesta fundació de caràcter públic estatal, que depén del Ministeri de Justícia, va ser creada pel Consell de Ministres el 15 d'octubre de 2004, conforme a l'article 44 de la Llei 50/2002, que desenvolupa l'article 34 de la CE, el qual reconeix el dret de fundació.

Els Estatuts de la FPC n'estableixen dos òrgans de govern:

-El Patronat: compost en l'actualitat per un president o presidenta, un vicepresident o vicepresidenta, un secretari o secretària, per 15 patrons nats, i 10 patrons elegits escoltades prèviament les confessions religioses.

-La Junta Rectora: composta per un director o directora que la presideix (que manté una relació contractual amb la Fundació i no es requereix que siga membre del Patronat) i de tres a cinc vocals que són elegits pel Patronat.

Les finalitats d'aquesta fundació són, segons l'article 1 dels seus estatuts, promoure el ple exercici de la llibertat religiosa; i això ho realitza a través de **dos objectius:**

1. El seu objectiu principal és l'execució de programes i projectes de caràcter cultural, educatiu i d'integració social de les confessions no catòliques amb acord de cooperació amb l'Estat espanyol i de les confessions religioses amb notori arrelament a les quals finançarà a través de la cooperació econòmica, i en concret, mitjançant subvencions per a projectes de les confessions religioses minoritàries que ajuden a superar la marginalitat i els estereotips sobre les persones que els integren, així com la inclusió social de migrants, l'atenció a col·lectius en situació de risc d'exclusió social, o també per a adquirir o condicionar les seues seues socials.
2. Estableix com a objectiu secundari que la FPC es convertisca en un espai de pensament, convivència i debat per a posar en marxa polítiques públiques en matèria de llibertat religiosa i convivència. I a conseqüència, financen projectes que contribuïsquen a la visibilitzar i normalitzar les confessions religioses minoritàries en la societat espanyola, mitjançant activitats que afavorisquen el coneixement, diàleg i aproximació de les confessions religioses entre si i d'aquestes amb la societat.

#### **10.4.- FINANÇAMENT ESTATAL INDIRECTE**

##### **Introducció:**

Les fonts de finançament indirecte són els ingressos que l'Estat deixa de rebre per part de les confessions religioses quan realitzen determinades activitats, és a dir, l'Estat també finança les confessions quan les eximeixen de pagar determinats impostos, o no les subjecta al pagament d'aquests, o els aplica els beneficis fiscals previstos per a les entitats sense ànim de lucre.

Les confessions religioses que han subscrit un acord de cooperació amb l'Estat (l'Església catòlica i les esglésies i comunitats integrades en la FEREDE, la FCI i la



CIE) tenen expressament reconeguts una sèrie de beneficis fiscals en els propis acords, i que després es desenvolupen en la llei de l'impost al qual fa referència.

Aquesta equiparació parteix de dos pressupostos: la consideració que les confessions religioses manquen d'ànim de lucre, i la qualificació de les finalitats religioses com a finalitats d'interés general.

I per tant, aquest reconeixement es basa en la seua equiparació a les entitats sense finalitats lucratives, les finalitats de les quals són considerades d'interés general, de manera que també se'ls aplica el que es disposa per a les fundacions i les associacions declarades d'utilitat pública.

En tots els acords s'estableixen dos nivells d'exempcions, atenent al subjecte passiu en concret:

1. El que correspon a les entitats que formen part de l'estructura pròpia de l'Església, confessió o comunitat religiosa.
2. El de les entitats constituïdes per Església, confessió o comunitat religiosa, que tenen fins assistencials, benèfics o docents; i a aquelles a les quals es concedeixen les exempcions pròpies dels ens sense finalitat de lucre contemplades en la Llei 49/2002, de 23 de desembre, de règim fiscal de les entitats sense fins lucratiu i d'incentius fiscals al mecenatge.

En conclusió, aquesta modalitat **de finançament es concreta en beneficis fiscals que poden ser de diferents tipus:**

### **1. Supòsits de no subjecció a determinats tributs.**

En aquest cas, es considera que no hi ha fet imposable susceptible de ser gravat (no hi ha hagut compravenda, arrendament etc.)

En el nostre ordenament jurídic això ve regulat per a l'Església catòlica en l'article III de l'Acord sobre assumptes econòmics de 3 gener 1979 i, en l'article 11 dels respectius acords de 1992 amb protestants, jueus i musulmans.

#### Respecte de l'Església catòlica:

- No estaran subjectes a l'impost sobre les societats les quantitats que s'obtinguen en concepte de donatius, oblacions i almoines dels seus fidels, per la Santa Seu, la Conferència Episcopal, les diòcesis, les parròquies i altres circumscripcions territorials, les ordres i congregacions religioses i els instituts de vida consagrada i les seues províncies i cases.
- No estaran subjectes a l'IRPF la publicació de cartes pastorals, butlletins diocesans, ordenances; l'activitat d'ensenyament en seminaris diocesans i religiosos, així com de les disciplines eclesiàstiques en universitats de l'església, perquè es considera que tals activitats no generen cap renda.
- No estaran subjectes a l'IVA la publicació de documents eclesiàstics i la seua fixació als llocs de costum, ni la realització d'activitats docents en seminaris destinats a la formació del clergat diocesà i religiós, ni per activitats docents sobre disciplines no eclesiàstiques impartides a les universitats de l'església. L'ensenyament de disciplines no eclesiàstiques estarà subjecte, però sí exempt, de l'IVA.
- Quant a l'adquisició d'objectes de culte l'Església catòlica, que en la firma de l'Acord sobre assumptes econòmics de 3 de gener de 1979, no estava subjecta a l'IVA; actualment, i des de l'any 2007, sí que ho està, quan va renunciar a això a canvi de l'augment al 0,7% del percentatge de l'assignació tributària.

#### Respecte a les altres confessions religioses amb acords firmats amb l'Estat:

En els articles 11 dels acords amb la FEREDe, FCI I CIE, s'hi estableix el mateix règim de no subjecció que per a l'Església catòlica; l'única diferència, en el moment de la signatura, fou que no s'hi va contemplar la no subjecció tributària de l'adquisició d'objectes destinats al culte.

## **2. Supòsits d'exempció**

Estem davant un supòsit d'exempció quan, d'acord amb la llei de l'impost que corresponga, hi ha un fet imposable, susceptible de ser gravat per l'impost, però s'eximeix al subjecte passiu del compliment de les obligacions tributàries.

Aquestes exempcions poden ser:

- De caràcter subjectiu: si la persona obligada al pagament és una confessió religiosa.
- De caràcter objectiu: es produeixen per l'afectació de certs béns al compliment de finalitats determinades. Son exempcions de caràcter permanent (per a les quals el període de vigència no es fixa prèviament) i totals (la quantia del deute tributari es redueix en la seua totalitat).

Les confessions religioses estaran exemptes:

- A) De l'impost sobre béns immobles (contribució territorial = IBI). S'han de tenir presents les disposicions per a l'Església catòlica, art IV.1.A de l'Acord d'assumptes econòmics de 1979. I per a les altres confessions amb acords de 1992, els respectius articles 11, així com també s'ha de tenir en compte el RD 2/2004 pel qual es regula la llei d'hisendes socials.**

Per tant, estaran exemptes de pagar l'IBI els immobles assenyalats en la citada normativa, tant de titularitat de l'Església catòlica com de titularitat de les confessions religioses amb acords amb l'Estat espanyol.

I en relació amb això es va debatre sobre l'entorn (horts, jardins, dependències) d'aquests béns, per valorar si també estarien exemptes. Aleshores, l'ordre del 24 de

setembre de 1985 considera que aquest tipus de béns de l'Església catòlica estan, i per a les confessions religioses no catòliques també es considera que estaran, exempts a través de l'ordre de 2 febrer de 2004.

Segons l'article IV. 1. a) AAE estan exempts de pagar la contribució territorial urbana (actualment IBI):

- Els temples i capelles destinades al culte, i així mateix les seues dependències o edificis i locals annexos destinats a l'activitat pastoral.
- La residència dels bisbes, dels canonges i dels sacerdots amb capellà d'ànimes.
- Locals destinats a oficines, la cúria diocesana i oficines parroquials .
- Els seminaris destinats a la formació del clergat diocesà i religiosos i les universitats eclesiàstiques, mentre impartisquen ensenyaments propis de disciplines religioses.
- Els edificis destinats primordialment a cases o convents de les ordres, congregacions religioses i instituts de vida consagrada .

#### **B) De l'impost de societats**

S'ha de consultar, per a l'Església catòlica, l'art IV.1.B del Acord d'assumptes econòmics; per a les confessions religioses no catòliques: art 11.3.B dels acords de 1992.

Com a persones jurídiques, el principal impost al qual estan subjectes les confessions religioses és l'impost sobre societats. Respecte d'aquest impost, l'article 6 de la Llei 49/2002 del 23 de desembre, de règim fiscal de les entitats sense finalitats educatives i dels incentius fiscals al mecenatge, regula els supòsits d'exempció.

Les confessions religioses, d'acord amb l'article III de l'AAE i els articles 11 de la resta d'acords, resulten exemptes de l'impost sobre societats, sempre que els

rendiments no procedisquen de l'exercici d'exploració econòmica, increments patrimonials i rendiments de les confessions religioses que procedisquen directament o indirectament de les activitats o béns la finalitat específica dels quals siga religiosa i assistencial; no s'aplicarà l'exempció als increments patrimonials i rendiments econòmics obtinguts per activitats econòmiques comunes.

### **C) De l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats.**

Es contempla en l'art. IV.1.C i D per a l'Església catòlica i per a les confessions religioses no catòliques en l'art. 11.3.C dels acords de 1992.

S'estableixen, a favor de les entitats eclesiàstiques, les exempcions de l'impost sobre successions i donacions i de l'impost sobre transmissions patrimonials i actes jurídics documentats, per a les adquisicions de béns que realitzen destinats al culte, a la sustentació del clergat, al sagrat apostolat i a l'exercici de la caritat.

L'exempció és extensible a les vendes de béns immobles.

### **3. Supòsits d'assimilació o semblança**

Es contempla en l'art V de l'AAE per a l'Església catòlica, en l'article 11.4 i 5 per a FEREDe i ECI i en l'article 11.4 per a CIE.

Aquestes disposicions afirmen que les associacions i entitats creades a l'empra de les confessions religioses i gestionades per aquestes, dedicades a activitats religioses, beneficodocents, hospitalàries o mèdiques, i d'assistència social, tindran els mateixos beneficis fiscals que, d'acord a les normes tributàries espanyoles, puguen tindre altres associacions sense ànim de lucre i en tot cas, els beneficis que ostenten les entitats benèfiques privades.

### **4. Bonificacions i deduccions a la quota tributària**

Les bonificacions i deduccions són reduccions en la quota tributària. En síntesi, són incentius fiscals; es regulen en l'art. IV.2 de l'AAE per a l'Església catòlica, en l'art. 11. 5 per a CIE i en l'11.6 per a FEREDe i CIE.

Als donatius que realitzen les persones físiques se'ls aplicarà un percentatge legalment establert, amb el límit del 10% de la base liquidable, deduïble de la quota de l'IRPF; i si els realitzen persones jurídiques, aquestes també podran deduir-se el percentatge per llei. En l'actualitat s'aplica una deducció al 40% si durant els dos anys anteriors s'hagueren realitzat donacions en benefici de la mateixa entitat.

## LLIÇÓ 11.- EL PATRIMONI RELIGIÓS

### INTRODUCCIÓ

En aquesta lliçó parlarem del patrimoni de les confessions religioses, dels béns que tenen en propietat, tenint en compte que molts d'aquests béns són “patrimoni històric” o “patrimoni historicoartístic” (denominacions donades per les diferents lleis de patrimoni de 1926 i 1933, respectivament), encara que en l'actualitat el terme que s'utilitza més és el de: “bé d'interés cultural” o “bé cultural”. Aquest concepte de “bé cultural” es va utilitzar per primera vegada, amb caràcter internacional, en la Convenció de la Haia de 1954.

### ¿Què són els **BÉNS CULTURALS** o **BÉNS D'INTERÉS CULTURAL**?

Són aquells béns que formen part del Patrimoni Històric Espanyol i que han sigut declarats Béns d'Interés Cultural pel seu especial valor, d'acord amb l'art. 1.3 Llei 13/1985 de 25 de Juny, de Patrimoni Històric Espanyol (LPHE).

Aquesta llei és la que regula els tipus de béns que integren el patrimoni històric espanyol, inclosos aquells béns de titularitat eclesiàstica, així com també regula les competències de l'Administració de l'Estat sobre dits béns, la destinació dels mateixos i la seua alienació.

Per tant, la citada Llei de Patrimoni Històric Espanyol junt amb la Constitució espanyola, que en seu art. 46 estableix quins són els béns que integren el patrimoni històric i quina és la funció dels poders públics que han d'actuar per a garantir-ne la conservació i protecció, configuren la normativa comú aplicable a aquesta matèria.

Respecta a la normativa específica sobre la matèria, serien d'aplicació:

- Per als béns pertanyents a l'Església catòlica: l'article XV de l'Acord entre l'Estat espanyol i la Santa Seu de 3 de gener de 1979 sobre ensenyament i afers culturals (AEAC) i l'Acord de la Comissió Mixta Església-Estat, de 30 d'octubre de 1980.

- Per als béns que pertanyen a les confessions religioses, jueva i musulmana, l'article 13 dels seus respectius acords amb l'Estat espanyol de 1992.

Tenint en compte que el citat article 38 del Codi Civil estableix que l'Església catòlica es regirà per aquelles normes concordades entre les dos potestats, per la qual cosa, a més dels acords d'aquesta amb l'Estat espanyol abans assenyalats, sobre els béns de l'Església catòlica també s'hi aplicaran les normes canòniques en matèria patrimonial del Codi de Dret Canònic (els controls canònics per a l'alienació de béns eclesiàstics tindran eficàcia civil).

Els béns culturals estan moltes vegades vinculats a les diferents confessions religioses en el que suposa la seua creació, la seua possessió i el seu possible ús. Respecte a això, cal assenyalar dos aspectes a tenir en compte:

1. La confessió religiosa, que té una importància més rellevant a l'hora de comprovar la titularitat a Espanya de molts béns culturals, tant en l'origen com en la possessió i l'ús d'aquests és l'Església catòlica, atesa la manera en què ha estat regulat el factor religiós en la història d'Espanya i la seua trajectòria històrica.
2. Respecte a les confessions religioses no catòliques veiem que, malgrat que molts béns culturals, pel que fa al seu origen, pertanyen a l'islamisme i al judaisme, no succeeix el mateix pel que fa a la possessió i ús. Aquesta situació ha de vincular-se directament amb els anys en què el catolicisme va ser religió única de l'Estat espanyol.

Per tant, hem de concloure que el patrimoni cultural de titularitat eclesiàstica a Espanya és el conjunt de béns de valor artístic, històric, arqueològic, documental, bibliogràfic i científic el propietari dels quals és l'Església catòlica.

Aquests béns, propietat de l'Església catòlica, adquireixen un significat específic i especial en l'àmbit eclesial, quan estan orientats a l'evangelització, al culte i a la caritat. Arribats a aquest punt, farem una triple classificació dels béns culturals que conformen aquest patrimoni històric i artístic (propietat de l'Església catòlica); hi distingim:



- A) Els béns posats al servei de la missió de l'Església, que tenen el seu punt culminant en la litúrgia (la més important); per exemple: temples i capelles.
- B) Els béns al servei de la cultura i la història eclesial; per exemple: biblioteques eclesiàstiques (biblioteca diocesana).- Són de lliure accés? SÍ, però amb normes sobre préstecs, etc.
- C) Els béns produïts pels mitjans de comunicació social que no estan exempts de ser portadors de valors artístics i eclesials; per exemple: les diferents diòcesis tenen mitjans de comunicació social actius que poden produir vídeos, pel·lícules, documentals, sobre béns de l'església d'important valor artístic (quan, en visitar un monument propietat de l'església, segueixes una visita guiada).

Per tant, i en resum, aquests béns culturals que acabem de classificar comprenen els patrimonis artístics de la pintura, l'escultura, l'arquitectura, el mosaic i la música, així com els llibres continguts a les biblioteques eclesiàstiques i els documents històrics conservats en els arxius de les comunitats eclesials, o les obres literàries teatrals i cinematogràfiques produïdes pels mitjans de comunicació social.

Aquests béns culturals de l'Església catòlica estan protegits, i la protecció que l'Estat els atorga va encaminada a conservar la memòria del passat amb un treball minuciós d'inventari, manutenció, restauració, custòdia i defensa.

#### L'Església duu a terme la tutela dels seus béns culturals en dos àmbits:

- A) **Ad intra**, mitjançant el <<Motu proprio “Inde a Pontificatus Nostri initio”>> de 25 de març de 1993, pel qual va crear la Comissió Pontifícia per als Béns Culturals de l'Església (és un organisme eclesiàstic la finalitat del qual és la tutela del patrimoni històric i artístic de tota l'Església: obres d'art, documents històrics, patrimonis llibreters i aquells que es conserven en els museus, biblioteques i arxius); col·laborar en la conservació d'aquest patrimoni amb les esglésies particulars i els respectius organismes

episcopals; promoure una sensibilització cada vegada major a l'Església sobre aquests béns, d'acord amb les congregacions per a l'Educació Catòlica i per al Culte Diví i la Disciplina dels Sagraments.

I mitjançant el que es disposa en el Codi de Dret Canònic de 1983- cànon 1273-1289, sota el títol II “De l'administració dels béns” i en concret el cànon 1283.2 i els cànons 252 a 261 del Codi de Cànon de les Esglésies Orientals de l'any 1990 (és un conjunt organitzat de lleis i normes que regeixen per a les esglésies catòliques orientals. Va ser promulgat en llatí pel papa Joan Pau II el 18 d'octubre de 1990 mitjançant el document Sacri Canones i va entrar en vigència l'1 d'octubre de 1991).

B) **Ad extra**, quan signa acords de cooperació amb l'Estat, i són nombrosos els acords respecte a aquesta matèria amb el Ministeri de Cultura i amb les diferents comunitats autònomes.

### **11.1.- RÈGIM JURÍDIC DE LA CAPACITAT PATRIMONIAL DE LES ENTITATS RELIGIOSES**

Les confessions religioses, que són associacions legítimes, d'acord amb allò que recull l'article 38 del Codi Civil, tenen dret a posseir i disposar dels béns temporals (temples, col·legis, universitats, edificis diversos, seminaris, utensilis sagrats, imatges sagrades, etc.), que podran ser necessaris o no per a complir les seues finalitats o mantindre les persones que l'integren. Per tant, poden adquirir i posseir béns de tot tipus, així com contraure obligacions i exercitar accions civils o criminals, conforme a les lleis i regles de la seua Constitució.

Per altra banda, l'article 6 de la Llei Orgànica de Llibertat Religiosa (LOLR) reconeix l'autonomia i llibertat d'organització de les confessions religioses inscrites al Registre d'Entitats Religioses (RER), que permet que establisquen llocs de culte, de reunió, etc.

Enumerem ara les normes i articles d'aplicació que configuren el règim jurídic de la capacitat patrimonial de les entitats religioses:

### **1.- Constitució de 1978**

- De forma genèrica, s'hi apliquen els articles 9.2, 16.1, 20.1. b
- De forma específica, s'hi 'apliquen l'article 44.1, que es preocupa de l'accés a la cultura, i l'art. 46, dedicat, específicament, a la conservació del patrimoni històric cultural i artístic.
- Respecte a les seues competències a les comunitats autònomes, art. 148.1.15é, art. 148.1.16é i art. 149.29.

### **2. Llei orgànica 7/1980, de 5 de juliol, de Llibertat Religiosa: article 2.2**

### **3. Llei 16/1985, de 25 de juny, de Patrimoni Històric Espanyol**

El seu art. 1.1 disposa: "*Són objecte de la present Llei la protecció, creixement i transmissió a les generacions futures del Patrimoni Històric Espanyol*", en la qual s'estableixen, tant la protecció del patrimoni actual com la del patrimoni futur de les confessions religioses.

En el seu art 2.1 protegeix aquests béns de l'exportació il·lícita i l'espoliació. Béns als quals se'ls poden aplicar mesures de foment com l'accés preferent al crèdit oficial o les subvencions, les exempcions fiscals i els desgravacions de les inversions.

En el seu article 28, punts 1 i 2, i en l'art. 49.3, la Llei fa referències específiques als béns culturals d'institucions eclesiàstiques. Igualment, en els articles 28.1, 28.1 i 49.3

### **4. Normativa que desenvolupa la Llei de 1985, de Patrimoni Històric Espanyol**

- Reial decret 111/1986 de 10 de gener de 1986.

- Reial decret de 21 de gener de 1994, que modifica l'anterior tenint en compte diferents recursos d'inconstitucionalitat interposats des de diferents comunitats autònomes.
- Llei 30/1994, de 24 de novembre, de fundacions i d'incentius fiscals a la participació privada en activitats d'interés general.
- Llei orgànica 1/2002, de 22 de març, reguladora del dret d'associació.

### **5. Legislació autonòmica relativa a béns culturals**

La trobem en les lleis que desenvolupen els respectius estatuts d'autonomia (Ex: Llei 4/1998, d'11 de juny, del Patrimoni Cultural Valencià).

### **6. Normativa especial registral**

Articles 19 i 206 del Reglament hipotecari actualitzat després de les últimes sentències del Tribunal Suprem, els anys 2000 i 2001.

### **7. Acords de l'Estat amb l'Església catòlica**

- Art. XV de l'Acord entre l'Estat Espanyol i la Santa Seu de 3 de gener de 1979 sobre Ensenyament i Afers Culturals.
- Acords amb les diferents comunitats autònomes i amb altres administracions territorials (diputacions i ajuntaments).

### **8. Acords de l'Estat amb la FEREDE, FCI i CIE**

- Respecte a la FEREDE (Federació d'Entitats Religioses Evangèliques d'Espanya): No es regula res en el respectiu acord perquè no té patrimoni historicoartístic a Espanya.
- Respecte a la FCI (Federació de Comunitats Israelianes d'Espanya) i la CIE (Comissió Islàmica d'Espanya): Els respectius articles 13 dels respectius acords estableixen en la

normativa específica aplicable al patrimoni d'aquestes confessions religioses que tenen immensa riquesa en patrimoni històric a Espanya).

## **11.2.- L'ADMINISTRACIÓ I GESTIÓ DEL PATRIMONI HISTÒRIC, ARTÍSTIC I CULTURAL DE LES ENTITATS RELIGIOSES**

### **1. Respecte a la capacitat d'explotació d'aquests béns.**

Els béns patrimoni de l'Església catòlica tenen una doble funció: cultural i de culte (o cultural). Per tant, aquesta funció entrarà en col·lisió amb el dret de propietat (possibilitat de rendibilitzar el bé).

