

mente el fenómeno religioso y sobre un relevante tratado internacional. El profesor Keith Ewing (catedrático de Derecho Constitucional del King's College de Londres) es autor de la ponencia *Freedom of religion and consciencie in the English Courts* (pp. 255-263); el profesor Natan Lerner (catedrático de Derecho Internacional Público de la Universidad de Tel Aviv) de *Israel. Religión y Estado en un sistema constitucional atípico* (pp. 263-275); la profesora Gloria M. Morán de *Religión y Estado en Rusia* (pp. 277-298) y el profesor Francesco Margiotta Broglio de *Religione e Stato in alcuni sistemi costituzionali atipici: Il caso della Convenzione Europea del 1950* (pp. 299-316).

La Ponencia de clausura (pp. 311-316) se debe al profesor Rinaldo Bertolino que, con una soltura poco común, presentó en pocas líneas un resumen de lo que fue el VIII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado.

Aproximadamente los dos últimos tercios de las páginas de la obra corresponden a las comunicaciones presentadas –alguna más del medio centenar– en su gran mayoría pertenecientes a profesores españoles.

Los elogios que, a lo largo de los días durante los cuales se desarrolló, se dirigieron hacia los organizadores del congreso deben hacerse extensivos, ahora, a quienes han hecho posible la publicación de sus Actas, señaladamente a su editor, el profesor Martínez-Torrón y a la Editorial Comares que ha realizado una muy buena edición.

JOSÉ MARÍA VÁZQUEZ GARCÍA-PEÑUELA

MOTILLA DE LA CALLE, AGUSTÍN: *El status jurídico de los religiosos en el Derecho español*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, 235 pp.

Este nuevo libro de Agustín Motilla se inscribe dentro de una tendencia cada vez más clara y acusada de la doctrina eclesiasticista española. Esa tendencia es de naturaleza metódica y consiste en tratar monográficamente lo que yo llamaría los contenidos propios de una hipotética parte especial del Derecho eclesiástico español. Tiene, pues, por objeto material un tema concreto y práctico. Y, aunque sólo fuera por eso, cabría felicitarle porque, en mi opinión, esa es la mejor manera de afianzar, en el ámbito doctrinal, una especialidad jurídica. Pero es que, además, ese tema es el del régimen legal de los religiosos en nuestro derecho patrio, materia que reviste un gran interés.

Tiene razón el autor cuando en la introducción a su estudio advierte sobre el hecho de que el tema del estatuto jurídico de los religiosos en España no se ha tratado monográficamente de manera global o con un estudio de conjunto. Pero siendo eso, como digo, cierto, no se puede, a la vez, dejar de tener en cuenta que, sobre los tres aspectos principales de entre los que conforman la posición jurídica subjetiva peculiar de los religiosos en nuestro ordenamiento jurídico, han visto la luz trabajos

de notable o de gran altura científica. Concretamente, a la seguridad social de los religiosos, la relativamente reciente obra de la profesora Vidal Gallardo le dedica un buen número de páginas en su obra *Trabajo y Seguridad Social de los miembros de la Iglesia católica* (Valladolid, 1996). Además de en esa obra, el segundo de los tres temas a los que me refiero, el régimen laboral, se trata, a mi entender magistralmente, en el estudio de Jorge de Otaduy, *Régimen jurídico español del trabajo de eclesiásticos y religiosos* (Madrid, 1993). Sobre el tercero, el régimen patrimonial, Álvarez Caperochipi, publicó su trabajo *El Derecho patrimonial de los religiosos. Cuestiones civiles* (Pamplona, 1974), al que el cuarto de siglo transcurrido no le ha afectado tanto como cabría suponer. A estos tres temas dedica Motilla los capítulos III, IV y V, que son los más extensos y a los que me referiré más adelante.

En el primer capítulo se hacen unas «Consideraciones preliminares». Y así se titula. En esas consideraciones, si no yerro, Motilla nos señala la perspectiva desde la que va a contemplar el panorama temático que abordará en los capítulos siguientes. Me parece que acierta cuando toma el tema de la autonomía de las confesiones como punto de arranque. Ahora bien, la postura que frente a tal autonomía –que, más allá del concreto tenor de la LOLR, no se puede dejar de contemplar como exigencia que se deriva directamente de la laicidad que informa nuestro orden jurídico– adopta Motilla más que de aprecio, bien parece de recelo. Sólo desde una actitud de cierta desconfianza hacia el fenómeno confesional cabe entender la advertencia de que «el respeto a la autonomía de las confesiones religiosas no puede convertir a éstas en mónadas aisladas cerradas a la acción de los poderes públicos» (p. 6) o la afirmación de que «los derechos de la persona (...) se configuran como límites a la autonomía de las confesiones a las que pertenecen y causa que legitima la acción de los poderes públicos en orden a prevenir o reprimir posibles violaciones de los mismos» (p. 7). Realmente, no parece fácil entender por qué han de ser unos poderes públicos impolutos los que hayan de defender a unos inocentes ciudadanos de unas tenebrosas confesiones religiosas que, prevaliéndose de la coraza de la autonomía, querrían privarlos de sus derechos fundamentales. ¿Acaso es esa la enseñanza que se puede sacar de la historia?