¿I quina funció és la que prevaldrà? La de culte o cultural, que n'és la funció primordial.

### **2. Respecte de l'alienació d'aquests béns i els límits per fer-ho**

Davant el comerç il·legal d'obres d'art, existeixen mesures conservadores de la LPHE i les comunitats autònomes que tendeixen a evitar l'espoli del nostre patrimoni.

Per exemple, la limitació per a l'alienació imposada a l'Església catòlica (que té la majoria dels béns del patrimoni cultural espanyol) en l'article 28 de l'LPHE com a titular de béns mobles declarats d'interés cultural o dels bens inclosos en l'Inventari general. Així, les institucions eclesiàstiques només podran alienar aquests béns quan el destinatari siga l'Estat, entitats de dret públic o altres institucions eclesiàstiques.

### **3. Respecte a la conservació d'aquests béns.**

El compromís estatal (art. 46 CE i art. XV de l'Acord sobre Ensenyament i Afers Culturals i arts. 13 FCI i CIE).

### **4. Competències estatals, autonòmiques i locals**

Polítiques de descentralització, la qual cosa permet una major eficàcia en la gestió (proximitat).

No obstant això, malgrat aquest reconeixement explícit, l'Administració central no ha renunciat a exercir un cert control respecte als béns de més valor. Així, l'art. 12 LPHE estableix que els béns declarats d'interés cultural han de ser inscrits en un Registre general dependent de l'Administració de l'Estat perquè se'n pugui centralitzar el control respecte dels béns declarats d'interés cultural i tenir major informació sobre el seu estat.

A més, l'Administració central ha previst la creació de diversos òrgans encarregats de la gestió i conservació del PHE:

- Institut del Patrimoni Cultural d'Espanya
- Subdirecció General de Protecció del Patrimoni Històric
- Consell del Patrimoni Històric
- Pla de Catedrals (25-2-1997)
- Pla Nacional d'Abadies, Monestirs i Convents (25-3-2004)

## **5. Responsabilitat dels titulars de béns culturals destinats al culte**

Se'ls demana que els conserven des de la doble condició d'aquests béns:

- A) Interés cultural: obligats a conservar, mantenir i custodiar aquests béns.
- B) Interés cultural: han de procurar-ne la conservació per la vinculació d'aquests béns amb l'exercici del dret d'LR.

## **11.3.- L'ADMINISTRACIÓ I ALIENACIÓ DELS BÉNS ECLESIASTICS**

**Els béns eclesiàstics:** el canó 1257.1r (Codi Canònic) estableix que són els "béns temporals pertanyents a l'Església universal, a la Seu Apostòlica o a altres persones jurídiques públiques dins de l'Església".

Com podem observar, la característica determinant perquè un bé es considere eclesiàstic és la seua pertinença a una persona jurídica pública eclesiàstica (aquella que ha sigut instaurada com a tal segons les normes canòniques).

Per tant, no són béns eclesiàstics els que pertanyen a persones privades jurídiques (cc.116.2 i 118) o físiques, siguen o no eclesiàstiques; tampoc ho són encara que el destí d'aquests béns siga religiós o caritatiu, ni tan sols si estan consagrats o beneïts. Només són eclesiàstics si pertanyen a una persona jurídica pública eclesiàstica.

En conclusió, el criteri que determina si un bé és eclesiàstic o no és el criteri de la titularitat, no el de la utilitat o ús del bé (un bé pot tindre un ús religiós -v. gr. una capella- i no ser un bé eclesiàstic si el seu titular és una persona física o juridicoprivada, o una corporació municipal; de la mateixa manera, també pot haver-hi béns de titularitat eclesiàstica que no tinguen una finalitat o ús religiós).

Per últim, convé assenyalar que, segons estableix el Codi Canònic (C.1256), els béns eclesiàstics són "propietat de la persona jurídica que els haja adquirit legítimament"; aquestes persones jurídiques són (diòcesi, parròquies, ordres religioses, etc.) les seues legítimes propietàries, i en conseqüència, les legitimades per a intervenir com a parts en possibles litigis derivats de la seua gestió i administració, independentment de l'autoritat de suprem pontífex sobre tots els béns eclesiàstics que comporta la competència de vigilar i intervenir la seua gestió.

**Classes de béns eclesiàstics:** El Codi Canònic classifica els béns eclesiàstics en béns sagrats i béns preciosos. Respecte d'altres classificacions de béns eclesiàstics ens remet (c. 1290) a l'ordenament civil, que distingeix entre béns mobles i immobles, fungibles i no fungibles, etc.

Segons el Cànon 1171, **béns sagrats** són els béns mobles o immobles que per benedicció, consagració o dedicació han sigut destinats al culte diví o a la sepultura dels fidels.

La condició de sagrats l'aconsegueixen els béns de dues maneres:

- Per la benedicció, per a la qual s'utilitzen oracions i aigua beneïda, i
- Per la consagració dels béns, per a la qual s'utilitzen oracions i oli, i mitjançant la qual als béns mobles i immobles eclesiàstics se'ls atorga un caràcter espiritual que permet que passen de profanes a sagrades, de manera que no poden, a partir d'aleshores, utilitzar-se per a finalitats o usos profans o impropis, encara que aquests béns pertanyen a particulars (cc. 1171 a 1205).

També són sagrades les imatges del Crist i les relíquies dels sants, encara que no hagen sigut beneïdes ni consagrades. És l'autoritat eclesial competent la que les destinarà al culte.

Els béns sagrats poden perdre aquesta condició per l'execració, que es realitza mitjançant decret de l'autoritat eclesial competent, o si ha estat destruït en la seua major part, cas en què perdria la seua benedicció o consagració (cc. 1212 i 1222).

És important assenyalar que, si bé la condició de bé eclesiàstic està determinada per la titularitat del dit bé, la condició de bé sagrat no està vinculada a la titularitat eclesiàstica; de manera que un bé sagrat pot no ser eclesiàstic, i per tant pertànyer a una persona física o jurídica privada, eclesial o no. Així doncs, podem concloure que els béns sagrats no són una subespècie dels béns eclesiàstics.

**Béns preciosos** són aquells béns eclesiàstics que tenen un gran valor per raó de la seua antiguitat, art, història, culte o matèria. Hi predominen els paràmetres de valor històric o artístic, ja que no sempre els objectes destinats al culte (fins i tot si es tracta d'objectes molt venerats) posseeixen un gran valor historicoartístic que equival a un gran valor material.

Per a saber si un bé és preciós, s'han de tenir en compte les normes contingudes en la circular de la Conferència Episcopal Espanyola d'1 de març de 2007, que estableix per a açò que el bé tinga un valor mínim de 150.000 euros.

Així, els béns preciosos s'identifiquen en la pràctica amb el patrimoni cultural de l'Església Ccòlica i constitueixen una subespècie dels béns eclesiàstics.



## L'administració del béns eclesiàstics.

Un acte d'administració dels béns eclesiàstics és tot aquell acte que implica una modificació d'aquest patrimoni eclesiàstic, bé siga un acte de conservació i manteniment o bé un acte d'increment, disminució o pèrdua del patrimoni.

L'administració pot ser **de caràcter ordinari** i de caràcter extraordinari, i es durà a terme per la persona amb autoritat i competència per fer-ho, representant legal de la persona jurídica pública eclesiàstica:

- És **de caràcter ordinari** quan es tracta d'actes necessaris per a la conservació, ocupació o aprofitament del patrimoni o les seues rendes, i
- És **de caràcter extraordinari** quan es modifica i compromet l'estabilitat del patrimoni mitjançant actes que creen o generen obligacions contractuals (compravenda, arrendament) o drets (acceptació o repudiació d'herències, legats, etc.). Tot i així, el c.1277 atribueix a la Conferència Episcopal assenyalar "quins actes han de ser considerats d'administració extraordinària".

No obstant això, en funció de l'estructura jeràrquica de l'Església existeixen tres nivells d'administració:

- 1) L'**administrador suprem**: és el romà pontífex (c.1273) qui estableix normes en matèria patrimonial, supervisa els actes extraordinaris d'administració i, cada cinc anys, és informat de les alienacions realitzades per mitjà de les visites **ad limina** (l'obligació imposada a certs membres de la jerarquia eclesiàstica de visitar, en temps determinats i de presentar-se en persona davant el papa per a donar compte de l'estat en què es troben les seues diòcesis) que realitzen els bisbes a la Santa Seu.
- 2) L'**administrador diocesà**: és el bisbe diocesà (cc.1276 i 1277) qui vigila l'administració de tots els béns de la diòcesi subjectes a ell (c.1287). Per a això, pot nomenar un ecònom (c.494.3), que ha "d'administrar els béns de la diòcesi sota

l'autoritat del bisbe i, amb els ingressos propis de la diòcesi, efectuar les despeses que ordene legítimament el bisbe o els qui hagen sigut encarregats per ell.”

Per altra banda, els respectius administradors de cadascun dels béns de la diòcesi han de rendir-li comptes anualment (c.1287).

Al mateix temps, per a la realització d'actes d'administració que (c.1277) “atesa la situació econòmica de la diòcesi, siguen de major importància”, l'administrador diocesà es sotmet al control de diversos òrgans: ha d'escoltar el Consell d'Assumptes Econòmics (constituït almenys per tres seglars i presidit pel bisbe diocesà) i el Consell de consultors (format per diversos membres del Consell presbiteri que són nomenats pel bisbe i presidit per aquest últim -c.502.1-), el consentiment del qual és necessari per a realitzar actes d'administració ordinària.

3) L'**administrador immediat**: ”L'administració dels béns eclesiàstics correspon a qui, de manera immediata, regeix la persona a la qual pertanyen aquells béns, si no determinen cap altra cosa el dret particular, els estatuts o un costum legítim; queda exclòs el dret de l'ordinari a intervindre en cas de negligència de l'administrador” (c.1279); v. gr., el rector a la parròquia, l'abat al monestir...

Si una persona jurídica pública no tinguera assenyalats administradors, correspon a l'Ordinari a qui està subjecta la designació de la persona idònia, que serà l'administrador durant un trienni. Aquest nomenament és renovable (c.1279.2).

Per últim, hem d'assenyalar que, conforme al dictat del cànon 1280, totes les persones jurídiques públiques (i també les privades), han de tindre un Consell d'assumptes econòmics o, almenys, dos consellers, que ajudaran l'administrador, segons indiquen els mateixos estatuts, en el compliment de la seua missió.

## **L'ALIENACIÓ DELS BÉNS ECLESIÀSTICS**

El dret canònic considera l'alienació en sentit ampli: és a dir, no solament considera com a tal el trasllat de la propietat d'un titular a un altre, sinó "qualsevol contracte en virtut del qual els béns de l'Església queden en pitjor condició".

Existeix, doncs, alienació en sentit canònic en el cas de venda, donació, constitució d'hipoteca, o arrendament a llarg termini, dels béns eclesiàstics que constitueixen l'anomenat "patrimoni estable" de les persones juridicopúbliques de l'Església, és a dir, els edificis, temples o altres immobles.

El concepte d'alienació no s'aplica, per tant, al "patrimoni flotant", constituït per diners, llibres o discos de la persona jurídica pública eclesial.

Així, les vendes d'aquest tipus de béns no es considera alienació en dret canònic atès que no formen part del patrimoni estable.

**BÉNS NO ALIENABLES:** són les coses precioses (c.1292.2), les relíquies insignes o que gaudeixen de gran veneració del poble (c.1190), les imatges venerades pel poble en esglésies o oratoris (c.1190) i els exvots donats a l'Església a conseqüència d'un vot (promesa) (c. 1292.2). Igualment, tampoc pot alienar-se, en aquest cas sense el compliment de determinats requisits o controls, el patrimoni estable d'una persona jurídica eclesiàstica si es pot conservar útilment i el valor de la qual excedeix la quantitat mínima assenyalada en el dret (c. 1292.2).

## **CONTROLS CANÒNICS PER A L'ALIENACIÓ DE BÉNS ECLESIÀSTICS**

Existeixen dos tipus de controls canònics per a alienar aquests béns: els que afecten la licitud i els que afecten la validesa del contracte.

### **1.- Els requisits o controls per a la licitud de l'alienació**

L'incompliment d'aquests requisits o controls suposa la il·licitud canònica del contracte que es realitzi, perquè suposa la violació d'una norma canònica, però sense que aquesta violació arribi a fer nul·la l'alienació.

Aquests requisits o controls són:

1) Taxació per dos perits, donada per escrit, amb la finalitat de fixar-ne el preu (c.1293.1.2).

2) Causa justa (necessitat urgent , utilitat manifesta, pietat, caritat o una altra raó pastoral) (c.1293.1.1).

3) Compliment de les cauteles prescrites per la legítima autoritat eclesiàstica (normes particulars d'algun bisbat en matèria patrimonial), o pel mateix Estat (v. gr. normes sobre patrimoni historicoartístic) (c.1293.2).

4) Informe previ sobre la situació de la persona jurídica alienadora i de les alienacions que haja efectuat amb anterioritat (c. 1292.4).

5) Cautela en la destinació dels diners percebuts per l'alienació, que han d'emprar-se en benefici de l'Església i gastar-se prudentment (c.1294.2).

## **2.- Els requisits o controls per a la validesa de l'alienació**

En determinats casos el dret canònic (c. 1291) exigeix la intervenció de l'autoritat competent i requereix que n'emeta una llicència, sense la qual l'alienació serà nul·la.

L'autoritat competent en cada cas es determina en virtut de la titularitat del bé que es pretenga alienar, per a la qual cosa, segons el cànon 1292 trobem:

**1. Béns de persones jurídiques que pertanyen a instituts de vida consagrada (c.638).** Ha de distingir-s'hi:

A) Si el valor del bé a alienar no supera la quantitat d'1.500.000 euros cal:

- llicència del superior competent donada per escrit.
- consentiment del seu consell.

B) Si se supera la quantitat d'1.500.000 € o es tracta d'exvots donats a l'Església o objectes preciosos, s'afegeix un tercer requisit als dos requisits anteriors:

- llicència del superior competent donada per escrit.
- consentiment del seu consell.
- llicència de la Santa Seu.

C) Si es tracta d'alienar béns de monestirs autònoms i instituts de dret diocesà cal:

- llicència del superior competent donada per escrit.
- consentiment del seu consell.
- consentiment de l'ordinari del lloc (bisbe) donada per escrit.

Igualment, en el cas que se supere la quantitat d'1.500.000 euros, cal la llicència de la Santa Seu.

**2) Béns de persones jurídiques no subjectes al bisbe diocesà (c.1292):** cal atènyer-se al que s'estableix en els estatuts de cada persona jurídica.

**3) Béns de persones jurídiques sotmeses al bisbe diocesà i béns de la diòcesi (c.1292).** S'hi distingeix entre:

A) Béns el valor dels quals se situa entre 150.000 euros i 1.500.000 euros. Per a alienar-nos cal:

- llicència del Bisbe diocesà
- consentiment del Consell d'Assumptes Econòmics (c.492)
- consentiment del Col·legi de Consultors (c.502)
- consentiment dels interessats (és a dir, de l'administrador immediat)

B) Si es tracta de béns que superen la quantitat d'1.500.000 €, o d'exvots o béns preciosos s'hi afegeix la necessitat de llicència de la Santa Seu. Per tant, es necessita:

- llicència del bisbe diocesà
- consentiment del Consell d'Assumptes Econòmics (c.492)
- consentiment del Col·legi de Consultors (c.502)
- consentiment dels interessats (és a dir, de l'administrador immediat)

- llicència de la Santa Seu

Finalment, a tots els casos esmentats, si es tracta de l'alienació d'una cosa divisible, en demanar la llicència s'han d'especificar les parts ja alienades, perquè en cas contrari la llicència concedida i per tant l'alienació practicada és invàlida (c. 1293.3).

#### **11.4.- RÈGIM JURÍDIC DELS LLOCS DE CULTE, DELS ARXIUS RELIGIOSOS I DELS CEMENTERIS**

##### **LLOCS DE CULTE:**

Els articles 2.2 i 6 de la LOLR que reconeixen l'autonomia de les confessions religioses, n'estableixen les bases del dret a l'hora d'establir llocs de culte.

Els llocs de culte són aquells llocs (edificis o locals) tancats o que poden ser aïllats de l'exterior, que són destinats a la pràctica del culte, a l'assistència o formació religiosa, amb caràcter exclusiu i permanent (en el cas de la CIE se'n requereix també l'exclusivitat, no la permanència), i que són certificats com tals (requisit necessari), per la mateixa confessió religiosa a la qual pertanyen (concepte estatal).

Aquests llocs de culte rebran diferents denominacions segons la confessió religiosa a la qual pertanyen (concepte confessional): església, capella, sinagoga, mesquita.

En el cas de l'Església catòlica, el concepte canònic de lloc de culte en general es recull en el c. 1205 CIC: "*són llocs sagrats aquells que es destinen al culte diví o a la sepultura dels fidels mitjançant la dedicació o benedicció prescrita pels llibres litúrgics*", com les esglésies, oratoris, capelles, santuaris, altars i cementeris.

La regulació jurídica dels llocs de culte es troba:

- Per a l'Església catòlica: en l'article I.5 de l'Acord sobre Assumptes Jurídics (AAJ) i en el c.1205 del Codi del Dret Canònic.
- Per a les confessions religioses no catòliques: En l'article 2 dels respectius acords amb la FEREDE, FCI i CIE.

Règim jurídic dels llocs de culte:

- Els llocs de culte són **INVIOLABLES** (article I.5 de l'AAJ i article 2.2 acords amb FEREDE, FCI i CIE). El bé jurídic que es protegeix amb l'esmentada inviolabilitat té una triple dimensió: es protegeix: 1) la intimitat de les confessions religioses i els seus fidels, 2) els sentiments religiosos i 3) el normal desenvolupament dels actes de culte; s'equipara el contingut d'aquesta protecció al de la inviolabilitat del domicili que tutela l'article 18.2 de la CE; tutela que en l'ordre jurisdiccional penal es tradueix en un delictes de violació de locals oberts al públic de l'article 203 del CP, així com en el tipus agreujat del delictes de robatori comés en edificis o locals oberts al públic de l'article 241 CP. Així mateix, queda contemplat el lloc de culte en l'agreujant del delictes de coacció d'una entitat religiosa (article 523 CP) i com a requisit de la profanació (article 524 CP).
- Des del punt de vista URBANÍSTIC, l'obertura dels llocs de culte no està sotmesa a l'obtenció de la deguda llicència d'obertura al públic de l'establiment comercial o mercantil (STS 24 de juny de 1988, FJ 4), encara que sí ho estaran a les llicències d'obres que controlen el procés de la seua edificació. Així mateix, és obligatori reservar sol urbà per a llocs de culte en els corresponents PGOU que s'enquadrarà generalment en les parcel·les reservades per al sòl d'interés públic i social (article 2.1 Llei 38/1999, de 5 de novembre, d'ordenació de l'edificació).
- L'**EXPROPIACIÓ** (procediment administratiu pel qual es priva un particular de la titularitat d'un bé per a la satisfacció d'un interés públic concret) dels llocs de culte s'haurà de realitzar amb el tràmit especial d'audiència a la confessió religiosa previ que procedisca (article I.5 AAJ, article 2.3 Acord amb FEREDE, article 2.3 Acord amb FCJE i article 2.2 Acord amb CIE).

- La **DEMOLICIÓ** d'un lloc de culte haurà de realitzar-se amb la privació prèvia del seu caràcter sagrat (article I.5 de l'AAJ, article 2.4 Acord amb FERED, article 2.4 Acord amb FCJE i article 2.2 Acord amb CIE). No és necessari complir aquest requisit si hi concorren raons d'urgència o perill.
- La **INSCRIPCIÓ REGISTRAL**: Actualment, i després de ser declarada inconstitucional la prohibició d'inscriure béns eclesiàstics en el Registre de la Propietat, aquests béns tenen accés a la "immatriculació registral", que per al cas de l'Església catòlica es realitzarà mitjançant un procediment especial previst en l'article 206 de la Llei Hipotecària i articles 304 a 307 del Reglament hipotecari, que permet inscriure mitjançant la sola certificació expedida per l'ordinari de lloc. La inscripció del lloc de culte en el Registre de la Propietat, s'haurà d'adjuntar a la sol·licitud de l'esmentada inscripció, la certificació de la respectiva autoritat eclesiàstica que manifeste que es tracta d'un bé immoble destinat a culte (article 206 de la Llei Hipotecària i article 304 del Reglament hipotecari). Les despeses de la inscripció seran a càrrec de la respectiva confessió religiosa, tret dels casos de béns d'interés cultural (Llei de Patrimoni Històric Espanyol).

Les confessions jueva i islàmica podran, a més, anotar els seus llocs de culte en el RER.

- Els béns sacres i els llocs de culte de les confessions religioses legalment registrades (tant les confessions amb acords de cooperació com les de les inscrites al Registre d'Entitats Religioses –RER-) són **INEMBARGABLES** (article 606 de la Llei d'Enjudiciament Civil -LEC-).
- La **INALTERABILITAT** dels llocs de culte: atès el destí religiós dels llocs de culte, la potestat de domini del seu titular és molt limitada. Aquesta limitació té la seua base normativa en el dret confessional (cànon 1222) i l'estatal (Llei de Patrimoni Històric Espanyol).

### **ELS ARXIUS RELIGIOSOS:**



Són el conjunt ordenat de documents i registres arxivats que les confessions religioses generen en l'exercici de la seua activitat.

Aquests registres i arxius són INVIOABLES, i aquesta característica radica en el tipus d'informació especialment protegida que contenen; de manera que, tan sols amb el consentiment de l'afectat, prèviament informat del seu dret a no prestar-lo, podran tractar-se les dades de caràcter personal que revelen la ideologia, religió o creences professades per l'individu concret.

Aquestes exigències, però, no s'apliquen als fitxers formats per les confessions religioses que afecten únicament els seus membres (article 7 Llei Orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal).

A més de l'especial protecció penal que els arxius (així com els béns d'interés cultural) reben amb caràcter general (articles 321 a 323 CP), la inviolabilitat dels arxius religiosos es recull, amb caràcter general o particular, en dos acords de cooperació: amb l'Església catòlica (article I.6 de l'AJJ) i amb la Comissió Islàmica d'Espanya (article 2.3 acord amb CIE).

A més a més, l'Estat protegeix i respecta la inviolabilitat dels arxius, registres i altres documents de la Conferència Episcopal, cúries episcopals, cúries dels superiors majors de les ordres i congregacions religioses, parròquies i altres institucions i entitats eclesiàstiques (art. I.6 de l'AAJ).

Sobre el contingut i abast d'aquesta inviolabilitat, i tenint en compte que no està determinat en cap acord específic que el desenvolupe, haurem d'atenir-nos al règim general de la inviolabilitat (la del domicili). No obstant això, hem de ser conscients dels inconvenients que açò planteja, vist que un domicili dista molt de ser com un arxiu i el seu contingut.

Establim una classificació dels arxius de l'Església catòlica atenent a:

1.- La naturalesa de l'entitat a la qual pertanyen. Els arxius poden ser:

- De persones juridicopúbliques: Institucions de l'Església, que es la que n'exerceix el control.

- De persones juridicoprivades: que actuen en nom propi i segons els seus estatuts però sobre les quals l'Església exerceix el control.
- D'associacions reconegudes o avalades per l'Església catòlica: sobre els arxius de les quals n'exerceix el control.
- D'associacions sense reconeixement eclesial o de persones físiques: sobre les quals l'Església no exerceix cap control perquè són de titularitat privada i per tant no es tracta de béns eclesiàstics.

2.- La seua antiguitat. Els arxius poden ser:

- Corrents, o
- Històrics (la data dels quals haurà de ser determinada per l'autoritat competent)

3.- La naturalesa del document. Els arxius poden ser (c. 489.1 CIC):

- Comuns
- Secrets

Els arxius de l'Església catòlica són continuats en el temps excepte en el període desamortitzat (S.XIX) en què van passar a mans de l'Estat. Per aquesta raó, la majoria del patrimoni cultural de l'Església es conserva en biblioteques, arxius i museus estatals. L'Arxiu Històric Nacional compta amb un departament denominat "Departament del Clergat", que conte el major volum de documentació eclesiàstica d'Espanya procedent d'ordres religiosos.

**CEMENTERIS:**

Conceptualment, un cementeri és un lloc destinat a conservar restes humanes, i consegüentment, el seu establiment i ús contribueixen a un servei públic donat que el servei de cementeri es configura com a una necessitat bàsica que ha de ser coberta per l'Administració pública.

El règim jurídic dels cementeris es configura a partir de les següents premisses:

- a) Donat que el servei de cementeri té la consideració de servei públic, l'Administració tindrà una obligació *in vigilando* i de garantia de compliment d'aquest ervei, tant si la titularitat o gestió del cementeri és pública com si és privada.
- b) El dret a ser soterrat d'acord a les pròpies creences religioses forma part del contingut essencial del dret de llibertat religiosa recollit en l'article 2.1.b de la LOLR. Açò es tradueix en el dret a ser soterrat segons la normativa confessional pròpia en cementeris públics, de manera que els ritus religiosos de les distintes confessions es respectaran i s'hi podran celebrar (Llei 49/1978, de 3 de novembre, de soterraments municipals); en qualsevol cas, s'adoptaran les mesures necessàries per a garantir la salut pública. Als cementeris privats, en què la gestió correspon al titular, aquest està facultat per a decidir que persones poden rebre-hi sepultura i quins requisits han de complir-se per a practicar la inhumació, etc. (STS 5 de desembre de 1979).
- c) Forma part del dret de llibertat religiosa de les confessions el d'establir llocs de culte (article 2.2 LOLR). Els cementeris tenen tal condició. Aquest dret s'ha detallat en els acords amb la FCJE i amb la CIE, que l'amplien al dret a traslladar els difunts i a la concessió de parcel·les a cementeris municipals (arts. 2.6 Acord amb FCI i 2.5 Acord amb CIE).

Cal assenyalar, respecte dels cementeris privats, que ostenten els mateixos privilegis legals previstos per als llocs de culte i, com a particularitat respecte de cementeris parroquials, destacar que els negocis patrimonials de les sepultures es regulen pel dret canònic particular de cada diòcesi.

## **LLIÇÓ 12.- RÈGIM JURÍDIC DEL PERSONAL DE LES ENTITATS RELIGIOSES**

### **12.1.- ELS MINISTRES DE CULTA: concepte, designació i estatut jurídic**

En primer lloc i respecte del concepte de ministre de culte, hem de diferenciar:

- El concepte de ministre de culte per al dret de l'Estat, i
- El concepte confessional de ministre de culte

#### **Concepte de ministre de culte per al dret de l'Estat:**

El concepte jurídicocivil de ministre de culte es refereix a les persones que, dins d'una confessió religiosa, estan investides d'una potestat sobre els fidels de la dita confessió. Aquesta potestat podrà ser, segons els casos, de magisteri, de jurisdicció o de culte.

Per a ser "ministre de culte" s'han de complir una sèrie de requisits que seran diferents segons les exigències i particularitats que cada confessió religiosa establisca. Per tant, cada confessió religiosa tindrà el seu propi concepte confessional de "ministre de culte" i la seua pròpia denominació o nomenclatura d'aquest (sacerdot, ministre sagrat, pastor, imam, rabí, ...).

Tots aquests diferents conceptes confessionals de "ministre de culte" no estan compresos en l'ordenament jurídic; no obstant, en els acords de l'Estat espanyol amb la FEREDE, FCIE i CIE, en els seus respectius articles 3, sí que s'hi conté una definició, a efectes jurídicocivils, dels seus ministres de culte.

En base als requisits que s'hi exigeixen, si es dona compliment, l'Estat reconeixerà la categoria de ministre de culte per la corresponent confessió religiosa.

Aquests requisits són:

- a) Ser una persona física.

- b) Que la persona física realitzi unes funcions religioses: el culte, el magisteri o l'assistència religiosa.
- c) Que l'acompliment de les dites funcions siga de caràcter estable i permanent.
- d) Que per la confessió religiosa corresponent a què pertany el ministre de culte s'acredite el compliment dels requisits anteriors (mitjançant la corresponent certificació).

#### Designació dels ministres de culte:

Respecte de la designació dels ministres de culte, hem de diferenciar entre normativa comuna i normativa específica:

- **Normativa comuna:** articles 2.2. i 6.1 de la Llei Orgànica de Llibertat Religiosa (d'ara en avant LOLR).

L'article 2.2. LOLR afirma el dret de totes les confessions a designar i formar els seus ministres, i l'article 6.1 LOLR parla de la llibertat que ostenten les confessions religioses inscrites en el Registre d'Entitats Religioses (d'ara en avant RER), per a establir el règim jurídic dels seus ministres.

- **Normativa específica:** els respectius articles 3 dels acords de cooperació amb la FEREDE, FCI i CIE.

Aquests articles ens indiquen què s'ha d'entendre per ministre de culte i ens remetent implícitament als ordenaments confessionals, en exigir que siga la mateixa confessió la que n'acredite la condició amb el respecte de la llibertat d'aquestes en el nomenament dels seus ministres de culte.

Quant al nomenament d'alguns càrrecs de l'Església catòlica, aquesta llibertat de nomenament, que en principi ostenta la mateixa Església catòlica, es veu matisada per l'Acord de 19 d'agost de 1976 entre l'Estat espanyol i la Santa Seu (<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1976-18294>), en allò previst per a la intervenció estatal en el nomenament de certs càrrecs eclesiàstics.

Així, l'article 1.1 estableix que el nomenament d'arquebisbes i bisbes és d'exclusiva competència de la Santa Seu, però abans de procedir al nomenament, la Santa Seu notificarà el nom del designat al Govern espanyol per si hi haguera alguna objecció d'índole política general. Es considerarà que no hi ha objeccions si el Govern espanyol no les manifesta en el termini de 15 dies. Ambdues parts mantindran totes les diligències corresponents en secret.

Per altra banda, l'article 1.3 de l'esmentat Acord, diu que la provisió del "Vicariat General Castrense" es farà mitjançant la proposta d'una terna de noms formada mitjançant acord entre la nunciatura apostòlica i el ministre d'Afers Exteriors, la qual està sotmesa a l'aprovació de la Santa Seu. D'aquesta "llista" i en el termini de quinze dies, el rei en presentarà un per al nomenament pel romà pontífex. És l'última esclatxa en el nostre ordenament jurídic de l'antic patronat regi.

### **Concepte confessional de ministre de culte de l'Església catòlica**

Segons el dret canònic, tota persona batejada d'acord amb el ritus o celebració catòlica s'incorpora a l'Església catòlica com a fidel "laic", o simplement, batejat.

Algunes d'aquestes persones, concretament, els homes que són "ordenats" o reben el sagrament de l'ordre, es converteixen en "clergues", en ministres sagrats.

Altres seran també "religiosos" si emeten els vots corresponents, siguen clergues o laics.

De tots els esmentats, sols els "clergues" o "ordenats" tenen potestat dins de l'Església, i per tant, són ells els qui tindran la consideració de ministres de culte en l'àmbit juridicocivil.

### **La potestat eclesial dels clergues pot ser d'ordre o de règim**

- a) **La potestat d'ordre:** és la que habilita per a l'exercici del culte públic i per a l'administració de sagraments, és a dir, la potestat per la qual es pot realitzar una funció "cultural", de santificar.

Aquesta potestat té tres graus (en ordre ascendent, són els següents):

- 1.- Diaconat (diaques)
- 2.- Presbiterat (preveres)
- 3.- Episcopat (bisbes)

S'entra com a diaca, bé siga temporalment, abans de ser nomenat prevere, bé de manera permanent (per haver estat casat).

La potestat d'ordre no es pot delegar

**b) La potestat de règim, o de jurisdicció, capacita:**

- 1.- per a ensenyar amb autoritat (potestat de magisteri) i,
- 2.- per a governar els fidels per tal d'aconseguir la finalitat de l'Església (potestat de govern o executiva).

Aquesta potestat, per dret diví, té tan sols dos graus (*encara que per dret humà en té més: rectors, vicaris generals, nuncis apostòlics...*). Aquests graus són:

- 1.- Episcopat (bisbes) i
- 2.- Papat (romà pontífex).

La potestat executiva pot delegar-se en altres clergues, i cal distingir entre la potestat executiva ordinària i la delegada:

- 1.- La potestat executiva ordinària és la que va unida, per raó del mateix dret, a un ofici o càrrec eclesiàstic (un rector, un bisbe) i, a la seua vegada, aquesta potestat pot ser:
  - pròpia, quan s'exerceix en nom propi, o
  - vicària, quan va unida a un ofici o càrrec que s'exerceix en nom d'altre (p.e. vicari general).

2.- La potestat executiva delegada és la que es confia a un altre per si mateixa, i no cal que estiga unida a un ofici o càrrec eclesial.

### **Concepte confessional de ministre de culte de les confessions no catòliques amb acord de cooperació**

1. **Esglésies protestants:** hi ha molta varietat respecte de la designació dels seus ministres de culte. Hi trobem des de les que no necessiten sacrament per a la designació dels seus ministres de culte, fins a aquelles que tenen una estructura clerical i la seua corresponent classificació en diaconat, presbiterat i episcopat.

Els ministres de culte de les Esglésies protestants, generalment, reben el nom de “pastors”.

2. **Comunitat jueva:** segons la tradició jueva, la missió del “rabí” és exercir el culte, els serveis rituals, l’ensenyament i l’assistència religiosa, i representar la comunitat davant les autoritats civils.

El “rabí” que, en hebreu, significa mestre, doctor en la llei, és un membre més de la comunitat. La seua autoritat naix de la sapiència i de les virtuts i qualitats morals que tenen. El títol de “rabí” el concedeixen els altres rabins a “l’estudiós” que ha adquirit un ampli coneixement de la tradició jueva.

És important recordar que l’art. 3.1 de l’Acord de cooperació diu que s’ha de tenir el títol de “rabí” per a ser reconegut, a efectes juridicocivils com a ministre de culte d’una comunitat jueva.

3. **Les comunitats musulmanes:** no tenen clergat. Són comunitats de persones seglars, sense intermediaris entre els fidels i el seu Déu (Al·là).

No obstant, determinades persones de la mencionada comunitat són les encarregades de dirigir l’oració i el culte, i indiquen a la resta de fidels els moviments rituals que tots han de seguir. Aquestes persones reben el nom



d'**imam**, paraula que, en àrab, originàriament, designava el guia o conductor de les caravanes, i a l'Alcorà hi apareix amb el significat d'exemple, guia, model.

“L'imam” ostenta, tant la direcció de l'oració, com la direcció de la comunitat islàmica, identifica el poder religiós i el temporal. I en aquest sentit, l'art. 3.1 de l'Acord de cooperació amb els musulmans, ens diu que la figura del ministre de culte islàmic comprén les funcions religioses i les de govern: *“A efectes legals, són dirigents religiosos i imams de les comunitats islàmiques...”*

Per últim, cal saber que cada mesquita té un “imam” i, en el cas de la mesquita major (Aljama), en poden ser més d'un.

### **Peculiaritats de la legislació sobre els ministres de culte**

Les peculiaritats normatives referents als ministres de culte es troben:

- 1.- en la protecció del seu secret ministerial,
- 2.- en normes processals referents a l'anomenat “privilegi del fur”,
- 3.- el règim de realització del servei militar,
- 4.- a certes exempcions en matèria d'estrangeria, i en matèria successòria.

---

1.- El denominat secret professional regula el dret i l'obligació que, alguns professionals, tenen de no revelar allò que els ha sigut confiat per altres persones en la seua relació professional amb aquestes. Dins d'aquesta concepció genèrica del secret professional trobem el secret ministerial o secret religiós, que resulta més especial, si això és possible, que la resta de secrets professionals (advocats, metges, psicòlegs i les seues fonts...) per la incidència que pot tenir en el dret de llibertat religiosa.

La **protecció del secret ministerial** dels ministres de culte suposa:

1. En l'àmbit processal, l'exempció dels deures de declarar i de denunciar:

En l'article II.3 de l'Acord de 1976 sobre la renúncia a la presentació de bisbes i al privilegi de fur, entre la Santa Seu i l'Estat espanyol es recull que: "en cap cas els clergues i els religiosos podran ser requerits pels jutges o altres autoritats per a donar informació sobre persones o matèries de què hagen tingut coneixement per raó del seu ministeri".

Per la seua part l'article 3.2, de l'Acord amb la FEREDE, estableix que: "Els ministres de culte de les esglésies pertanyents a la FEREDE no estaran obligats a declarar sobre els fets que els hagen sigut revelats en l'exercici de funcions de culte o assistència religiosa. En termes similars es manifesten sobre aquesta qüestió els articles 3.2 dels respectius acords amb la FCIE i la CIE.

## 2. En l'àmbit penal, la tipificació de delictes relacionats amb la revelació de secrets

En l'article 263 de la Llei d'Enjudiciament Criminal eximeix els ministres de culte de l'obligació de denunciar determinats delictes, i els articles 417.1 i 707 del mateix cos legal els eximeixen també de declarar com a testimonis de fets revelats durant l'exercici de les seues funcions ministerials.

L'Acord de 28 de juliol de 1976 entre la Santa Seu i l'Estat espanyol estableix que l'Estat renúncia a la presentació de bisbes, i l'església catòlica renúncia al privilegi del fur. Hi roman la jurisdicció especial eclesiàstica per a les qüestions de vulneració de les seues pròpies normes, corresponents a la legislació canònica.

Per tant, el **privilegi del fur** es redueix, en l'actualitat, per a tots els ministres de culte, al que disposa l'article 172.13 de la Llei orgànica 2/1989, de 13 d'abril, processal militar (<https://www.boe.es/eli/es/lo/1989/04/13/2/con>) sobre el dret dels alts dignataris de les confessions religioses oficialment reconegudes a declarar per escrit, sense que hagen d'anar personalment a la seu del jutjat.

Per al cas concret de l'Església catòlica, l'article II.2 de l'Acord de 28 de juliol de 1976, estableix l'obligació de l'autoritat judicial d'informar l'autoritat eclesiàstica sobre les causes en què es demande un clergue, especialment en les causes criminals.

Al dit Acord, l'Estat per la seua part, renuncia al privilegi que ostentava de presentació de bisbes, que li permetia intervenir en la designació dels titulars de les seues episcopals.

Quant a l'elecció del vicari general castrense, d'acord amb l'article I.3 de l'Acord de 1976, es realitza de comú acord entre l'Estat i la Santa Seu (l'assistència religiosa pastoral als membres catòlics de les Forces Armades s'exerceix per mitjà del vicariat castrense, que és una diòcesi personal, no territorial).

3.- Respecte al règim de realització del **servei militar**, i encara que en l'actualitat, des que el servei militar es va professionalitzar i es va suspendre l'obligació de realitzar-lo, la legislació sobre aquesta qüestió no resulta d'aplicació, encara que no s'ha derogat.

No obstant, mencionarem a grans trets la legislació existent. Cal dir que: els respectius articles 4 dels acords amb la FERED, FCIE i CIE i l'article V de l'Acord de 1979 sobre aquesta matèria, signat entre l'Estat espanyol i la Santa Seu, indiquen que els ministres de culte estan sotmesos a la legislació general en matèria de servei militar, i si ho sol·liciten, se'ls podran assignar missions compatibles amb la seua funció religiosa, així com disfrutar, en el seu cas, de prorrogues per realització d'estudis eclesiàstics a l'hora de la seua incorporació. L'article VI de l'Acord de l'Estat espanyol amb la Santa Seu eximeix del compliment del servei militar als bisbes i equiparats.

4.- **En matèria d'estrangeria**, l'art. 41.h de la Llei orgànica sobre drets i llibertats dels estrangers a Espanya (<https://www.boe.es/buscar/pdf/2000/BOE-A-2000-544-consolidado.pdf>), diu que els ministres de culte estrangers estan exempts de l'obligació d'obtenir un permís de treball.

Finalment, el Codi Civil (CC) estableix, per una banda, la prohibició successòria de confessors, per la qual no són vàlides les disposicions testamentàries a favor del sacerdot que haguera confessat al causant (art. 752 CC), i la possibilitat d'atorgar testament militar davant el cura i dos testimonis idonis, en temps de guerra, als militars en campanya, voluntaris, ostatges, presoners i altres empleats (art. 716 CC).

## 12.2.- LES RELACIONS LABORALS DE LES CONFESIONS RELIGIOSES

Les relacions laborals dels ministres de culte presenten diferents supòsits en l'ordenament jurídic espanyol perquè, encara que l'article 35.1 de la Constitució proclama el dret de tots els espanyols sense distinció de sexe, al treball, a la lliure elecció de professió o ofici i a una remuneració per açò, i l'Estatut dels Treballadors estableix com a requisits necessaris perquè una prestació de serveis pugui considerar-se com a relació laboral, que aquesta siga voluntària, retribuïda i per compte alié, cal tenir en compte que l'autonomia de la voluntat de les confessions religioses que reconeix la LOLR permet que, en determinats supòsits i depenent de quina activitat duguen a terme, les prestacions de serveis dels ministres de culte no siguen considerades com a relacions laborals sotmeses a les normes del dret del treball.

Per a determinar els casos en què les dites prestacions de serveis seran considerades com a relacions laborals d'acord amb a normativa del dret del treball i els casos en què no tindran aquesta consideració, hem d'assenyalar les activitats que poden dur a terme els ministres de culte, que són aquelles:

- a) realitzades per a la pròpia confessió o comunitat religiosa,
- b) realitzades en l'àmbit civil, i
- c) les activitats mixtes: aquelles activitats espirituals o religioses desenvolupades a empreses o institucions públiques, o d'assistència religiosa, o d'ensenyament de la religió.

a) En els casos d'activitats o prestació de serveis realitzats per a la mateixa confessió o comunitat religiosa:

### **Respecte als ministres de culte de l'Església catòlica:**

- **els clergues:** la prestació dels seus serveis està **subjecta al dret canònic**, no al dret laboral estatal.
- **els religiosos.** Diferenciem entre:

- a) si treballen per a la comunitat a la qual es vinculen per vots, i en la qual realitzen funcions assistencials o culturals: la relació està subjecta al dret canònic, no al laboral; i,
- b) si realitzen activitats comercials o industrials que generen beneficis: la doctrina està dividida.

### **Respecte als ministres de culte d'altres confessions:**

Si són ministres de culte: la relació està subjecta a la seua pròpia normativa confessional, no a la normativa estatal.

Si són altres fidels que no són ministres de culte: Hem de diferenciar si les activitats que desenvolupen són pròpiament "culturals" o bé es tracta d'activitats professionals; de manera que:

- Si realitzen activitats "culturals": se'ls aplicarà la normativa confessional.
- Si realitzen activitats professionals: caldrà aplicar-hi la normativa laboral estatal.

### **b) Activitats realitzades en l'àmbit civil**

#### Respecte dels ministres de culte catòlics:

De nou hem d'establir una distinció entre clergues i religiosos. I en aquest sentit observem que:

- Si les activitats són desenvolupades per sacerdots, la prestació de serveis està subjecta al dret estatal (laboral o administratiu), no al dret canònic.

- Si les activitats són desenvolupades per religiosos, hi distingim dos supòsits:

A) Si la relació s'estableix individualment entre la persona que contracta i el religiós, estarem davant d'un contracte, bé laboral o bé administratiu (segons l'ocupador) amb l'empresa.

B) Si la relació s'estableix mitjançant un conveni entre l'ordre religiós i l'ocupador, no existeix cap vinculació entre ocupador i religiós. En conseqüència, hi haurà una doble relació, açò és, per una part, una relació entre el titular del centre i el superior del religiós, que serà de naturalesa civil o administrativa; per altra part, estarem davant una relació entre el religiós i el superior, que estarà sotmesa al dret canònic.

### **Els ministres de culte d'altres confessions religioses:**

Les activitats realitzades en l'àmbit civil pels ministres de culte d'altres confessions religioses no catòliques estan subjectes al dret estatal (bé al dret laboral, bé al dret administratiu, segons el cas).

Les activitats d'altres fidels: sempre tenen naturalesa contractual, no confessional.

### c) Les activitats mixtes, de naturalesa religiosa a establiments públics:

Es concreten, normalment, en les activitats d'assistència religiosa o d'ensenyament de la religió, i tenen una normativa específica.

---

### **Règim de seguretat social dels ministres de culte.**

El **Real Decret 2389/1977, de 27 d'agost**, regula el règim de seguretat social dels ministres de culte i estableix que els clergues de l'Església catòlica i altres ministres d'altres esglésies i confessions religioses degudament inscrites en el corresponent Registre del Ministeri de Justícia quedaran inclosos en l'àmbit d'aplicació del règim general de la Seguretat Social en les condicions que reglamentàriament s'hi determinen.

No obstant aquesta regulació general, existeixen peculiaritats que estudiarem a continuació, atenent a cadascuna de les confessions religioses en particular, i així:

### **Per als ministres de culte de l'Església catòlica.-**

El règim de seguretat social dels ministres de culte de l'Església catòlica s'estableix pel Real Decret 2398/1977 del 27 d'agost, que els inclou en el sistema de la Seguretat Social, dins del règim general, tret únicament d'aquelles situacions i contingències que no resulten aplicables per les característiques pròpies del col·lectiu; són, entre altres, la protecció per desocupació, el fons de garantia salarial i les pensions de viudetat i orfanat.

D'aquesta manera, els clergues de l'Església catòlica queden equiparats als treballadors per compte alié que s'inclouen en el règim general de la Seguretat Social.

Els ministres de culte assumiran les quotes del treballador (base de cotització mínima i única) i la confessió o comunitat religiosa assumirà les quotes que corresponen a l'empresari. A més, i en conseqüència, els ministres de culte tenen dret a la pensió per jubilació, l'import de la qual estarà en funció de la base reguladora i el període de cotització.

Cal assenyalar que els acords firmats per l'Església catòlica amb l'Estat en 1979 no recullen aquesta qüestió, que, com hem vist, va ser ja regulada en 1977 amb el Reial decret de 27 d'agost.

Quant als religiosos catòlics, des de l'any 1982 obtenen cobertura de la Seguretat Social dins del règim especial de treballadors per compte propi -RETA- (allò que coneixem col·loquialment com a règim d'autònoms). D'aquesta manera, obtenen cobertura sanitària i el dret a una pensió per jubilació. En aquests casos serà la comunitat religiosa a la qual pertanyen la que abone les quotes, però les persones que cotitzen i beneficiaris són els religiosos (cal tenir en compte, però, que aquests últims tenen vot de pobresa). No obstant, s'ha de tenir en compte que molts religiosos que tenen oficis com mestres, infermer/a, metges, etc., poden cotitzar en el règim general i no en el RETA.

Per últim, cal assenyalar que també existeix una regulació específica per als clergues i religiosos secularitzats que durant l'exercici del seu ministeri no hagueren pogut cotitzar pel treball realitzat atès que, en aquell moment, estaven exclosos del

sistema de seguretat social als efectes de poder rebre una pensió o millorar-ne una ja reconeguda (RD 487/1998, de 27 de març, RD 2665/1998, d'11 de desembre i RD 432/2000, de 31 de març).

**Per als ministres de culte de la FEREDE, FCI i CIE:**

Els articles 5 dels respectius acords de cooperació, respecte de la seguretat social dels seus ministres de culte, n'estableixen l'assimilació al règim de treballadors per compte alié (igual que els clergues catòlics). Aquesta previsió ha sigut desenvolupada per una normativa diferent que s'assenyala a continuació, tenint en compte que aquesta previsió dels acords no s'ha desplegat per als ministres de culte jueus.

Les comunitats respectives seran les que assumiran els drets i obligacions que el règim general de la Seguretat Social estableix per als empresaris.

Per als ministres de culte de la FEREDE, l'article 5 de l'Acord firmat amb l'Estat es remet al Reial decret 2398/1977, de 27 d'agost, que ha sigut desenvolupat pel Reial decret 369/1999, de 5 de març, que estableix les condicions i requisits per a la seua inclusió en el règim general de la Seguretat Social; els reconeix la majoria de les prestacions, fins i tot les prestacions familiars per a aquells que no són cèlibes i tenen família, tret de la prestació per desocupació, i les contingències per malaltia i accident.

El mateix règim jurídic estableix, per als ministres de culte de la CIE, l'abans citat Reial decret 2398/1977, en virtut de l'article 5 de l'Acord signat entre la CIE i l'Estat espanyol; i el real decret 176/2006, de 10 de febrer, és la norma que ha desenvolupat les condicions dels dirigents i de les comunitats pertanyents a la CIE, que assumeixen les obligacions dels empresaris.

De igual forma, el mateix règim descrit per als ministres de culte de la FEREDE s'estableix per als de l'Església ortodoxa russa del patriarcat de Moscou (Reial decret



822/3005, de 8 de juliol), i per als testimonis cristians de Jehovà (Reial decret 1614/2007, de 7 de desembre).

Per últim, convé assenyalar que, com ja hem apuntat, existeixen diferències en la legislació referida a les diferents comunitats respecte del règim general, sobre qüestions de cotització, diferències en les quotes de la Seguretat Social i en la protecció per incapacitat, per desocupació, protecció familiar, protecció per malaltia i accident (l'article 2 del RD 2398/1977, de 27 d'agost i l'article 3.1 del RD 822/2005, de 8 de juliol, no inclouen la incapacitat temporal, la desocupació i la protecció a la família). L'article 3 del RD 176/2006, de 10 de febrer no inclou la prestació per desocupació per als ministres de culte de la FEREDE i de la CIE.

### **12.3.- LES ACTIVITATS DE VOLUNTARIAT I COOPERACIÓ**

#### **Activitats de voluntariat:**

#### **Regulació/normativa legal:**

En l'àmbit europeu: la Carta Social Europea, que es va signar a Torí el 18 d'octubre de 1961, garanteix drets socials i econòmics fonamentals. Va ser ratificada per Espanya el 6 de maig de 1980 i va entrar en vigor per al nostre país, el 5 de juny d'aquell mateix any, encara que el seu contingut figurava de fet entre els elements inspiradors de la nostra Constitució i del primer Estatut dels Treballadors. Va ser revisada en 1966, i va entrar en vigor l'1 de juliol de 1999, amb l'actualització del seu contingut en atenció als canvis socials produïts des que es va signar, l'ampliació del catàleg de drets i amb especial atenció a les persones més vulnerables. Encara que Espanya la va signar el 23 d'octubre de 2000, no ha sigut encara ratificada per la necessitat d'adaptar alguns aspectes dels seus mandats a la legislació espanyola.

L'1 de febrer de 2019, el Consell de Ministres va arribar a un acord pel qual es disposava la remissió a les Corts Generals de la Carta Social Europea revisada i es va

autoritzar la manifestació del consentiment d'Espanya per a obligar-se mitjançant la dita carta.

En l'article 14, es regula el dret als beneficis dels serveis socials, i s'hi disposa:

*“Per a garantir l'exercici efectiu del dret a beneficiar-se dels serveis socials, les parts contractants es comprometen:*

- 1. A fomentar o organitzar serveis que, mitjançant els mètodes d'un servei social, contribuïsquen al benestar i al desenvolupament dels individus i dels grups en la comunitat, així com a la seua adaptació al mitjà o entorn social.*
- 2. A estimular la participació dels individus i de les organitzacions benèfiques o d'altra classe en la creació i manteniment de tals serveis.”*

En l'àmbit de la legislació estatal: la normativa legal regula l'activitat de les persones voluntàries, les condicions que han de respectar les entitats en què són voluntàries, els drets de les persones a les quals ajuden i les competències que tenen les administracions públiques sobre els voluntaris.

La primera llei estatal és la Llei 6/1996, de 15 de gener, del Voluntariat, i estableix que l'activitat de voluntariat ha de ser:

- a) Altruista i solidària,
- b) lliure (no pot ser deguda a una obligació personal o deure jurídic),
- c) gratuïta, és a dir, sense contraprestació econòmica (encara que és possible l'existència d'una donació remuneratòria i el reembossament de despeses), i
- d) organitzada, és a dir, s'ha de fer per mitjà d'una institució pública o entitat privada, d'acord amb un programa o projecte concret.

L'any 2014, el Reglament del Parlament Europeu i del Consell van dissenyar un nou marc europeu per al desenvolupament del voluntariat humanitari durant el període 2014-2020.

La nova Llei 45/2015, de 14 d'octubre, de Voluntariat, aposta per un voluntariat obert, participatiu i intergeneracional. La nova Llei, entre d'altres, regula aspectes com l'accés al voluntariat, que es limita, per a evitar que els condemnats per tracta d'éssers humans, violència de gènere, violència domèstica o terrorisme participen en projectes, en especial els que tenen com a beneficiaris els menors, les famílies i les dones.

En la legislació autonòmica: existeix nombrosa normativa de les diferents comunitats autònomes sobre voluntariat; a la Comunitat Valenciana, l'activitat del voluntariat està regulada mitjançant:

- Llei 4/2001, de 19 de juny, del Voluntariat, i
- DECRET 40/2009, de 13 març, del Consell, pel que s'aprova el reglament que desenvolupa la Llei 4/2001, de 19 de juny, de la Generalitat, del Voluntariat.

### **Activitats de cooperació**

#### **Regulació legal:**

A nivell comunitari: Entre les polítiques exteriors de la Unió Europea està la "política de desenvolupament", que actua a escala mundial, i els objectius de la qual són l'erradicació de la pobresa, el foment del desenvolupament sostenible, la defensa dels drets humans i la democràcia, la promoció de la igualtat de gènere i la superació dels desafiaments ambientals i climàtics.

La base jurídica d'aquesta política de desenvolupament la trobem en:

- L'article 21.1 del Tractat de la Unió Europea (TUE): el qual estableix el mandat general i principis rectors en l'àmbit de la cooperació al desenvolupament de la Unió.
- L'article 4.4, i articles 208 a 211 del Tractat de Funcionament de la Unió Europea (TFUE).
- Els articles 312 a 316 del TFUE, respecte a assumptes pressupostaris.

A nivell estatal: la Llei de Cooperació Internacional per al desenvolupament (Llei 23/1998, de 7 de juliol) parla que les activitats de cooperació suposen la participació en la política internacional d'Espanya per la intermediació de determinades activitats, que poden ser de cooperació tècnica, cooperació econòmica, ajuda humanitària i educació.

El Reial decret 519/2006, de 28 d'abril, que desenvolupa aquesta Llei i estableix l'Estatut del Cooperant, en la disposició addicional 5a diu que els cooperants vinculats a confessions religioses es regularan segons el dret confessional.

En l'àmbit de la normativa autonòmica: cal destacar-hi la regulació que la Comunitat Valenciana fa d'aquest tema mitjançant la Llei 18/2017, de 14 de desembre, de cooperació i desenvolupament sostenible.

Regulació jurídica supletòria: Hem d'assenyalar que el voluntariat en activitats de cooperació es regeix, supletòriament, per la Llei del Voluntariat.

# LLIÇÓ 13.- LES GARANTIES PÚBLIQUES DE LA LLIBERTAT RELIGIOSA

## 13.1.- L'ASSISTÈNCIA RELIGIOSA

### Concepte:

Cal distingir entre assistència religiosa i assistència pastoral o cura d'ànimes, que és l'assistència que les confessions religioses presten, específicament, als seus fidels.

L'assistència religiosa podem definir-la com la intervenció de l'Estat amb l'objecte i finalitat de facilitar la pràctica religiosa d'aquelles persones que, per trobar-se en una situació de dependència, tenen difícil o impossible l'accés a aquesta pràctica.

El fonament de l'assistència religiosa es troba en la promoció de la llibertat i igualtat religiosa que ha de realitzar l'Estat social dins del seu rol de garant i promotor de les llibertats públiques i els drets fonamentals.

L'assistència religiosa resulta emparada per l'article 16 de la Constitució (cal posar-hi en relació l'article 9.2 d'aquesta). Així mateix, el dret a l'assistència religiosa està reconegut en l'article 2.1 b) de la LOLR, i en el punt 3 del mateix article s'encarrega als poders públics que adopten les mesures necessàries per garantir el citat dret a l'assistència religiosa.

### Subjectes:

Són subjectes de l'assistència religiosa els ciutadans que es troben en una situació de subjecció especial respecte de l'Estat com a nacionals i ciutadans, i que són titulars del dret a rebre assistència religiosa.

Per altra banda, són subjectes de l'assistència religiosa les confessions religioses, les quals són institucions legitimades per a prestar al ciutadà els serveis religiosos als quals tenen dret.

I per últim, també és subjecte de l'assistència religiosa l'Estat que, en la mesura que col·loca al ciutadà en una situació de subjecció a aquest, ha de procurar que el ciutadà pugui dur a terme el seu dret a l'assistència religiosa remouent tots els obstacles que s'hi oposen.

### **Models d'assistència religiosa:**

Hi ha quatre models d'assistència religiosa:

1. **INTEGRACIÓ ORGÀNICA:** quan el ministre de culte es converteix en un funcionari públic estatal, que garantirà l'assistència religiosa i serà retribuit.
2. **RELACIÓ CONTRACTUAL:** en la qual existeix un contracte subscrit entre la confessió religiosa o el ministre de culte i el centre on du a terme l'assistència. En aquest cas, serà l'Administració la que abone les retribucions corresponents al ministre de culte.
3. **DRET D'ACCÉS:** en aquesta modalitat, el ministre de culte podrà entrar i eixir lliurement als recintes on es sol·licite la seua assistència religiosa (allò habitual és que les mateixes confessions elaboren un llistat de ministres de culte i el divulguen pels distints centres en què es podria demanar aquella assistència religiosa). Aleshores, com que no existeix cap vinculació amb l'Administració Pública, la retribució del ministre de culte ha d'abonar-la abonar-la la mateixa confessió religiosa.
4. **LLIBERTAT D'EIXIDA:** suposa el dret de l'intern a eixir del centre (on es trobe) per a rebre l'assistència religiosa.

## **FORCES ARMADES, ESTABLIMENTS PENINTENCIARIS I CENTRES HOSPITALARIS.**

### **Forces armades:**

Normativa:

- Cal tenir en compte unes reials ordenances de l'Exèrcit de Terra, Mar i Aire dels anys 1983 i 1984.
- La Llei 17/1989 de 19 de juliol, reguladora del règim de personal militar professional. En la seua disposició final setena, estableix que s'ha de garantir l'assistència religiosa. La llei es va completar amb el RD 1145/1990, pel qual es va crear el servei d'assistència religiosa a les Forces Armades.
- Altres disposicions són: l'Ordre 376/2000 sobre sacerdots i religiosos que col·laboren al servei de l'assistència religiosa; i la Llei 39/2007 de la carrera militar (disposició addicional 8).

**En el cas de l'Església catòlica** cal tenir en compte també l'Acord d'assistència religiosa a les Forces Armades de 1979, segons el qual s'ha de prestar assistència religiosa seguint el sistema d'integració orgànica a través de l'arquebisbat castrense o cos de capellans castrenses (cos declarat a extingir).

En l'actualitat la modalitat que es segueix per a prestar l'assistència religiosa és la de relació contractual, tenint en compte el RD 1145/1990, articles 7 i 8. Es tracta de contractes de caràcter permanent, o no. Si el contracte no és permanent, tindrà una durada de huit anys. La relació contractual és amb l'Administració Pública, per la qual cosa serà la mateixa Administració la que assumirà les retribucions d'aquests ministres de culte.

També resulta possible la col·laboració desinteressada de sacerdots i religiosos d'acord amb l'Ordre 356/2000.

**L'assistència religiosa de les confessions que tenen acords de cooperació** (jueus, musulmans i protestants).

La Llei 39/2007 ens remet als acords amb les confessions religioses (art. 8.2 de l'Acord amb la FEREDÉ i art. 8.3 dels acords amb la resta de confessions).

I en l'article 8 de la FEREDÉ, CIE i FCI s'hi dedueix la modalitat de llibertat d'accés (els ministres de culte entraran als recintes militars quan ho sol·licite aquell que vulga rebre assistència religiosa).

En el cas dels israelians i islàmics, la modalitat que estableix l'art. 8.3 dels respectius acords és la llibertat d'eixida, encara que també hi haurà llibertat d'accés ja que, quan no hi ha mesquita o sinagoga es podrà autoritzar que els militars isquen del recinte per a complir les seues obligacions religioses, de manera que puguen exercir el seu dret a la llibertat religiosa (a aquest cas, als ministres de culte, els retribueix la confessió, no l'Estat).

**Respecte d'altres confessions**, en la disposició addicional 8.4 es diu que tindran dret a l'assistència les confessions inscrites en els termes previstos en l'ordenament, i la modalitat que impera serà la de l'accés.

## **CENTRES PENITENCIARIS**

### **Normativa:**

- Article 54 de la LO 1/1979 de 26 de setembre, llei general penitenciària, que reconeix el dret d'assistència religiosa.
- El RD 190/1996 de 9 de febrer, pel qual s'aprova el Reglament Penitenciari (art. 230)
- Instrucció 6/2007 de la Direcció General d'Institucions Penitenciàries.



**En el cas dels catòlics**, ha de tenir-se en compte el dret a l'assistència religiosa, en virtut de l'article 4.1 i 2 de l'Acord sobre Assumptes Jurídics de 3 de gener de 1979 entre l'Estat i la Santa Seu; i el model que impera és la integració orgànica a través del cos de capellans d'institucions penitenciàries. Cos posteriorment declarat a extingir.

Amb posterioritat al citat acord, es va firmar un acord entre el president de la Conferència Episcopal i el Ministeri de Justícia espanyol, el 20 de maig de 1993, que va ser publicat mitjançant l'Ordre de 24 de novembre de 1993; i que estableix el sistema de relació contractual.

Es crea, a cada centre penitenciari, un servei d'assistència religiosa catòlica, al front del qual es troben sacerdots nomenats per l'autoritat eclesiàstica.

**Per a les confessions religioses catòliques amb acords de cooperació amb l'Estat**, s'ha de seguir el que es disposa en els respectius articles 9 dels citats acords. S'hi dedueix que el dret a assistència religiosa es prestarà mitjançant una modalitat de llibertat d'accés.

Seràn les mateixes confessions religioses les que hauran d'assumir la retribució dels seus ministres de culte, tret de cas de la CIE, per a la qual, segons l'article 9.3 de l'acord respectiu, sembla que és necessari un acord entre la confessió i el centre.

Els respectius articles 9 dels acords de cooperació amb la FEREDE, CIE i FCI han sigut desenvolupats pel RD 710/2006, i estableixen que l'assistència religiosa consisteix en la prestació de serveis religiosos, depenent dels seus respectius cultes.

Existeix a més, un conveni de 12 de juliol de 2007 (art.9.3) amb els islàmics, pel qual s'estableix que als ministres de culte islàmic els pagarà la seua retribució l'Administració, encara que la modalitat siga la d'accés.

**Respecte a les altres confessions inscrites**, l'art. 1230.1 del Reglament Penitenciari parla d'una forma genèrica sobre el dret de modalitat de llibertat d'accés.

## **CENTRES HOSPITALARIS**

### **Normativa:**

**En el cas dels catòlics.** S'ha de tenir en compte l'article 4.1 i 2 de l'Acord sobre assumptes jurídics de 1979, que reconeix el dret d'assistència religiosa.

El contingut del citat article 4 es desenvolupa mitjançant un altre acord marc sobre assistència religiosa catòlica en hospitals públics, de 24 de juliol de 1985, firmat pel president de la Conferència Episcopal i els ministres de Justícia i Sanitat, aprovat i publicat per l'Ordre de 20 de desembre de 1985 (BOE núm. 305, de 21 de desembre).

Segons aquest acord, als hospitals públics es crea un servei d'assistència religiosa catòlica, que haurà de comptar amb els mitjans adequats. Al front d'aquests serveis existirà un nombre determinat de sacerdots, en funció del nombre de llits de l'hospital. Aquests sacerdots seran designats pel bisbe, però el seu nomenament correspondrà al director del centre hospitalari.

El servei es presta en la modalitat de relació contractual. Aquesta relació contractual podrà establir-se:

- Mitjançant contracte laboral entre el ministre de culte i la direcció del centre hospitalari (art. 7 de l'Ordre de 20 de desembre de 1985), per la qual cosa el sacerdot serà considerat com a treballador per compte alié, als efectes de la cobertura i prestacions de la Seguretat Social que es pacten.
- Mitjançant conveni entre el bisbat i el titular del centre hospitalari, en aquest cas, l'Administració abonarà les retribucions dels sacerdots al bisbat, i aquest últim les abonarà als sacerdots.

**Respecte de les confessions amb acords de cooperació,** l'art. 9.3 dels respectius acords estableix la modalitat de lliure accés.

Així, els ministres de culte podran entrar en el centre hospitalari sense limitació d'horari, encara que sempre hauran de respectar el règim intern del centre respectiu.

Quant a la retribució dels ministres de culte, davant el buit legal s'entén que el seu abonament l'assumirà la confessió corresponent.

Respecte de **les confessions inscrites** (encara que en principi també les no inscrites) s'ha de tenir en compte l'art. 2.1.b de la LOLR.

### **13.2.- FESTIVITATS RELIGIOSES I DESCANS SETMANAL**

#### **EN L'ÀMBIT LABORAL:**

##### **1.- Descans setmanal.-**

En l'art. 37.1 de l'Estatut dels Treballadors, s'estableix el dret d'una jornada i mitja (un dia i mig) de descans per als treballadors, que pot comprendre la vesprada del dissabte i el diumenge sencer, o bé diumenge i mig dia del dilluns.

**Per a l'Església catòlica**, segons l'Acord sobre assumptes jurídics de 3 de gener de 1979, es reconeix el diumenge com a dia festiu. Així doncs, no hi haurà problema perquè el ciutadà catòlic pugui complir els seus deures religiosos, donat que, en general, el diumenge és el dia de descans en l'àmbit laboral.

**Quant a la resta de confessions religioses**, sí que poden plantejar-s'hi conflictes:

- En l'article 12 de l'Acord de la FERED, s'estableix que el dia festiu/de descans és el dissabte, i es té dret a la vesprada del divendres, la qual cosa no coincideix amb el que estableix l'Estatut dels Treballadors.

- L'article 12 de l'Acord amb la FCI estableix el mateix: se'ls reconeix el dret a commemorar entre el divendres i el dissabte. S'hi especifica qu, açò és en substitució del que estableix l'article 37 ET.
- Els musulmans no tenen dia.

Donades aquestes circumstàncies:

En el cas de la FEREDE i la FCI existeix, doncs, la necessitat d'arribar a acords entre empresa i treballador, per tal que aquest últim pugui complir les seues obligacions religioses. La jurisprudència no és unànime sobre allò que ha de prevaldre, si la llibertat d'organització i distribució del treball de l'empresa o la llibertat religiosa de l'individu-treballador.

2. Festivitats religioses en l'àmbit laboral:

Se'ls reconeix als treballadors, dins l'àmbit laboral, el dret a celebrar les seues festivitats religioses. Açò està recollit en l'art. 2.1.b de la LOLR.

**Respecte a l'Església catòlica**, aquest tema es regula en l'article 3 de l'Acord sobre assumptes jurídics de 1979, en què s'estableix un elenc de festivitats religioses que coincideix amb les assenyalades en l'art. 37.2 de l'Estatut dels Treballadors (no hi haurà, doncs, conflictes treballador-empresa per aquesta raó).

**En el cas de la FCI i CIE**, en l'article 12.2 dels seus respectius acords, s'hi enumeren unes festivitats religioses a les quals tenen dret els treballadors, però igual que per al descans setmanal, sempre que existisca un acord entre empresari i treballador.

3. Interrupció de la jornada de treball per al compliment dels deures religiosos.

### **El cas específic de la comunitat musulmana:**

Als integrants d'aquesta confessió se'ls reconeix un dret d'interrupció de la jornada de treball per al compliment dels seus deures religiosos. L'article 12.1 de l'Acord amb la CIE, estableix aquest dret a interrompre la jornada de treball els divendres de 13:30 a 16:30 hores, així com a concloure la jornada laboral un hora abans durant el mes del Ramadà, sempre i quan hi haja acord entre l'empresari i el treballador.

### **ÀMBIT DOCENT:**

El dret apareix reconegut en l'article 12.2 de l'Acord amb la FEREDÉ i en l'article 12.3 dels acords amb la CIE i FCI.

En virtut del que s'hi disposa, els alumnes dels centres escolars, tant públics com privats concertats, tindran dret a no assistir a classe i a no realitzar exàmens els dies que en els seus respectius Acords s'hagen establert com dies de descans setmanal o festius.

A diferència del que succeeix en l'àmbit laboral, en aquest cas és imperativa la redacció del precepte, per tant no és necessària la mediació de cap acord; per tant, si es dona el cas, l'estudiant no assistirà a classe i tindrà dret que se'l convoque a examen un dia diferent.

### **PROVES D'ACCÉS A L'ADMINISTRACIÓ PÚBLICA**

Quan l'Administració convoque oposicions en dies assenyalats festius o de descans, cal acudir a l'article 12.3 de l'Acord amb la FEREDÉ i l'article 12.4 dels respectius acords amb CIE i FCI.

En virtut d'aquests articles, es reconeix als opositors el seu dret a ser convocats un altre dia que no siga aquell que coincideix amb la seua jornada de descans, prèvia sol·licitud d'aquests i sempre que no existisca raó justificada que ho impedisca.

En la pràctica, s'utilitzen els dissabtes i els diumenges per a les oposicions més importants i massives, per falta d'infraestructures, per la qual cosa aquest dret és difícil de garantir, encara més si l'oposició ja està convocada per a una data determinada.

### **13.3.- ALTRES PRÀCTIQUES RELIGIOSES: VESTITS, SÍMBOLS, ALIMENTS, SACRIFICIS**

Respecte dels VESTITS, s'ha de tenir en compte el comentari de l'article 8 del Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics de l'any 1966, en què es reconeix el dret de llibertat religiosa. Allí es diu que la llibertat religiosa comprén l'ús de peces de vestir o tocats distintius, i s'amplia el contingut de la llibertat religiosa en aquesta matèria.

No obstant això, i atès que poden existir diferents tipus de vestimenta per dur tapades parts del cos que impedeixen la identificació de l'individu com són, per exemple, les peces que tapen la cara completament o tan sols mostren els ulls i que poden provocar un conflicte entre llibertat religiosa i seguretat ciutadana, hem de considerar que sempre preval la seguretat ciutadana sobre la llibertat de vestimenta.

Respecte dels ALIMENTS, s'ha de seguir el que s'estableix als acords amb les comunitats dels israelianes i islàmiques, en les quals es diu que els animals han de ser sacrificats d'acord amb el que dicten les seues creences religioses.

## **LLIÇÒ 14.- LA LLIBERTAT D'ENSENYAMENT**

### **14.1.- LA LLIBERTAT D'ENSENYAMENT EN L'ORDENAMENT JURÍDIC ESPANYOL**

La llibertat d'ensenyament està reconeguda en l'art.27 de la Constitució espanyola (CE). Anteriorment, a l'actual Estat no confessional que és l'Estat espanyol, va existir-hi un ordenament confessional que dotava l'ensenyament de connotacions religioses i no plurals.

El dret a l'educació és un dret inherent a tota persona i és un dret prestacional garantit pels poders públics. Així mateix, es tracta d'una conquesta social.

#### **Legislació bàsica aplicable:**

1. Constitució de 1978: article 20, 1 c) i article 27.
2. Acords de cooperació:
  - Acord sobre Ensenyament i Assumptes Culturals entre Estat espanyol i Església catòlica de 3 de gener de 1979.
  - Acords FEREDE, FCI i CIE, de 10 de novembre de 1992, en els seus respectius articles 10.
3. Documents internacionals.
4. Lleis orgàniques.
5. Legislació unilateral de l'Estat.
6. Legislació autonòmica.

### **Concepte i contingut.**

Hi ha gran varietat de definicions doctrinals de la llibertat d'ensenyament, així com respecte al seu concepte i contingut.

Finalment la jurisprudència va interpretar el contingut de la llibertat d'ensenyament; i hi ha dues fases o moments d'interpretació jurisprudencial:

1) **Sentència del Tribunal Constitucional 5/1981 de 13 de febrer, FJ 7: articles 27.3 i 6 , i el article 20.1.c) de la Constitució espanyola:**

- a) **Article 27.3 CE: Els poders públics garanteixen el dret que assisteix als pares perquè els seus fills reben la formació religiosa i moral d'acord amb les seues pròpies conviccions: suposa el reconeixement del dret dels pares que els seus fills reben l'educació religiosa i moral que estiga d'acord amb les seues pròpies conviccions.**
- b) **Article 27.6 CE: Es reconeix a les persones físiques i jurídiques la llibertat de creació de centres docents, dins del respecte als principis constitucionals: suposa el reconeixement del dret a la creació de centres docents amb ideari religiós.**
- c) **Article 20.1.c) CE: Es reconeix i protegeix la llibertat de càtedra: suposa el reconeixement del dret a la llibertat de càtedra dels docents.**

2) **Les sentències del Tribunal Suprem de 24 de gener i de 14 de maig de 1985:**

afegeix als drets anteriorment esmentats el dret a la lliure elecció de centre docent.

### **14.2.- EL DRET DELS PARES A ELEGIR EL TIPUS D'EDUCACIÓ**

**Art. 27.3 CE:** Els poders públics garanteixen el dret que assisteix els pares perquè els seus fills reben la formació religiosa i moral que estiga d'acord amb les seues pròpies conviccions.



Aquest dret dels pares pot col·lidir amb el dret del menor a elegir la seua formació religiosa i moral (article 6 de la Llei de protecció jurídica del menor).

Veiem com d'aquest art. 27.3 CE deriva el dret del pares a l'elecció de la formació religiosa i moral dels seus fills, tant en la vessant domèstica, com en l'escolar (article 39.3 CE i article 155 Codi Civil). Però hem de tenir en compte que aquest dret a la formació religiosa i moral és configurat per la jurisprudència constitucional com un dret diferent al dret d'elegir el centre docent.

Per tant, aquest article 27.3 CE ofereix diverses possibilitats:

- Elegir en un centre públic l'ensenyament de la religió o no.
- Elegir centre de titularitat privada amb ideari confessional.

El dret dels pares a la llibertat d'ensenyament religiós per als seus fills està, a més a més, reconegut en l'article 2.1.c) de la Llei Orgànica de Llibertat Religiosa (LOLR), en l'Acord d'assumptes culturals i ensenyament entre l'Estat Espanyol i la Santa Seu, de 3 de gener de 1979 (article 1) i en els acords de cooperació amb la FERED, CIE i FCI, en els respectius articles 10.1.

El contingut d'aquest dret a la llibertat d'ensenyament religiós té:

1. **Un contingut mínim:** a l'alumne se li ha d'ensenyar una doctrina d'una determinada religió; i
2. **Un contingut màxim:** l'alumne ha de ser format d'acord amb els valors o principis de la seua religió.

Per a acabar aquesta qüestió, cal assenyalar que la Sentència del Tribunal Constitucional núm. 260/1994, de 3 d'octubre, posa en dubte el dret dels pares a elegir el tipus d'educació per als seus fills.

### 14.3.- LA LLIBERTAT DE CREACIÓ DE CENTRES DOCENTS I EL SEU FINANÇAMENT

Article 27.6 CE: Es reconeix a les persones físiques i jurídiques la llibertat de creació de centres docents, dins del respecte als principis constitucionals.

Això suposa:

1. La possibilitat que les persones físiques i jurídiques puguin crear centres docents de titularitat privada, i per tant, diferents dels públics, la qual cosa implica també la possibilitat de dirigir-los i de fixar els seu ideari o definició del seu caràcter propi, si així ho desitgen. Per tant, les confessions religioses poden crear centres docents, i aquest dret queda recollit, en el cas de l'Església catòlica, en l'Acord entre l'Estat Espanyol i la santa Seu, de 3 de gener de 1979, sobre ensenyament i assumptes culturals. En el cas de les confessions no catòliques que tenen acords de cooperació amb l'Estat, en els esmentats acords: articles 10.1.-
2. La llei regularà les causes d'incapacitat i d'incompatibilitat per a crear centres docents.
3. La possibilitat d'existència de pluralisme de centres: centres públics, privats i concertats segons els criteris de titularitat i finançament. I així, tenim:
  - a. **Centres públics:** de titularitat i finançament públics. Sense ideari: neutrals.
  - b. **Centres privats:** de titularitat (confessionals o laics) i finançament privats, que poden o no tenir ideari, encara que és normal que els centres confessionals sí que tinguin un ideari.
  - c. **Centres concertats:** de titularitat privada i finançament públic. La llei regula el sistema d'ingrés d'alumnes. Poden o no tenir ideari. Normalment els confessionals sí que tenen ideari.

Límits a aquesta llibertat de creació de centres docents: els estableix la **Sentència del Tribunal Constitucional núm. 5/1981, FJ 7.-**

Ens diu que la llibertat de creació de centres docents s'ha de moure en límits més estrets que els de la pura llibertat d'expressió, perquè així ho requereixen la continuïtat i sistematicitat del sistema educatiu i, per tant, s'ha de basar en els principis constitucionals establerts en l'article 27.2 CE i en el capítol de drets fonamentals. I ha de tenir en compte que, en tractar-se d'ensenyaments reglats, ha d'atenir-se als requisits i exigències que l'Estat (o comunitat autònoma) imposa per a cada nivell educatiu, així com tindre present que la llibertat de càtedra del professor/a quedarà limitada per l'ideari del centre docent.

#### **14.4.- LA LLIBERTAT DE CÀTEDRA. LA SEUA CONNEXIÓ AMB EL CARÀCTER PROPI DEL CENTRE**

Es pot definir la llibertat de càtedra com la llibertat del professor d'exposar lliurement els seus coneixements sense haver de sotmetre's a una doctrina oficial.

Està regulada en l'article **20.1.c)** CE: en què es reconeix i protegeix la llibertat de càtedra.

D'altra banda, la doctrina també defineix la llibertat de càtedra, i en aquest sentit, el professor Lozano ens diu que la llibertat de càtedra és: *la manifestació de la llibertat d'ensenyament de l'art. 27.1 de la CE que suposa la projecció en l'àmbit de la docència, pública o privada, a nivells universitaris o inferiors, de la llibertat ideològica i religiosa i del dret a expressar i difondre lliurement els pensaments, idees i opinions.*

Quant a la definició i abast o límits de la llibertat de càtedra, que s'obté de la jurisprudència, la **Sentència del Tribunal Constitucional núm. 5/1981, de 13 de febrer** diu: *“La llibertat front a l'Estat o, més generalment, front als poders públics i el*

*contingut dels quals es veu necessàriament modulats per les característiques pròpies del lloc docent o càtedra l'ocupació de la qual titula per a l'exercici d'aquella llibertat".*

En l'actualitat, la nostra Constitució garanteix aquest dret fonamental a tots els docents; això no obstant, el contingut estarà modulats per les característiques pròpies del lloc docent, es a dir, si el centre és de naturalesa pública o privada, i segons quin siga el nivell educatiu.

I així:

### **Als centres públics:**

La llibertat de càtedra té un contingut negatiu uniforme en la mesura que habilita el docent per a resistir-se a qualsevol mandat de prestar al seu ensenyament una orientació ideològica determinada.

Així, la llibertat de càtedra és incompatible amb l'existència d'una ciència o doctrina oficial.

Per altra banda, té un ampli contingut positiu en el nivell educatiu superior (ensenyament universitari), que va disminuint en els nivells inferiors perquè:

- El contingut mínim de l'ensenyament és establert pels plans d'estudi, que estableix la Conselleria o el ministre d'Educació, i el centre docent ha de cenyir-s'hi.
- L'autoritat competent (l'Administració estatal o autonòmica) és la que determina l'elenc de mitjans pedagògics entre els quals podrà optar el docent.

### **Als centres privats:**

La llibertat de càtedra estarà condicionada, a més de, per les circumstàncies pròpies del nivell educatiu, per l'ideari que el titular del centre haja establert perquè tots el seguisquen.

Açò pot produir una COL·LISSIÓ DE DRETS entre la llibertat de càtedra i l'ideari educatiu. I en conseqüència, s'hi poden produir diverses situacions:

- a) Disconformitat del docent amb l'ideari en les activitats acadèmiques:

La simple disconformitat no és motiu d'acomiadament si no s'ha exterioritzat o posat de manifest en alguna activitat del centre, d'un mode hostil i contrari a l'ideari (STC 27-3-1985).

Per tant, en tot cas, perquè existisca motiu d'acomiadament del docent no ha d'haver-hi una simple disconformitat, sinó un vertader atac directe, que haurà de ser realitzat mentre s'està dins del centre escolar (durant alguna activitat), amb una certa exteriorització o manifestació i que d'aquesta actitud es pugui posar en perill l'ideari del centre.

b) Disconformitat amb l'ideari en les activitats extraacadèmiques:

S'hauria de veure al cas concret.

## **14.5.- L'ENSENYAMENT RELIGIÓS EN ELS DISTINTS NIVELLS EDUCATIUS**

En la Llei Orgànica d'Educació (LOE), disposició addicional segona, es regula l'ensenyament de la religió. I s'hi fa una distinció entre l'Església catòlica i la resta de confessions amb acords de cooperació.

L'ensenyament religiós en els diferents nivells educatius comprén o suposa:

- La llibertat religiosa dels individus a rebre-la i de les confessions a impartir-la.
- El dret dels pares que els seus fills reben l'educació religiosa i moral d'acord amb les seues conviccions.
- Que donat que l'Estat espanyol és laic, l'ensenyament religiós s'estableix per via d'acords i es regula per l'ordenament de l'Estat en relació amb l'ensenyament de l'assignatura de religió als centres escolars.
- Ensenyament de la religió optativa per als alumnes i d'oferta voluntària per al centre.

Dos elements en què incideix:

A) L'assignatura de religió

B) Els professors de religió

### **A.- L'ASSIGNATURA DE RELIGIÓ**

- Ha de ser d'oferta obligatòria per als centres i d'elecció optativa per als alumnes.
- Els alumnes poden elegir l'assignatura de Religió de les confessions amb les quals l'Estat té subscrits acords (en la pràctica, religió catòlica i islàmica).
- La determinació del currículum confessional, llibres de text o materials didàctics serà competència de les autoritats religioses corresponents.

### **B. ELS PROFESSORS DE RELIGIÓ**

- LOE, disposició addicional 3a i, RD 696/2007, d'1 de juny.
- Exigència de requisits de titulació per a l'ensenyament regulats en la LOE, a més dels establerts en els acords amb l'Església catòlica i les altres confessions.
- L'autoritat religiosa proposa als seus professors després de la declaració d'idoneïtat d'aquests.

## **LLIÇÓ 15.- EL SISTEMA MATRIMONIAL**

### **15.1.- CONCEPTE I CLASSIFICACIÓ. EL SISTEMA MATRIMONIAL ESPANYOL**

#### **Què és un sistema matrimonial?**

Definim el sistema matrimonial com el criteri amb què cada ordenament estatal coordina i harmonitza la normativa estatal sobre el matrimoni, amb la regulació que les diferents confessions religioses tenen sobre aquesta qüestió; i això, tant respecte al dret substantiu com respecte al dret processal. Així mateix, atorgar a la normativa matrimonial confessional, si escau, l'eficàcia civil.

Classificarem els sistemes matrimonials atenent als diversos aspectes o moments del matrimoni. Tenint en compte açò, els classificarem des de:

- A) **Punt de vista constitutiu:** que tracta el reconeixement de la normativa confessional referent al vincle matrimonial i a la quantitat de vincles que l'Estat reconeix.
- B) **Des del punt de vista registral:** conforme als requisits que l'Estat exigeix per al reconeixement del matrimoni confessional (requisits per a inscriure'l en el registre civil).
- C) **Des del punt de vista jurisdiccional:** fa al·lusió a les resolucions dels tribunals confessionals i si aquestes tenen o no eficàcia civil en referència al reconeixement de la jurisdicció matrimonial confessional i les decisions que es reconeixen d'aquella jurisdicció.
- D) **Punt de vista extintiu o dissolutiu:** atesa l'aplicació o no de la dissolució civil del matrimoni en els matrimonis confessionals.

#### **15.2.- MOMENT CONSTITUTIU**

Des del punt de vista constitutiu, segons la quantitat de vincles matrimonials que són admesos per l'Estat trobem els sistemes següents:

**Es consideren sistemes MONISTES:** aquells que reconeixen un sol tipus de matrimoni; això és, només està reconegut un únic matrimoni com a susceptible de produir efectes jurídics, bé el civil (sistema de matrimoni civil obligatori), bé el religiós corresponent al de la religió oficial de l'Estat (sistema de matrimoni religiós obligatori). Qualsevol altre matrimoni seria considerat jurídicament inexistent.

Dins d'aquests, s'hi distingeixen:

- Aquells que només reconeixen un matrimoni civil amb caràcter obligatori.
- Aquells que només reconeixen un matrimoni religiós obligatori.

**Com a sistemes DUALISTES trobem:**

1. Els sistemes de **matrimoni de lliure elecció pels contraents (civil o religiós), també anomenat “facultatiu”**, mitjançant el qual es pot optar entre el matrimoni confessional/religiós o el matrimoni civil.
2. El sistema denominat de **matrimoni civil subsidiari**, que consisteix en el fet que s'admet el matrimoni civil d'aquelles persones que no professen la religió oficial del país o són apòstates d'aquesta.

**Entre els sistemes PLURALISTES:**

Es caracteritzen per ser dos, com a mínim, els matrimonis reconeguts per l'Estat, és a dir, que existeixen dos o més celebracions capaces de generar l'estatus jurídic de cònjuge.

S'admeten el matrimoni civil i el religiós, però es distingeixen:



- a) **Sistema facultatiu llatí:** quan l'Estat respecta les normes pròpies de la confessió corresponent en cas de matrimoni religiós (constitució, causes de dissolució, etc.) i li reconeix efectes civils. L'Estat reconeix dos tipus de matrimoni, el civil, sotmés a la legislació civil, i el confessional, sotmés a la normativa confessional. Cada individu tria el sistema.
- b) **Sistema facultatiu anglosaxó:** quan l'Estat, encara que reconega efectes civils en el matrimoni celebrat de forma religiosa, s'atribueix de forma exclusiva la regulació i la jurisdicció sobre el matrimoni.

Finalment:

**També hi ha sistemes MIXTOS**, en què es combinen algun dels sistemes anteriors. Així, per exemple, a Espanya, respecte del matrimoni canònic, hi ha un sistema matrimonial facultatiu de tipus llatí, el qual, en combinar-se amb el sistema anglosaxó que hi ha per a la resta de matrimonis religiosos, suposa l'existència d'un sistema matrimonial mixt.

### **15.3.- MOMENT REGISTRAL**

Des del punt de vista registral, hi ha els sistemes següents:

**a) De simple transcripció de l'acta de celebració del matrimoni**, en què l'encarregat del Registre Civil no en duu a terme la qualificació. És el cas del matrimoni canònic a Espanya.

**b) De qualificació àmplia:** quan l'Estat controla el compliment d'una sèrie de requisits exigits per a contraure matrimoni. Control que pot ser dut a terme, segons els casos, tant abans com després de la celebració del matrimoni.

Per tant, en general s'exigeix, abans de la celebració del matrimoni, un expedient de capacitat que es tramita en l'oficina del Registre Civil i l'emissió d'una certificació sobre aquest tema. Una vegada celebrat el matrimoni, es durà a terme la inscripció. És el cas,

a Espanya, del matrimoni de les altres dues confessions religioses amb acord amb l'Estat (protestants i jueus), i de les confessions religioses només amb notori arrelament.

**c) De qualificació limitada;** quan l'Estat (el registrador civil), solament després de la celebració del matrimoni, controla el compliment dels requisits legalment exigits per la normativa civil. Si aquests requisits es compleixen, es procedirà a la inscripció del matrimoni. És el cas, a Espanya, del matrimoni musulmà.

Finalment i respecte al “moment registral”, cal realitzar una breu anotació sobre aquest tema i assenyalar que la inscripció en el registre és la fórmula perquè es reconeguen plens efectes al matrimoni, però el matrimoni produeix efectes des de la seua celebració.

#### **15.4.- MOMENT JURISDICCIONAL**

Des del punt de vista jurisdiccional hi ha els sistemes següents:

**a) D'irrellevància de la jurisdicció matrimonial confessional,** als estats laïcistes. A Espanya, malgrat no ser un Estat “purament laïcista”, sinó un Estat amb “sa laïcisme”, les decisions jurisdiccionals, si les tingueren, de la resta de confessions religioses diferents de l'Església catòlica, són absolutament irrellevants jurisdiccionalment per a l'Estat.

**b) De reconeixement total de la jurisdicció confessional.** És propi dels estats confessionals. L'Estat reconeix efectes juridicocivils a la totalitat de la institució matrimonial juridicoreligiosa. Tots els elements del matrimoni religiós tenen eficàcia civil (capacitat, consentiment, forma, sentències matrimonials dels tribunals religiosos, etc.)

**c) De reconeixement estatal de determinades resolucions de la jurisdicció confessional.** És el cas, a Espanya, de determinades resolucions jurisdiccionals canòniques, i en concret, de les declaracions de nul·litat del matrimoni canònic i de les decisions pontificies de dissolució del matrimoni no consumat.

#### **15.5.- MOMENT EXTINTIU**

Respecte del moment extintiu o de dissolució del matrimoni, distingim entre:

- Sistemes DIVORCISTES:

- a) **Divorcistes absoluts**: s'aplica el divorci a tota mena de matrimoni, tant civil com religiós. És el cas d'Espanya, perquè la dissolució del matrimoni és possible per a qualsevol d'ells, fins i tot per al matrimoni canònic, que no admet el divorci.
- b) **Divorcistes limitats**: en què el divorci opera únicament respecte dels matrimonis civils o dels matrimonis confessionals que, segons el seu dret confessional, admeten el divorci.

Sistemes NO DIVORCISTES: evidentment, els que no admeten legalment el divorci.

## LLIÇÓ 16.- L'OBJECCIÓ DE CONSCIÈNCIA

### 16.1.- CONCEPTE, FONAMENT I NATURALSA JURÍDICA

#### A) Concepte:

L'OBJECCIÓ DE CONSCIÈNCIA es la negativa a obeir una llei, a obrar segons dret o a prestar un servei requerit per la comunitat, i airó per jutjar l'individu en concret, que és immoral la conducta que hauria de realitzar.

La doctrina defineix així l'objecció de consciència:

Segons **Martínez-Torrón, J.**: *“L'objecció de consciència és la negativa de l'individu, per raons de consciència, a subjectar-se a una conducta jurídicament exigible, tant si l'obligació prové d'una norma com d'un contracte.”*

Segons **Martín Sánchez, I.**: *“L'objecció de consciència ha d'entendre's com la negativa de la persona al compliment d'un deure jurídic per considerar-lo contrari a la seua consciència”.*

Del contingut jurídic d'aquestes definicions doctrinals d'objecció de consciència podem concloure que aquesta conté tres elements summament importants, sense els quals no podria valdre's, i que són:

- a) L'existència d'una norma jurídica.
- b) La negativa a donar compliment a un deure imposat per la dita norma.
- c) La fonamentació de la negativa, emparada per la pròpia consciència.

---

Arribats a aquest punt, és necessari distingir entre l'objecció de consciència i la desobediència civil, atés que l'objecció de consciència és una conducta individual i

privada que no pretén canviar la norma, mentre que la desobediència civil implica un comportament públic i col·lectiu que persegueix el canvi d'una norma concreta.

Per tant, la diferència entre objecció de consciència i desobediència civil la configurem de la forma següent:

- La desobediència civil és una insubmissió política al dret, dirigida a pressionar sobre la majoria, perquè aquesta adopte una certa decisió legislativa. Consisteix en una infracció de la llei amb la finalitat de disparar el mecanisme repressiu social i crear així una reacció en cadena que porte a la reforma de l'ordenament.
- L'objecció de consciència no pretén canviar la llei/norma, sinó que pretén que certs comportaments individuals, respecte d'una obligació normativa en concret, no siguin objecte de sanció, ja que l'objector ha fet una elecció entre la consciència i el compliment de la llei.

---

L'objecció de consciència ha anat augmentant cada vegada més fins a arribar als nostres dies. En l'actualitat sorgeix de supòsits d'objecció de consciència. El fonament de l'increment es, per una banda, l'augment de les obligacions legals en la nostra societat, i per altra, perquè ha crescut el pluralisme religiós i ideològic en les nostres societats i de vegades les normes, a l'hora d'emetre's, no tenen en compte la dita pluralitat.

**B) Fonament:** És notòria la vinculació entre l'objecció de consciència i les llibertats de pensament, consciència i religió, perquè totes tenen com a fonament comú la dignitat de la persona i el dret al lliure desenvolupament de la seua personalitat, que configuren en l'individu un caràcter moral sostingut en una sèrie de valors amb els quals es subjecten les eleccions vitals d'aquest.

### **C) Naturalesa jurídica (diverses interpretacions)**

L'objecció de consciència no apareix recollida expressament en l'article 16.1 de la nostra Constitució, perquè aquest tan sols contempla explícitament els drets de llibertat ideològica, religiosa i de culte. Únicament l'article 30 de la Carta Magna, que en el punt 2 disposa que la llei regularà amb les degudes garanties l'objecció de consciència, l'enuncia expressament; i donat que l'esmentat article no es troba comprès entre els del títol I, capítol II, secció 1a., "Dels drets fonamentals i de les llibertats públiques", es planteja el dubte de si és l'objecció de consciència un dret i, si ho és, quin precepte legal l'empara.

Esta qüestió ha sigut interpretada per la jurisprudència constitucional en el següent sentit:

1. En un primer moment, la **Sentència del Tribunal Constitucional núm. 53/1985**, d'11 d'abril que, en resoldre un recurs previ de constitucionalitat davant el projecte de Llei orgànica de reforma de l'article 417 bis del Codi Penal, que contemplava la despenalització de l'avortament en determinats supòsits, conclou que l'objecció de consciència és un dret fonamental. Afirmar que *"L'objecció de consciència forma part del contingut del dret fonamental a la llibertat ideològica i religiosa reconeguda a l'article 16.1 de la Constitució i, com ha indicat aquest Tribunal en diverses ocasions, la Constitució és directament aplicable, especialment en matèria de drets fonamentals."*
2. Però més tard, la **Sentència del Tribunal Constitucional núm. 160/1987**, de 27 d'octubre, va canviar la interpretació anterior sobre la naturalesa jurídica de l'objecció de consciència. Considera que aquesta, més que un dret fonamental, és un **DRET CONSTITUCIONAL AUTÒNOM** de caràcter excepcional, reconegut en l'art. 30.2 de la CE.

El seu fonament jurídic tercer diu: *"(...) l'objecció de consciència amb caràcter general, és a dir, el dret a ser eximit del compliment dels deures constitucionals o legals per resultar aquest compliment contrari a les pròpies conviccions, no està reconegut ni es pot imaginar que ho estiguera en el nostre dret o en cap*

*altre, ja que significaria la negació mateixa de la idea d'Estat. El que pot ocórrer és que siga admesa excepcionalment respecte d'un deure concret.”*

Per altra banda, cal ressenyar el que diuen sobre la qüestió els textos internacionals. S'ha de dir que l'objecció de consciència no es menciona ni en la Declaració Universal dels Drets Humans de 1948, ni en el Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics de 1966. No obstant, en algunes declaracions internacionals si que se'n parla, concretament, en la Resolució 1987/46 de 10 de març de 1987, en què es realitza una petició universal als estats en ordre a promoure el reconeixement internacional de l'objecció de consciència al servei militar.

Així mateix, el Consell d'Europa i el Parlament Europeu es pronuncien reiteradament sobre l'objecció de consciència al servei militar, en la Resolució 337 de l'Assemblea del Consell d'Europa amb repercussió en legislacions de països europeus, inclosa Espanya, i en la Resolució del Parlament Europeu de 13 d'octubre de 1989, ambdós favorables als objectors en aquest aspecte. La Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea, en el seu article 10.2 disposa que *“es reconeix el dret a l'objecció de consciència segons les lleis nacionals que en regulen l'exercici”*.

Per tant, analitzats els textos legals nacionals i internacionals, així com la jurisprudència exposada i per concloure aquest apartat de naturalesa jurídica de l'objecció de consciència, s'ha d'assenyalar que no hi ha un dret fonamental a l'objecció de consciència. I en conseqüència, davant l'incompliment de deures legals no es pot al·legar dret fonamental d'objecció de consciència. Tan sols serà dret subjectiu quan l'ordenament jurídic així ho reconega en cada supòsit de manera particular.

Per últim, s'ha d'apuntar breument que **els límits de l'objecció de consciència** són els drets de les altres persones, la moral pública, l'ordre públic i el benestar general d'una societat democràtica: article 29.2 Declaració Universal de Drets Humans i article 10 Constitució Espanyola.

## **16.2.- L'OBJECCIÓ DE CONSCIÈNCIA MILITAR**

Com hem mencionat anteriorment, l'article 30.2 de la Constitució Espanyola es refereix expressament a l'objecció de consciència al servei militar quan disposa *que “la llei fixarà les obligacions militars dels espanyols i regularà amb les degudes garanties l'objecció de consciència, així com la resta de causes d'exempció del servei militar obligatori, i podrà imposar, en el seu cas, una prestació social substitutòria”*. Així mateix, l'article 53.2 de la Constitució disposa que el recurs d'empara davant el Tribunal Constitucional *“serà aplicable a l'objecció de consciència reconeguda en l'article 30”*.

El mandat constitucional va ser recollit per la Llei 22/1998, de 6 de juliol, reguladora de l'objecció de consciència i de la prestació social substitutòria; però aquesta norma va deixar de desplegar efectes en aprovar-se el Reial decret 247/2001, de 9 de març, que va suprimir el servei militar obligatori. En aplicació l'esmentat decret la suspensió del servei militar, prevista en la Llei 17/1999, de 18 de maig, disposició addicional 13a, del Règim de Personal de les Forces Armades per a desembre de 2002, es va avançar a l'any 2001 (31/12/2001). Per la qual cosa, des de l'1 de gener de 2002, el servei militar va deixar de ser obligatori i els soldats i mariners van passar a ser professionals.

Per tant, mentre el servei militar va ser obligatori per als homes espanyols, aquests van tenir un dret autònom, constitucional i no fonamental, a **no** prestar el servei militar; en conseqüència, tenien dret a ser declarats exempts del deure general de prestar-lo i ser sotmesos a una prestació social substitutòria.

**El procediment a seguir era:** primer, sol·licitud de l'interessat al·legant els motius de consciència; segon, resolució administrativa emesa pel Consell Nacional d'Objecció de Consciència que decidirà sobre la procedència o improcedència del reconeixement de la condició d'objector, atesos els terminis de la sol·licitud, i no podrà, en cap cas, valorar els motius al·legats pel sol·licitant. (La resolució que es dictarà posarà fi a la via administrativa i contra aquesta es podrà interposar recurs contenciós administratiu). Per últim, i d'acord amb l'article 6.1. de la Llei 22/1998, de 6 de juliol, reguladora de l'objecció de consciència i de la prestació social substitutòria: *“Els objectors de*



*consciència reconeguts quedaran exempts del servei militar i hauran de realitzar una prestació social substitutòria que consistirà en el desenvolupament d'activitats d'utilitat pública que no requerisquen l'ús d'armes ni tinguen relació amb la institució militar. La prestació social substitutòria podrà convalidar-se totalment o parcialment de conformitat amb el que disposa la Llei 6/1996, de 15 de gener, del voluntariat.”*

### **16.3.- L'OBJECCIÓ DE CONSCIÈNCIA SANITARIA**

#### **A) Tractaments mèdics**

L'objecció de consciència sanitària és l'objecció de consciència als TRACTAMENTS MÈDICS i, consisteix en la negativa de determinats pacients a sotmetre's a un determinat mitjà terapèutic o tractament mèdic necessari per al manteniment de la seua integritat física o de la seua vida, per considerar-los individus determinats, per motius de consciència i/o contraris a les seues conviccions religioses.

En aquests casos d'objecció de consciència sorgeix de manera paral·lela i confrontada, un altre tipus de conflicte de consciència, la dels professionals mèdics i sanitaris que tenen el deure de preservar la vida o la salut dels pacients, de manera que s'hi produeix:

- per una part, l'existència d'una “consciència deontològica” que força el facultatiu a intervindre per a preservar la vida o salut del pacient i,
- per altra banda, l'existència d'una “consciència religiosa”, que du el pacient a rebutjar el tractament.

Plantejant-se, a més a més, en aquests casos, l'existència de la possible responsabilitat penal del jutge; de manera que, per part de metges i jutges, el conflicte es troba entre el deure de salvar la vida del pacient i el deure de respectar-ne la llibertat religiosa.

A Espanya, les dues principals confessions religioses que han plantejat aquest tipus d'objecció de consciència són:

- a) **Els testimonis de Jehovà:** els quals rebutgen rebre TRANSFUSIONS DE SANG en base a una interpretació estricta d'alguns passatges de la Bíblia, en concret textos de l'Antic Testament (Levític 3, 17, 10-14), que prohibeixen menjar sang dels animals perquè consideren que en la sang resideix la vida i està reservada a Déu.
- b) **La “Christian Science”**, fundada a Boston (1879) per Mary Baker Eddy, que s'oposa a TOTA INTERVENCIÓ i/o TRACTAMENT MÈDIC, a excepció dels analgèsics, perquè creuen que qualsevol dolència pot sanar exclusivament mitjançant l'oració.

Per a arribar a una solució del conflicte de consciència en relació amb la seua objecció en l'àmbit sanitari, s'ha de tenir en compte si el pacient és major o menor d'edat:

- Si el pacient es major d'edat: la major part de la doctrina entén que s'hauria de respectar la llibertat de consciència del pacient, si està conscient, i no procedir al tractament, si no es donen les especials circumstàncies legalment disposades. I per a això hem de conèixer el que disposa l'article 2, apartat 4 de la Llei 41/2002, General de Sanitat, de 14 de novembre: *“Tot pacient o usuari te dret a negar-se al tractament, excepte els casos determinats en la Llei. La seua negativa al tractament constarà per escrit”*; i també s'ha de reconèixer i respectar el que l'article 9.2 de la mateixa Llei disposa; *“Els facultatius podran dur a terme les intervencions clíniques indispensables en favor de la salut del pacient, sense necessitat de comptar amb el seu consentiment, en els casos següents: a) quan existeix risc per a la salut pública a causa de raons sanitàries establertes per la llei. En tot cas, una vegada adoptades les mesures pertinents, de conformitat amb allò establert en la Llei orgànica 3/1986, es comunicaran a l'autoritat judicial en el termini màxim de 24 hores sempre que disposen l'internament obligatori de persones. b) quan existeix risc immediat greu per a la integritat física o psíquica del malalt i no és possible aconseguir la seua*

*autorització, es consultarà, quan les circumstàncies ho permeten, als seus familiars o a les persones vinculades de fet a ell”.*

- si el pacient és un menor d’edat: en aquest cas, es susciten més problemes, i per això, la Fiscalia ha emés una circular 1/2012 sobre *“El tractament substantiu i processal dels conflictes davant transfusions de sang i altres intervencions mèdiques sobre menors d’edat en cas de risc greu”* [www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura\\_10/spl\\_78/pdfs/79.pdf](http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura_10/spl_78/pdfs/79.pdf). En aquesta circular s’estableix el principi d’actuació a seguir, sempre respectant l’interés del menor que és el bé jurídic necessitat de protecció.

És necessari, per a abordar el tema, fer una breu introducció sobre la capacitat d’obrar dels menors d’edat, tal com s’emmarca legislativament al nostre país: la Llei 41/2002, de 14 de novembre, bàsica reguladora de l’autonomia del pacient i dels drets i obligacions en matèria d’informació i documentació clínica (en avant LAP), en l’apartat c) del seu art. 9.3, relatiu als menors d’edat diu textualment:

*“...(S’atorgarà el consentiment per representació)... quan el pacient menor d’edat no siga capaç ni intel·lectualment ni emocionalment de comprendre l’abast de la intervenció. En aquest cas, el consentiment el donarà el representant legal del menor després d’haver escoltat la seua opinió si té dotze anys complits. “*

Per tant, i d’acord amb la llei, quan es tracte de menors no incapaços ni incapacitats, però emancipats o amb setze anys complits, no escau prestar el consentiment per representació. No obstant això, en cas d’actuació de risc greu, segons el criteri del facultatiu, els pares en seran informats i la seua opinió serà tinguda en compte per a la presa de la decisió corresponent.

El tenor legal fa referència a cinc possibles situacions en les quals poden trobar-se els menors: la incapacitat o incapacitació per circumstàncies alienes a l’edat, l’absència de capacitat per a comprendre l’abast de la intervenció pròpia de

l'edat, la maduresa o capacitat intel·lectual i emocional suficient per a comprendre i consentir la intervenció, l'emancipació i la majoria de 16 anys sense incapacitat ni incapacitació.

Però des del punt de vista del tractament, i segons la circular de la Fiscalia citada, aquestes cinc situacions poden englobar-se en dues:

- a. Els menors sense capacitat intel·lectual ni emocional per a comprendre l'abast de la intervenció. S'hi s'al·ludeix en la doctrina, seguint la nomenclatura consagrada al dret comparat. El text legal atribueix la capacitat a aquests efectes als majors de 16 anys, però no pressuposa expressament l'absència de maduresa per davall d'aquesta edat ni fixa de forma directa un llindar mínim de capacitat. Per això, si es tracta de menors de menys de 16 anys s'imposa avaluar en cada cas la possible concurrència dels paràmetres de maduresa. Amb tot, serà difícil apreciar-los en xiquets de poca edat i així sembla reconèixer-ho indirectament el mateix precepte en imposar l'obligació d'escoltar l'opinió del menor en la presa de decisió, tan sols si té 12 anys. Lògicament, també s'integren en aquest grup els menors incapaços per qualsevol malaltia o situació i els incapacitats, quan aquestes circumstàncies els impedisquen comprendre l'abast de la intervenció.

En tots aquests casos, el consentiment hauran de prestar-lo els representants legals del menor, amb l'obligació d'escoltar-lo sempre que tinga més de 12 anys.

- b. Els menors amb capacitat intel·lectual i emocional per a comprendre l'abast de la intervenció o "menors madurs". En aquesta situació es troben sempre els menors de 16 i 17 anys que no siguin incapaços o estiguen incapacitats, els menors emancipats i els menors de menys de 16 anys quan, a criteri del facultatiu, tinguen la maduresa suficient per a consentir-hi. En aquests casos, com a regla general, el consentiment haurà de prestar-lo el mateix menor.

Respecte dels menors emancipats i majors de 16 anys, el text legal es taxatiu: no és necessari prestar el consentiment per representació. No obstant això, a continuació es desvirtua aquesta declaració en introduir-se, en proposició adversativa, la modificació del procés de decisió sobre intervencions “de risc greu”. En tals casos, es diu: “...els pares seran informats i la seua opinió serà tinguda en compte per a la presa de la decisió corresponent”, però no són els qui decidiran.

Feta l’anterior introducció, i en conseqüència amb la citada circular, la Fiscalia, per a solucionar el conflicte d’interessos, estableix, como abans hem dit, una sèrie de pautes a seguir en **quatre supòsits**:

1) Quan el menor madur es nega a una transfusió de sang o qualsevol altra intervenció mèdica amb un risc greu per a la seua vida o salut, en casos en què els representants legals del menor són favorables que aquesta es realitze.

En aquest cas el metge, d’acord amb allò disposat en l’article 9.3 c) LAP, podria, sense necessitat d’acudir al jutge, dur a terme la intervenció.

No obstant, si la situació no és d’urgència, serà aconsellable, respectant el principi d’autonomia del menor, plantejar el conflicte davant el jutge de guàrdia, directament o a través del fiscal.

2) Quan el menor madur que rebutja la pràctica d’una transfusió o qualsevol altra intervenció amb un risc greu per a la seua vida o salut, els representants legals donaran suport a la seua decisió.

En aquest supòsit, el metge plantejarà el conflicte davant el jutge de guàrdia, directament o a través del fiscal. Si la situació fora d’urgència, el facultatiu podrà, sense autorització judicial, dur a terme la intervenció emparat per la causa de justificació de compliment d’un deure i d’un estat de necessitat.

3) Quan el menor madur presta el seu consentiment a la intervenció amb l'oposició dels representants legals.

En aquest supòsit, el metge podrà aplicar el tractament sense necessitat d'autorització judicial, ja que prima la capacitat d'autodeterminació que la llei reconeix al menor madur.

4) Quan els representants legals del menor sense condicions de maduresa no consenten la intervenció, i l'omissió d'aquesta genera un risc greu per a la seua vida o salut.

El metge ha de plantejar el conflicte davant el Jutjat de Guàrdia, directament o a través del Ministeri Fiscal, per a obtenir una resolució judicial que l'habilite per a efectuar la intervenció o tractament que corresponga, perquè el seu deure i posició de garant respecte del seu pacient li impedeixen acceptar sense més la voluntat dels representants del menor.

Si la situació fora urgent el metge pot aplicar directament el tractament davant la voluntat dels pares, i la seua conducta estarà plenament emparada per dues causes de justificació: compliment d'un deure i estat de necessitat justificant.

## **B) El consentiment informat**

La Llei 41/2002 de 14 de novembre reguladora de l'autonomia del pacient i dels drets i obligacions en matèria d'informació i documentació clínica (<https://www.boe.es/eli/es/l/2002/11/14/41>) disposa la necessitat del consentiment informat al pacient.

Aquesta llei no contempla casos d'objecció de consciència, només regula el dret a rebre un tractament mèdic si, amb caràcter previ, el pacient ha signat el seu consentiment informat.

Només en casos estranyíssims es poden aplicar tractaments mèdics sense comptar amb el consentiment informat del pacient; en concret, en dos casos (article 9):

1. Quan existeix risc per a la salut pública si es donen les causes sanitàries establertes per la llei (ex. epidèmia).
2. Quan existeix risc immediat greu per a la integritat física o psíquica del pacient i no és possible aconseguir la seua autorització al tractament o intervenció.

**C) Testament vital (la llei el denomina: “document d'instruccions prèvies”).**

Es contempla en la Llei 41/2002 sobre autonomia del pacient i de drets i obligacions en matèria d'informació i documentació clínica (article 11.1).

És el document que es redacta abans de contraure possibles malalties, lesions físiques, ... i en el qual es donen una sèrie de pautes i instruccions al personal sanitari, perquè actue d'una determinada manera en el cas de patir aquestes malalties o situacions sanitàries i que resulte impossible per al malalt/pacient poder expressar aquestes instruccions en el moment en què es patisquen.

Han de complir-se, perquè siga efectiu, una sèrie de requisits:

- Que la persona que el redacta siga major d'edat, amb plena capacitat i voluntat lliure.
- Que es manifeste expressament i de manera anticipada la seua voluntat, perquè aquesta es complisca en el futur, si allò fora necessari i no poguera expressar-la personalment en aquell moment.
- Que les manifestacions expressades ho siguen respecte a tractaments mèdics o cures de la salut.
- Que aquestes manifestacions versen sobre la destinació del propi cos o els òrgans vitals d'aquest.

#### **D) Objeció de consciència i “biodret”.**

A les antigues figures de l'avortament i l'eutanàsia, en l'actualitat se'ls han unit les figures següents: la reproducció assistida; la protecció, donació i experimentació amb embrions; la donació i trasplantament d'òrgans; la clonació humana; la selecció de sexe, i la gestació per substitució.

Davant el sorgiment d'aquestes noves figures relacionades amb la vida humana, apareixen conflictes morals i ètics que provoquen el naixement de la “BIOÈTICA”, la qual aparegué en els anys setanta a Amèrica del Nord lligada als progressos científics en aquest camp de la vida humana. Segons el prof. Warren T. Reich, la bioètica es dedica *“a l'estudi sistemàtic de la conducta humana en el camp de les ciències de la vida i de la salut, analitzades a la llum dels valors i dels principis morals”*.

El seu objecte material està delimitat per quatre àmbits de conflictes morals i ètics:

1. Els problemes ètics de les professions sanitàries respecte a la cura i tractament de les persones, i el naixement i la mort d'aquestes.
2. Els problemes ètics que plantegen les investigacions sobre l'ésser humà, encara que no siguin investigacions directament terapèutiques.
3. Els problemes socials inherents a les polítiques sanitàries (nacionals i internacionals), a la medicina del treball i a les polítiques de planificació familiar i de control de natalitat.
4. Els problemes relacionats amb la intervenció sobre la vida dels altres éssers vius i en general el que es refereix a l'equilibri de l'ecosistema.

L'objeció de consciència biosanitària es tradueix en la negativa, motivada en consciència, dels agents de salut, a prestar la seua col·laboració de forma directa o



indirecta, o a realitzar una intervenció mèdica o farmacèutica a la qual estan obligat jurídicament.

A Espanya està recollida en els estatuts dels col·legis professionals i codis de deontologia com els de medicina, infermeria, farmacèutica,...)

Pel que fa a la reproducció assistida, cal citar la Llei 14/2006 sobre tècniques de Reproducció humana assistida que, malgrat tot, no fa cap referència a l'objecció de consciència.

### **E) Eutanàsia**

El terme EUTANÀSIA deriva del grec (i significa “bo i mort”: bona mort, digna, fàcil, ...).

Sol distingir-se entre:

**Eutanàsia ACTIVA:** el conjunt d'actes per a ajudar a morir mitjançant l'eliminació o alleugeriment del patiment, la qual pot ser

- **Directa:** consisteix en l'administració d'un fàrmac que provoca la mort del pacient. A Espanya s'estaria davant un delictes d'homicidi.
- **Indirecta:** consisteix a administrar un fàrmac per a disminuir el sofriment, amb la intenció d'avançar o accelerar la mort del pacient. Podríem estar davant un delictes d'inducció i cooperació al suïcidi (tipificat en l'article 143.1.2 i 3 del Codi Penal).

**Eutanàsia PASSIVA:** consisteix en l'omissió del tractament mèdic i/o de qualsevol mitjà que contribuïska a la prolongació de la vida humana amb deterioració irreversible o en fase terminal. En aquest cas podríem estar davant un possible delictes d'omissió del deure de socors.

Totes les confessions religioses s'oposen a l'EUTANÀSIA. A la Unió Europea només reconeixen l'eutanàsia a Holanda i Bèlgica (i només en alguns supòsits).

### **F) L'objecció de consciència a l'avortament**

Consisteix en la negativa de l'individu a executar pràctiques abortives legals o a cooperar directament o indirectament en la seua realització, per tindre la convicció que aquest procediment constitueix una infracció greu de la llei moral, dels usos deontològics o de les pròpies creences religioses.

Els objectors de consciència en aquest cas seran els metges o el personal paramèdic. I aquesta objecció de consciència podrà ser al·legada tant en centres sanitaris públics com privats, i revocada tant de forma expressa com implícita.

La Llei orgànica 9/1985 de reforma de l'article 417 bis del Codi Penal, coneguda com a Llei de l'Avortament, va despenalitzar la interrupció voluntària de l'embaràs en tres supòsits:

- en cas que hi haja un " perill greu per a la vida o la salut física o psíquica de l'embarassada" en qualsevol moment de la gestació,
- en cas de violació en les 12 primeres setmanes i
- en cas que "es presumisca que el fetus naixerà amb greus tares físiques o psíquiques", en les primeres 22 setmanes.

La llei anterior ha estat vigent fins a la Llei 2/2010 de 3 de març, en la qual es va establir que les embarassades menors d'edat, però majors de 16 anys, podien avortar havent d'informar almenys a un dels seus representants legals (pare, mare o tutor) sobre la seua decisió d'avortar; això no era necessari si la menor al·legava coacció, situació de violència familiar, maltractaments, amenaces, o si es produïa una situació de desemparament; en aquest cas, s'havia de recollir amb informe dels serveis socials.

Aquesta llei va ser reformada al setembre de 2015, i en l'actualitat, les menors de 18 anys necessiten el consentiment dels seus progenitors o representants legals per a poder avortar. Això significa que les menors han d'anar acompanyades a la clínica amb ells, i formalitzar la seua voluntat d'avortar juntament amb el consentiment signat dels seus pares.

Si existeix conflicte entre la menor i els seus pares sobre el consentiment signat perquè la menor pugui avortar, s'haurà de resoldre judicialment segons determina el Codi Civil.

Finalment, s'ha de ressenyar l'article 19 de l'esmentada Llei, en el qual es reconeix el dret a l'objecció de consciència dels sanitaris, que hauran de comunicar-la prèviament i per escrit.

### **G) Objeció de consciència farmacèutica**

Es relaciona amb la venda de productes farmacèutics que:

Incideixen directament en la vida de la persona: medicaments abortius, anticonceptius, medicacions que en dosis altes poden provocar el suïcidi, (...)

En aquest cas, els objectors de consciència poden ser, tant els farmacèutics titulars de l'oficina de farmàcia, com els dependents d'aquestes, els investigadors farmacèutics, els treballadors de la indústria farmacèutica, (...); per la qual cosa, quan l'empresari no respecte l'objecció de consciència del seu treballador o subordinat, sorgirà el conflicte.

Davant això, hem d'atenir-nos al Codi d'Ètica i Deontologia de la Profesió Farmacèutica, de 14 de desembre de 2000, que reconeix l'objecció de consciència en els seus articles 28 i 33, condició que haurà de comunicar-se al col·legi professional corresponent.

### **16.4.- L'OBJECCIÓ DE CONSCIÈNCIA EDUCATIVA**

Pot sorgir en dos àmbits:

### **1.- En el compliment de l'obligació dels pares d'educar els seus fills en el sistema educatiu oficial (ensenyaments reglats)**

A Espanya l'ensenyament bàsic és obligatori (des dels 6 anys i fins als 16 anys, és a dir, des de 1r de primària fins a 4t de l'ESO) i gratuïta (Art. 27.4 CE, textos internacionals i article 5 de la LOGSE); per tant, i en conseqüència, l'escolarització és obligatòria (article 13.2 LOPJM, de 15 de gener de 1996: qui tinga coneixement que un menor no està ESCOLARITZAT, haurà de comunicar-ho).

Des de fa anys hi ha persones que advoquen pel denominat “*homeschooling*”: és a dir, la no assistència dels menors a les escoles on s'imparteixen ensenyaments reglats perquè són educats a les seues cases.

En aquests casos, els pares entenen per motius religiosos, ideològics o pedagògics que l'ensenyament dels seus fills a casa, o ensenyament no reglat, és més beneficiós per als seus fills.

A Espanya aquest moviment està organitzat. Es calcula que l'integren al voltant de 2.000 famílies.

L'informe 2008/2009 sobre les “llibertats educatives al món” defensa que l'ensenyament a casa està emparat pel Pacte Internacional de Drets Econòmics Socials i Culturals (article 13).

En la pràctica, aquest tipus de conflicte es dirimeix en els jutjats i tribunals:

Un dels primers casos que va arribar als tribunals va ser el cas de 23 menors pertanyents als grup o moviment “*Xiquets de Déu*”: en parlen la Sentència del Tribunal Constitucional núm. 260/1994 d'11 de novembre i la Sentència del Tribunal Suprem núm. 1669/1994, de 30 d'octubre.

Altres resolucions judicials que aborden el tema del “*homeschooling*” són:

- AP Granada, Sentència 112/1996 de 26 de febrer
- AP Sevilla, Sentència 829/1999 de 23 de novembre
- Jutjat Penal de Terol, Sentència 126/2009 de 9 d'octubre

En tots els casos es van desestimar recursos anteriors per desemparament dels xiquets en no estar escolaritzats en ensenyaments reglats.

Cal fer esmentar especialment la sentència del Tribunal Constitucional núm. 133/2010, de 2 de desembre. I la de l'Audiència Provincial de Màlaga, que en la Sentència núm. 548/2005, de 6 de juny, va confirmar una sentència del Jutjat de Primera Instància sobre l'obligació d'escolarització de menors en actuacions seguides a instàncies del Ministeri Fiscal, per la qual obligava els pares a escolaritzar els fills.

Els pares van recórrer al Tribunal Constitucional, que va mantindre el criteri de l'Audiència Provincial i va imposar forçosament l'escolarització; va concloure que la facultat dels pares de triar per als seus fills una educació no reglada no forma part de la llibertat d'ensenyament.

## **2. L'obligatorietat de l'estudi de determinades disciplines i les exigències de formació integral de l'article 27.2 CE**

Alguns casos:

- Un tribunal federal alemany va eximir unes alumnes turques, en classe de Gimnàstica amb indumentària corresponent, perquè la pràctica d'aquesta disciplina o matèria escolar, en principi d'estudi obligat, no resultava contrària als preceptes de la seua fe islàmica.
- A Suècia: el cas d'uns pares que s'oposaven al fet que els seus fills reberen l'ensenyament de la religió a l'escola, per entendre que això era un assumpte priva, i que els seus fills havien de rebre els ensenyaments d'aquesta disciplina o

assignatura en la seua casa. El Govern suec va accedir a això abans que es pronunciara la Comissió Europea de Drets Humans.

- A França, respecte de l'ús del “*xador*” en els centres públics d'ensenyament: el Consell d'Estat francès ha reconegut el dret de les alumnes a usar-lo com a peça de vestir, però només si és expressió de la pròpia identitat, sense intenció ostentatòria o sectària que pugua alterar l'ordre públic del centre, i encomana l'esmentada comprovació a les autoritats educatives d'aquest centre, que es farà cas per cas.
- A Espanya, en la LOE es va introduir una nova assignatura, la d'Educació per a la ciutadania. Aquesta nova assignatura s'anava a impartir tant en educació primària (article 18.3 LOE), com en educació secundària (articles 24.3 i 25 LOE) i en batxillerat (article 34.6 LOE) -en l'annex 2 de la LOE es fa referència al contingut d'aquesta assignatura en els diferents nivells-. Alguns pares van considerar que això podia atemptar contra la llibertat dels pares a l'educació i una de les qüestions que plantejaven era que, en aquelles classes, es tractara el desenvolupament de l'autoestima, l'afectivitat, les emocions, etc.; i els pares consideren que això pertany a l'àmbit familiar i no a l'educatiu. El Tribunal Superior de Justícia d'Andalusia, l'any 2008, entre altres, atorga la raó a uns pares per a exercir el seu dret a l'objecció educativa contra aquesta assignatura, i el Tribunal Suprem en l'any 2009, en resoldre un recurs plantejat pel Ministeri Fiscal, va fallar en aquest sentit: “*quan es tracta de plantejaments religiosos, ideològics i morals, l'ensenyament s'ha de limitar a la seua exposició sense adoctrinament*”. No obstant això, va rebutjar l'objecció de consciència dels pares.

## **16.5.- L'OBJECCIÓ DE CONSCIÈNCIA A L'EXERCICI DE FUNCIONS PÚBLIQUES**

### **A) Objeció de consciència a formar part d'una mesa electoral**

L'article 27.1 de la Llei Orgànica 5/1985, de 19 de juny, del Règim Electoral General, estableix l'obligatorietat dels càrrecs de president i vocal, d'una mesa electoral.

Normalment, són objectors de consciència en aquesta matèria les persones cristianes per la coincidència de les eleccions amb el dia dedicat al descans i per a actes de culte, o també els testimonis de Jehovà, que són contraris a formar part d'aquestes "meses" amb independència del dia.

Hi ha sobre aquest tema diverses postures jurisprudencials: la majoria d'elles condemnen l'objector per delictes electorals.

#### El criteri "contradictori" del TRIBUNAL SUPREM

En algunes sentències, el Tribunal Suprem admet l'objecció de consciència a formar part d'una "mesa" electoral, però no serà suficient la seua mera alegació, ni l'afirmació de pertànyer a una confessió religiosa que ho prohibisca, perquè llavors el contingut de l'obligació de l'art. 27 de la Llei Orgànica del Règim Electoral General quedaria buit i permetria que l'obligació o deure cívic no es complira per la mera voluntat del ciutadà (STS 8 de juny i 18 d'octubre de 1994, FJ segon i primer).

Per això, el TS considera que és necessari provar tres fets:

1. L'adscripció a una confessió.
2. Que els seus membres tinguen prohibit, per les seues creences religioses, participar en processos electorals i
3. que aquesta religió prohibisca a més i en concret, als seus membres, participar com a presidents o vocals de meses electorals (STS de 8 de juny de 1994, FJ segon, i STS de 27 de març de 1995, FJ tercer).

Altres sentències no admeten aquesta objecció de consciència perquè:

Consideren difícil que la mera adscripció a una confessió religiosa pugui donar lloc a l'objecció o exclouen l'objecció de consciència per diversos motius, entre ells, que el no

compliment dels càrrecs de president o vocal pot afectar l'ordre públic, que és el límit de la llibertat religiosa (STS de 15 d'octubre de 1993, FJ tercer) o que, atès que aquest càrrec no és una activitat política (és un càrrec políticament imparcial), no pot entrar en col·lisió amb les pròpies creences de l'individu concret (STS de 17 d'abril de 1995, FJ segon).

### **B) Objeció de consciència en la prestació de juraments**

L'objecció en el jurament és possible en els casos en els quals es demana un jurament davant Déu.

A Espanya, el Reial decret 707/1979, de 8 d'abril, regula la fórmula que ha de regir en la presa de possessió de càrrecs públics, i s'hi estableix l'opció entre:

- a) “jurament” (davant Déu)
- b) “promesa de fidel compliment del càrrec, amb lleialtat al rei i assumint el deure de guardar i fer guardar la Constitució”.

També, la Llei de 24 de juliol de 1980 permet realitzar el jurament a la bandera, bé per Déu, bé per l'honor.

Sí que s'han donat casos, no d'objectar al jurament, sinó de no acatar la Constitució. Però no és aquesta l'objecció que es planteja ací.

### **C) Objeció de consciència a formar part d'un Jurat**

La base d'aquesta objecció de consciència és: “No jutgeu i no sereu jutjats” (Mt. VIII, 1).

La possibilitat que els ciutadans espanyols formen part del jurat està prevista en l'article 125 de la CE de 1978 i en la Llei Orgànica 6/1985, d'1 de juliol, del Poder Judicial, i es configura com un dret i un deure d'aquests, per la qual cosa si no existeix un motiu que els impedisca amb caràcter general el deure serà inexcusable, encara que estarà limitat



per les incapacitats, incompatibilitats, prohibicions i excuses que estableix la Llei Orgànica 5/1995, de 22 de maig, del Tribunal del Jurat.

La llei estableix sancions per a qui l'incomplisca sense motiu. No obstant això, la redacció de l'article 12.7 estableix els motius que poden excusar la participació quan diu: “(...) *qualsevol altra causa que dificulte de forma greu l'acompliment de la funció de jurat (...)*”, i això obri una via per a l'objecció de consciència.

El ciutadà pot al·legar motius de consciència per a excusar-se en quatre moments:

1. Quan es publiquen les llistes biennals de candidats i abans del sorteig (article 14.1).
2. Quan el ciutadà rep la notificació, després del sorteig de 36 jurats per a cada causa (article 19.2).
3. En el moment de la compareixença davant el tribunal. Haurà de respondre a les preguntes del magistrat-president (article 38.2).
4. Abans del sorteig de nou jurats titulars i dos suplents, en contestar les preguntes que les parts poden formular, objecten i poden ser recusats sense motiu (quatre per part de la defensa i quatre per part de l'acusació).

#### ALTRES MANIFESTACIONS DE L'OBJECCIÓ DE CONSCIÈNCIA.

**Objecció de consciència fiscal:** És la negativa al pagament d'aquella part dels tributs deguts a l'Estat o a altres organitzacions de dret públic, que serà destinada a finançar activitats contràries a la consciència de determinats contribuents.

La Comissió Europea de Drets Humans ha assentat com a doctrina que l'obligació de pagar impostos és d'ordre general i que no té cap incidència precisa o concreta en el pla de la consciència.

S'han plantejat accions judicials sobre aquest tema que s'han basat en els articles 30.2 i 16.1 de la Constitució, però només ha arribat un dels procediments judicials al Tribunal Suprem i dos d'ells al Tribunal Constitucional. Tots han sigut rebutjats pels jutjats i

tribunals inferiors seguint bàsicament la doctrina de la Sentència del Tribunal Constitucional núm. 160/1987, de 27 d'octubre.

Els contribuents, en l'autoliquidació de l'IRPF i amb reserva expressa d'objecció de consciència, dedueixen de la quota líquida una determinada quantitat. La jurisprudència ha utilitzat els arguments següents:

- a) El problema de l'objecció de consciència fiscal és una qüestió política la resolució de la qual correspon a les Corts Generals.
- b) Sense el reconeixement legal oportú aquesta objecció de consciència no pot exercir-se, ni tan sols a l'empara del dret de llibertat ideològica o de consciència, que per si mateix no seria suficient per a alliberar els ciutadans de deures constitucionals.
- c) Els contribuents tampoc poden adoptar fórmules alternatives al seu deure impositiu (és a dir, indicar la destinació d'una part de la seua quota líquida, ja que això suposaria una fallida del principi de no afectació proclamat en diferents preceptes del nostre ordenament jurídic vigent).

**Objecció en l'àmbit de les relacions laborals:** En els casos en els quals existeix una col·lisió o conflicte entre la norma laboral que imposa fer un treball i la norma moral que ho impedeix.

Alguns exemples:

- 1.- Negativa a treballar els dies assenyalats com a festius per la pròpia confessió religiosa.
- 2.- Propòsit d'utilitzar en el treball vestimentes relacionades amb la pròpia confessió religiosa que no accepta l'empresa.
- 4.- Àmbit de les empreses periodístiques pel canvi de la línia ideològica de l'editor mitjançant l'anomenada clàusula de consciència de l'article 20.1.d de la CE.

Açò ha sigut regulat per la Llei orgànica 2/1997, de 19 de juny, en els articles 1 i 2.1. Per això, els professionals poden demanar la rescissió del contracte quan es produïska un canvi d'orientació informativa o línia ideològica, o quan l'empresa es trasllade a un altre mitjà del mateix grup que pel seu gènere o línia supose una ruptura evident amb l'orientació professional de l'informador.

## **LLIÇÓ 17.- ELS ORDENAMENTS JURÍDICS CONFSSIONALS: EL DRET CANÒNIC**

### **17.1.- EL DRET CANÒNIC**

El dret de l'Església catòlica – el dret canònic -, a través de la història, ha sigut un dret que ha anat en paral·lel al dret estatal.

El dret canònic és un sistema de normes jurídiques, emanades per l'autoritat eclesiàstica competent, mitjançant les quals es determina: d'una banda, l'estructura jurídica de l'església, i d'altra banda, les relacions entre l'església i els seus membres, així com les d'aquests entre si, amb una finalitat: establir un ordre eclesiàstic just i organitzar una confessió.

La doctrina defineix així el dret canònic:

- *Del Giudice*: és el conjunt de les normes jurídiques dictades o fetes valdre pels òrgans competents de l'Església catòlica segons els quals s'organitza i actua i per les quals es regula l'activitat dels fidels en relació amb les finalitats que li són pròpies.
- *Hervada*: és un sistema de relacions jurídiques, un complex de vincles que uneixen els fidels i els situen en una determinada posició dins del cos social de l'Església.
- *Maldonado*: és el sistema de normes jurídiques de l'Església catòlica i el conjunt de relacions entre subjectes sobre matèria eclesiàstica que integren la vida jurídica de l'Església.

En aquest sistema de normes, podem fer la distinció entre dos tipus que coexisteixen en el sistema i que són les fonts normatives d'aquest:

1. Un primer tipus: les normes que s'atribueixen a Déu (que són normes d'origen diví).
2. Un segon tipus: són les normes que provenen de la mateixa organització-confessió religiosa (que són les normes d'origen humà).

Les **normes d'origen diví**: són normes inamovibles perquè provenen de Déu, i per tant, no es poden modificar, es consideren normes intangibles.

Les **normes d'origen humà** sí que poden ser modificades.

Per exemple: respecte de les normes que estableixen que únicament els homes poden ser rectors: si aquesta norma fora d'origen humà, podria ser modificada, però com que és d'origen diví no pot ser modificada. Ací trobem una diferència amb els protestants que, encara que consideren que és una norma d'origen diví i a causa de la seua antiguitat, es pot modificar i admeten que les dones també siguen “pastors”.

La norma que exigeix el celibat dels sacerdots no és d'origen diví, sinó humà. Als principis de l'Església, els sacerdots podien casar-se i es casaven, però finalment el celibat acabaria instituït en els dos concilis del Laterà – el primer, el 1123, el segon l'any 1139. A partir dels concilis, va quedar decretat que els clergues no podrien casar-se o relacionar-se amb concubines.

Per altra banda, cal assenyalar que el poder que té el papa sobre l'Església sí que es considera d'origen diví.

A través de la història, podem distingir diverses i diferents etapes respecte del dret canònic:

1. **Durant el primer mil·lenni**: Fins a l'any 1000 d. de C.

El dret canònic primitiu:

Aquest va ser un segle de persecucions a les primeres comunitats cristianes, les causes es regien per les Escriptures sagrades. Eren, aleshores, organitzacions clandestines fins al segle IV, que es regien a través dels llibres del Nou Testament i la doctrina dels apòstols.

### El dret canònic d'influència romana:

A partir d'aquell moment, l'emperador CONSTANTÍ reconeix l'Església, a la qual allibera, i els cristians deixen de ser perseguits. En aquesta època i fins al segle VII, les col·leccions canòniques recolliran els canons dels concilis: ecumènics i particulars, que es celebraran en aquest període, així com decretals pontificis i altres documents d'origen eclesiàstic. Eren essencialment normes a mode de guia de conducta.

Les primeres apareixen a l'Orient, i la més coneguda és la composta per Joan l'Escolàstic.

### El dret canònic d'influència germànica:

Comprén els segles VIII al XII, en els quals és evident com la influència del dret germànic es fa més sensible, donat que l'Església, una vegada cristianitzada la majoria dels pobles bàrbars i assentada sòlidament, ha de conviure amb una societat de caràcter feudal que en bona mesura tendeix a privar-la d'independència i a confondre allò eclesiàstic amb allò temporal. Apareixen les col·leccions apòcrifes, però nodrides d'elements que tenen per objecte el manteniment de la disciplina eclesiàstica: les falses capitulars i les falses decretals.

2. **Ja al segle XII**, existia una abundant normativa canònica que havia anat acumulant-se, i es va recopilar en el **CORPUS IURIS CANONICI**: el qual estava compost per:

- *Llibre I: Decret de Gracià*
- *Llibre II: Decretals de Gregori (encarregades a Raimundo de Penyafort)*
- *Llibre III: Llibre Sisè de Bonifaci (col·lecció promulgada pel papa Bonifaci VIII)*
- *Llibre IV: Clementines (papa Clement V)*

- *Llibre V: Extravagants de Joan XXII*
- *Llibre VI: Extravagants Comuns*

En opinió general dels autors, el *Corpus Iuris Canonici* de Gregori XIII no va tenir intenció d'alterar el rang normatiu dels diversos llibres que el componen. Cada llibre va conservar la seua naturalesa originària perquè l'obra no consistia en un acte legislatiu únic en el qual totes les seues peces passaren a formar part d'un precepte legal.

Cal assenyalar, per la seua indubtable importància i repercussió legislativa i jurídica, les **Decretals de Gregori IX**, ja que es tracta de la compilació més important del dret canònic, tant pel seu contingut, com per la seua elaboració sistemàtica i per la seua magnífica tècnica legislativa, que s'aproxima fins i tot a les codificacions modernes.

- La confecció d'aquesta magna compilació va ser encomanada al canonista i dominic espanyol San Raimundo Penyafort. Va rebre l'encàrrec del papa Gregori IX en 1230 i l'obra va ser promulgada en 1234.
- El propòsit d'aquesta col·lecció era presentar un gran cos legal en el qual quedaren incorporades les disposicions de caràcter universal posteriors al Decret de Gracià (Llibre I), i integrar-les en un sistema coherent que evitara la dispersió legislativa.
- La compilació es compon d'un nombre elevat de "decretals" procedents tant de papes anteriors a Gregori IX com a les seues pròpies. Estan ordenades i incloses conservant-ne la menció de l'autor i van encapçalats per una rúbrica al·lusiva al seu contingut que recull la part jurídica i prescindeix de la narrativa. Es compon de cinc llibres, que es subdivideixen en títols i capítols.

### 3. **L'edat moderna:**

El dret canònic tridentí:

S'obri el període amb el Concili de Trento (any 1545) i arriba fins als inicis del segle XX, en què s'escomet la codificació canònica. Dins d'aquest període van existir-hi dues fases o subperíodes, que van ser: la reforma protestant i el període revolucionari.

Tota aquesta època va a estar inspirada en els decrets del concili tridentí, que va posar el seu major esforç a proclamar la doctrina catòlica davant les tesis protestants, perquè la revolució va suposar, des d'un punt de vista doctrinal, el més dur atac a l'estructura de l'Església catòlica i als fonaments del dret canònic.

Segons el professor Maldonado, els caràcters del dret canònic d'aquest període són:

- Centralització en el summe pontífex, el govern universal que necessita les congregacions romanes i la centralització en el bisbe.
- Agilitat o adaptació a les necessitats reals, mitjançant l'establiment de normes i institucions especials per als nous problemes.
- Espiritualització i sentit pastoral amb una especial preocupació pels aspectes sobrenaturals de la vida cristiana.
- Distanciament del dret profà amb la reducció de la seua legislació i competència de les qüestions religioses i disciplinars de la comunitat catòlica. Es desentén de moltes qüestions temporals, que queden encomanades a la jurisdicció civil.

Quant al segon període, el de les revolucions, l'Església va sofrir noves dificultats per a la seua influència en la societat a causa de la difusió de "l'empirisme", del racionalisme i del liberalisme.

En relació amb l'activitat normativa canònica durant l'edat moderna, cal assenyalar que aquesta es produeix en funció de les necessitats que inevitablement s'han d'atendre i que abans hem mencionat; en conseqüència:



- Els decrets del Concili de Trento exerceixen un paper predominant a la legislació de l'època, especialment els disciplinaris.
- La legislació pontificia va adoptar la forma de butlles i breus, entre d'altres, i va ser recopilada en amplis repertoris denominats “butllaris”.
- Les congregacions de la cúria romana van desplegar un intensa activitat reglamentària i de resolució de casos concrets, que van donar lloc a amplis repertoris. També s'hi van elaborar repertoris de les sentències del Tribunal de la Rota romana.
- Es van celebrar a més, durant aquests segles, una sèrie de concilis particulars i sínodes diocesans, l'objecte dels quals era l'execució i aplicació del concili tridentí als diversos territoris.
- Per últim, cal assenyalar que els peculiars pressupostos polítics i socials d'aquest període van motivar la celebració de concordats entre la Santa Seu i múltiples països d'Europa i Amèrica.

#### **4. L'edat contemporània**

En 1904 el papa Pius X va crear una comissió per a la redacció d'un Codi de Dret Canònic, perquè l'Església catòlica estava regida pel *Corpus Iuris Canonici*, que com ja hem dit, era una compilació de normes jurídiques, tant temporals com espirituals, disperses, sense formar un codi unitari i, per tant, la regulació mancava d'ordre i claredat.

Va ser ja en 1917, després de dotze anys de treball, i ja amb Benedicte XV com a papa, quan es va promulgar el Codi el 27 de maig de 1917. Aquest Codi és conegut també com a “Codi pius-benedictí”.

El nou Codi és un cos normatiu únic i autèntic per a tota l'Església catòlica de ritus llatí.

L'actual Codi de Dret Canònic, ara vigent, és del 25 de gener de 1983, que va entrar en vigor el 27 de novembre, i va introduir moltes novetats sorgides durant el Concili Vaticà II.

El **Codi de Dret Canònic** (en llatí *Codex Iuris Canonici*, representat com a <<CIC>> en les cites bibliogràfiques) és el conjunt ordenat de les normes jurídiques que regulen l'organització de l'Església llatina, la jerarquia de govern, els drets i obligacions dels fidels, els sacraments i les sancions que s'establisquen per la contravenció de les dites normes.

Quant al codi dels canons de les esglésies orientals (CCEO) (en llatí, *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium*) és un conjunt organitzat de lleis i normes que regeixen per a les esglésies catòliques orientals. Va ser promulgat en llatí pel papa Joan Pau II el 18 d'octubre de 1990 mitjançant el document *Sacri Canones* i va entrar en vigor l'1 d'octubre de 1991.

## **17.2.- L'ORGANITZACIÓ DE L'ESGLÉSIA CATÒLICA I EL SEU DRET CONSTITUCIONAL**

El dret constitucional de l'Església Catòlica no és un text de caràcter formal que pugui comparar-se amb els textos constitucionals dels estats. És un dret configurat doctrinalment, que té per objecte la cerca i manifestació dels principis que determinen la naturalesa social i jurídica de l'Església.

Aquestes normes fonamentals s'articulen al voltant de tres principis:

1. Principi d'igualtat: tots els fidels són iguals, perquè la condició de ser catòlic deriva del bateig. De manera que tots els batejats són iguals. D'ací que el conjunt de drets i obligacions que es configura com a dret constitucional de l'Església catòlica siga comú a tots els fidels. Cal destacar que el bateig mai es perd. És a dir, una vegada batejat ja eres cristià.

2. Principi de varietat: significa que la igualtat establerta en el principi anterior no obliga que tots la visquen de forma igual; açò és, que la unitat no implica la uniformitat. Hi ha diversitat d'esglésies catòliques i diversitat d'agrupacions dins de l'Església catòlica i, per tant, hi ha diversitat de formes de viure el catolicisme.
3. Principi jeràrquic: L'Església catòlica no ha sigut creada sota paràmetres democràtics, sinó que està organitzada jeràrquicament. I les normes que imposen eixa jerarquia són d'origen diví.

### **L'Organització i govern de l'Església:**

L'església catòlica està organitzada i governada especialment en base a jurisdiccions corresponents al papa i als bisbes.

La jerarquia ministerial és la designada ordenadament d'acord amb els diferents rangs i ordre del clergat. Aquests pertanyen a una determinada posició jeràrquica per virtut d'ordenació i missió canònica. Com a apunt, hem de dir que: el terme "jerarquia" s'utilitza també per a designar un conjunt determinat de bisbes. Per exemple: la jerarquia d'Amèrica Llatina.

### **El cap de l'Església catòlica: el papa.**

Els títols del papa són: successor de l'apòstol Pere, summe pontífex de l'Església universal, patriarca d'Occident, primat d'Itàlia, arquebisbe i metropolità de la província de Roma, sobirà de l'Estat de la Ciutat del Vaticà.

El papa imparteix els seus ensenyaments, mitjançant encícliques, cartes apostòliques, missatges, discursos, etc., i en algunes ocasions saix la forma de definicions doctrinals anomenades "infal·libles".

Te dins de l'Església catòlica la plenitud del poder legislatiu, judicial i administratiu.

### El Col·legi Cardenalici

Els cardenals són elegits pel papa per a servir com a principals assistents i consellers a l'Administració central dels assumptes de l'Església. Col·lectivament, ells formen el Col·legi Cardenalici.

### Els bisbes o el Col·legi Episcopal

En unió i, subordinats al papa, són els *successors dels apòstols per a la cura de l'Església* i per a continuar la missió de Jesucrist al món. Ells serveixen els fidels de la seua pròpia diòcesi, o església particular, amb autoritat ordinària i jurisdicció.

Els bisbes són responsables directament davant el papa, per a l'exercici del seu ministerial servei del poble.

Poden ser:

- Arquebisbes residents i metropolitans: caps de arxidiòcesi.
- Bisbes diocesans: caps de diòcesi.
- Vicaris i prefectes apostòlics: caps de vicaries apostòliques i prefectures apostòliques.
- Prelats: caps d'una prelatura.
- Administradors apostòlics: responsables temporals d'una jurisdicció.

Cadascun d'ells, als seus respectius territoris i, d'acord amb la llei canònica, tenen jurisdicció ordinària sobre els rectors, que són els responsables de l'administració de les parròquies, sacerdots, religiosos i laics.

També depenen directament del sant pare, els arquebisbes i els bisbes titulars, ordres religiosos i congregacions de dret pontifici, instituts i facultats pontificies, nuncis del papa i delegats apostòlics.

Per altra banda, els cardenals de la cúria romana assisteixen el papa i, actuen en el seu nom en el govern central i administració de l'Església.

### L'arquebisbe:

Arquebisbe és el nom que rep un bisbe amb el títol d'una arxidiòcesi. Es classifiquen en:

- **Arquebisbe metropolità:** és el titular d'una arxidiòcesi central d'una província eclesial que conte diverses diòcesis. Té tots els poders del bisbe en la seua pròpia arxidiòcesi.
- **Arquebisbe titular:** és el que té el títol d'una arxidiòcesi que va existir en el passat però que ara existeix tan sols en títol. No te jurisdicció ordinària sobre una arxidiòcesi. Ho són, per exemple, els arquebisbes a la cúria romana, nuncis papals, delegats apostòlics.
- **Arquebisbe *ad personam*:** és el títol honorífic personal a mode de distinció concedit a alguns bisbes. No tenen jurisdicció ordinària sobre una arxidiòcesi.
- **Arquebisbe primat:** és el títol honorífic donat a arquebisbes de les circumscripcions eclesiàstiques més antigues o representatives d'alguns països o regions. A Espanya, per exemple, ho és l'arquebisbe de Toledo.
- **Arquebisbe coadjutor:** és l'assistent de l'arquebisbe governant i té dret a successió.

### Els Bisbes poden ser:

- **Bisbe diocesà:** és aquell que està a càrrec d'una diòcesi.
- **Bisbe titular:** el que posseeix el títol d'una diòcesi que va existir en el passat i ara sols existeix en títol; és normalment bisbe l'assistent (auxiliar) d'un bisbe diocesà o arquebisbe.
- **Bisbe coadjutor:** és el bisbe assistent (auxiliar) d'un bisbe diocesà, amb dret a successió.

- **Vicari episcopal:** és assistent que pot ser o no un bisbe, designat per un bisbe residencial com a delegat seu en una part fonamental de la diòcesi, per a un determinat tipus de treball apostòlic.

El nomenament dels bisbes es realitzarà després d'un procés determinat de selecció que varia segons les regions i els diversos ritus catòlics; no obstant, l'aprovació final del càrrec, en tot cas, està supeditada a la decisió del papa.

El "Sínode de Bisbes" és una assemblea de bisbes escollits de les distintes regions del món, que es reuneixen en ocasions determinades per a fomentar la unió estreta entre el romà pontífex i els bisbes, i per a ajudar el papa amb l'elaboració dels seus consells per a la integritat i millora de la fe i costums, així com per a la conservació i enfortiment de la disciplina eclesiàstica. També per a estudiar les qüestions que es refereixen a l'acció de l'Església en el món. Va ser creat pel papa Pau VI el 15 de setembre de 1965 amb el "*Motu proprio apostólica sollicitudo*", i es va aprovar el seu Reglament el 8 de desembre de 1966, que va ser ampliat els anys 1969, 1971 i 1974. Depèn directament del papa, que té l'autoritat de designar-ne l'agenda, cridar a sessió els seus membres i donar-los l'autoritat per a deliberar i aconsellar. A més, el sant pare es guarda el dret d'elegir el secretari general, secretaris especials i fins al 15% del total dels membres del sínode.

### **Les autoritats del Vaticà: LA CÚRIA ROMANA**

És un conjunt orgànic de "dicasteris", que són els departaments o organismes especialitzats de la cúria romana. A la cúria romana se li donarà també el nom de **Santa Seu o Seu apostòlica**, que és propi així mateix de l'ofici del romà pontífex.

aquests dicasteris són els següents:

- **La secretaria de l'Estat**, que compta amb dues seccions: assumptes generals i relacions amb els estats.

- **Las diferents congregacions:** Congregació per a la Doctrina de la Fe, Congregació per a les Esglésies Orientals, Congregació per al Culte Diví i Disciplina dels Sagraments, Congregació per a les Causes dels Sants, Congregació per als Bisbes, Congregació per a l'evangelització dels Pobles, Congregació per al Clergat, Congregació per als Instituts de Vida Consagrada i Societats de Vida Apostòlica, i Congregació per a l'Educació Catòlica.
- **Els consells pontificis:** el Pontifici Consell per als Laics, el Pontifici Consell per a la Unitat dels Cristians, el Pontifici Consell per a la Família, el Pontifici Consell "Justícia i Pau", el Pontifici Consell "*Cor Unum*", el Pontifici Consell per a la Pastoral de Migracions, el Pontifici Consell per a la Pastoral Sanitària, el Pontifici Consell per a la Interpretació de Textos Legislatius, el Pontifici Consell per al Diàleg Interreligiós, el Pontifici Consell per a la Cultura, el Pontifici Consell per a les Comunicacions Socials, el Pontifici Consell per a la Promoció de la Nova Evangelització.
- **Les comissions i comités:** Pontificia Comissió Bíblica, Comissió Teològica Internacional, Pontificia Comissió per als béns culturals de l'Església, Pontifici Comitè per als Congressos Eucarístiques Internacionals, Pontificia Comissió d'Arqueologia Sacra, Comitè de Ciències Històriques, Pontificia Comissió Ecclesia Dei, Comissió Disciplinar de la Cúria Romana.
- **Tribunals:** Penitenciària Apostòlica, Tribunal Suprem de la Signatura Apostòlica, Tribunal de la Rota Romana.
- **Oficines:** Càmera Apostòlica, Administració del Patrimoni de la Santa Seu, Prefectura per als Assumptes Econòmics de la Santa Seu.
- **Altres organismes:** Prefectura de la casa pontificia, Oficina per a les celebracions litúrgiques del summe pontífex, Sala de premsa de la Santa Seu, Oficina Central d'Estadística de l'Església.
- Institucions vinculades a la Santa Seu: Arxiu Secret Vaticà, Biblioteca Apostòlica Vaticana, Pontificia Acadèmia de les Ciències, Pontificia Acadèmia de les Ciències Socials, Pontificia Acadèmia per a la Vida,

Fàbrica de San Pere, Almoineria Apostòlica, Oficina per als Assumptes Laborals de la Seu Apostòlica, Tipografia Poliglota Vaticana, Llibreria Editora Vaticana, Radio Vaticà, Centre Televisiu Vaticà, L'Osservatore Romano, encarregats de les edicions setmanals.

### **17.3.- DRET MATRIMONIAL CANÒNIC**

#### **El matrimoni com a DRET NATURAL:**

És una institució natural que, a ulls del dret canònic, es presenta com a monògama, estable, amb finalitat procreadora i voluntarietat del consentiment prestat per les parts.

#### **El matrimoni com a DRET RELIGIÓS:**

Però el matrimoni també es configura com un dret religiós, perquè en totes les èpoques el matrimoni, per a l'Església catòlica ha sigut considerat com una cosa sagrada que demanava sempre la intervenció de l'autoritat religiosa competent.

Sant Pau deia que *“l'home deixarà el seu pare i la seva mare i s'adherirà a la seua dona i els dos seran una sola carn”* i que *“aquest misteri (sagrament) és gran; ho dic respecte de Crist i de l'Església”*. D'aquesta forma, per als cristians el matrimoni és un símbol de la unió de l'home amb l'Església, que és elevat a la dignitat de sagrament.

#### **El matrimoni com a DRET CONSTITUCIONAL:**

El *“ius connubii”* es troba recollit en la nostra Constitució en l'article 32, que estableix el següent:

*“1. L'home i la dona tenen dret a contraure matrimoni amb plena igualtat jurídica.*

*2. La Llei regularà les formes de matrimoni, l'edat i capacitat per a contraure'l, els drets i deures dels cònjuges, les causes de separació i dissolució i els seus efectes.”*



Cal assenyalar que el dret constitucional en el matrimoni no és una gràcia concedida per l'Estat, sinó que es tracta d'un dret derivat de la mateixa dignitat humana.

### **Concepte de dret matrimonial canònic i les seues fonts:**

S'entén per dret matrimonial canònic aquell conjunt de normes jurídiques promulgades per l'autoritat eclesiàstica competent per a regular el matrimoni dels catòlics de ritu llatí.

#### Entre les seues fonts tenim:

- El dret diví, ja siga natural o positiu.
- El dret eclesiàstic (exigència de la forma jurídica, l'abast i existència d'alguns impediments, etc.)
- “Canonització” de normes o relacions jurídiques de procedència estatal.
- El dret concordat.
- La jurisprudència (Tribunal de la Rota Romana, de la Rota de Madrid, dels Tribunals Eclesiàstics Ordinaris, etc.).
- Les Sagrades Escriptures (Gènesi: principi d'igualtat entre l'home i la dona; Nou Testament: indissolubilitat, caràcter sagrat de la unió de Crist amb l'Església).
- El dret romà (el consentiment com a necessitat).
- La patristica. (la labor dels sants pares de l'Església: Sant Agustí...)

El cànon 1055 recull els ensenyaments del Concili Vaticà II, i defineix el matrimoni com *“l'enllaç matrimonial, pel qual l'home i la dona constitueixen entre si un consorci de tota la vida, ordenat per la seua mateixa índole natural al bé dels cònjuges i a la generació i educació de la prole”*.

No ha d'oblidar-se que les formalitats necessàries per a contraure matrimoni apareixen ja l'any 1563 amb el Concili de Trento. Es normativitza la forma jurídica

necessària per a contraure matrimoni en el dret canònic (davant el rector i dos o tres testimonis), per a acabar amb les situacions de bigàmia i poligàmia de l'època i amb els matrimonis clandestins (en què el consentiment no era prestat davant l'Església) i així establir una certa seguretat jurídica, atès que en aquella època només els fills legítims tenien drets successoris.

D'aquesta manera, quan la normativa estatal (dret civil) comença a regular el matrimoni, els diferents estats comencen a imposar també determinades formes jurídiques de celebració del matrimoni preses directament del dret canònic i substitueixen, lògicament, la figura del rector per la del funcionari competent.

### **En l'actualitat cal distingir entre diferents supòsits matrimonials:**

- Matrimoni entre catòlics llatins: que d'acord amb el cànon 1059 (CIC) ha de regular-se pel dret canònic en el seu aspecte legislatiu, judicial, administratiu i penal.
- Matrimoni catòlic llatí-batejat no catòlic: es regeix pel dret canònic tant en la constitució del vincle com en la forma de celebració i les causes matrimonials.
- Matrimoni catòlic llatí- no batejat: es regeix, com en el supòsit anterior, pel dret canònic, tant en la constitució del vincle com en la forma de celebració i les causes matrimonials.
- Matrimoni entre catòlics orientals: es regeix pel seu dret propi.
- Matrimoni catòlic oriental- catòlic llatí: es regeix pel dret canònic llatí o oriental.
- Matrimoni entre catòlics que han abandonat l'Església catòlica per acte formal: hi regeix el dret canònic menys referent a l'impediment de disparitat de cultes i a l'observança de la forma canònica.
- Matrimoni entre batejats no catòlics: no estan obligats per la legislació canònica.

- Matrimoni entre no batejats: són reconeguts per l'ordenament canònic, però no se'ls considera sacramentals, llevat que reben el baptisme vàlidament tots dos contraents.

#### **17.4.- DRET PENAL CANÒNIC**

**El dret penal canònic** és la part sancionadora de l'ordenament canònic. És, doncs, el conjunt de normes mitjançant les quals l'Església construeix figures penals i tipifica delictes, per a sancionar penalment aquelles conductes que alteren l'ordre social just configurat per l'Església catòlica.

Però cal tindre en compte que l'Església manca de jurisdicció en matèria de delictes i, en conseqüència, tampoc pot imposar penes materials. Només imposa penes espirituals, com a sanció als pecats o als delictes d'ordre canònic.

#### **17.5.- DRET PROCESSAL CANÒNIC**

El **dret processal canònic** recull l'establiment i règim jurídic dels tribunals eclesiàstics i en delimita les seues competències, les seues funcions i els seus deures. A més a més, regula els procediments que s'inicien davant aquest tribunal.

Per tant, el dret processal en l'ordenament canònic el podem definir com un conjunt d'actes juridicoformals que es realitzen davant un tribunal de justícia eclesiàstic.

Ha de realitzar-se una petició, la qual ha de tindre obligatòriament una substància jurídica que l'empare. És a dir, un particular realitza una reclamació a un altre davant d'un tribunal perquè aquest dicte una resolució final que inclourà ambdues parts.

#### **Subjectes i objecte del procés canònic:**

El procés canònic s'estendrà a les persones batejades, o aquelles persones que encara que no estiguen batejades han entrat en contacte amb les que sí que ho estan.

De manera que els tribunals canònics es coneixeran dels següents supòsits:

- Els casos de penes canòniques.
- Les causes de canonització i de remoció de les persones eclesiàstiques.
- Les causes matrimonials.
- Els processos matrimonials canònics.

#### Requisits del procés judicial en l'ordenament canònic:

Perquè es done un procés judicial en l'ordenament canònic cal l'existència de:

- Un òrgan judicial competent.
- L'existència de les parts, les quals han d'estar capacitades i legitimades per a poder comparéixer davant aquest òrgan judicial.
- L'exercici de l'acció que és l'objecte del mateix procés.

#### Estructura dels òrgans judicials canònics:

L'estructura dels òrgans judicials en aquest ordenament va tindre una sèrie de peculiaritats, ja que en el dret canònic no existeix una divisió de poders com en el dret estatal; per tant, la mateixa persona té, tant poder legislatiu, com poder executiu.

El romà pontífex té competència en tota l'Església universal, mentre que el bisbe diocesà en té a l'església particular.