Si no se tiene una visión positiva de la autonomía de las confesiones, es decir si no se contempla tal autonomía como un postulado o una exigencia de la libertad religiosa, es fácil deslizarse, más o menos insensiblemente, hacia lo que denominaría la versión regalista actual del individualismo democrático. A esa versión actual del regalismo podría, quizá, adscribirse la afirmación de «la potestad de los tribunales del Estado de revisar las decisiones o resoluciones eclesiásticas cuando afectan a derechos de los individuos protegidos por nuestra Constitución» (p. 8). Esa potestad, en realidad, no dejaría de ser un posmoderno y democrático recurso de fuerza. Y, en la práctica, ¿ante un mandato formal de un superior de su instituto consistente, por ejemplo, en residir en determinada casa religiosa (contrario a la libertad de residencia); o de abstenerse de leer determinados libros (contrario a la libertad de

pensamiento), podría un religioso, fundadamente, acudir al juez civil? La respuesta que se impone es, a mi juicio, que la actuación más razonable para ese hipotético religioso es que dejase de serlo.

Con todo, pienso que acierta también el autor cuando niega que propiamente, en el derecho español, el religioso sea un *status* jurídico, sencillamente, porque nuestro ordenamiento no admite (al menos teóricamente, en la práctica cabría pensar si el funcional no es un verdadero estamento) la asignación de diversos estatutos jurídicos a sus ciudadanos, que son, en cuanto tales ciudadanos, titulares de un idéntico catálogo de derechos y deberes. Lo que distingue, pues, la posición jurídica actual de los religiosos es la existencia de «normas de carácter fragmentario y accesorio respecto al sustrato de la regulación que les vincula como ciudadanos» (p. 9). Ahora bien, me parece que no resulta igualmente fácil compartir lo que Motilla afirma sobre cuál es el fundamento de esas normas de peculiar aplicación a los religiosos, máxime si se repara en los términos de exclusividad con los que el autor se expresa: «El único fundamento posible en un ordenamiento como el nuestro basado en la protección y tutela de la persona, es su idoneidad para consentir el pleno desarrollo de la vocación religiosa a través del medio de vida escogido en la búsqueda de la autorrealización. Esto es, ser consecuencia del derecho de libertad religiosa en su dimensión individual» (*ibid.*). Realmente, no alcanzo a entender por qué el aprecio a la persona se ha de entender en relación dialéctica con el de los grupos, sobre todo, cuando la pertenencia al grupo es, en la práctica, cauce ineludible para el ejercicio de un derecho fundamental y cuando la Constitución predica la función promocional tanto respecto de los individuos como de los grupos. Por otro lado, pienso que intentar soslayar todo fundamento de carácter histórico en esta materia –como en cualquier otra– equivale a intentar una construcción jurídica *ordine geometrica demonstrata*. Ha de tenerse en cuenta que en otros sectores, ciertamente más relevantes, del ordenamiento español el fundamento histórico es el que sostiene lo que, de no darse tal fundamento, serían desviaciones claras de lo que postularía la igualdad. Ejemplos palmarios de lo que intento expresar son la articulación territorial del Estado (manifiestamente, los distintos ritmos constitucionales de asunción de competencias) o el orden de sucesión a la Corona (o la existencia misma de la institución monárquica).

Si el único fundamento posible, en orden a justificar la presencia de normas en nuestro ordenamiento de exclusiva aplicación a los religiosos, es el que menciona el autor (y no la historia o, ni siquiera, la cooperación del Estado con las confesiones religiosas), el exégeta, ante dichas normas, queda colocado en una situación sumamente delicada pues debe formular algo así como un juicio de idoneidad para el pleno desarrollo vocacional.

Que la historia tiene mucho que decir a la hora de explicar las cuestiones que se tratan en el libro de Motilla queda de manifiesto en el capítulo II («Relevancia civil del *status* canónico de religioso: exenciones, privilegios, prohibiciones y otras nor-

mas particulares») que lo juzgo como muy logrado. En él, básicamente, lo que se realizan son dos tareas. La primera consiste en una exposición de síntesis (y, por ello, más meritoria) de lo que podría ser la evolución del estatuto de los religiosos en nuestro derecho histórico. En esa evolución se tratan separadamente tres fases: antiguo régimen, período liberal y régimen de Franco, y en cada una de ellas se pasa revista a los principales exponentes de las normas que, separándose del régimen común, conformaban el estatuto civil de religioso. Si tuviese que hacer algún reparo a ese tratamiento histórico, diría que, a mi juicio, no resulta del todo adecuado incluir una cita del intolerante *Tratado de la tolerancia* de Voltaire como ejemplo de literatura ilustrada en una obra que se refiere a la ilustración en España: el pensamiento de nuestros principales ilustrados (Jovellanos, Mayans, etc.) nunca se revisitó, a lo que me parece, con expresiones tan claramente anticatólicas. Por otra parte, y es también un detalle menor, lo que se afirma en la nota 41 sobre cuál es el fin (sería, únicamente, defender al causante de ilegítimas voluntades captatorias) y el momento de aparición del precepto que se contiene en el art. 752 del Código civil, no me parece del todo exacto, si se tiene en cuenta lo que sobre ese artículo Daniel Tirapu, juntamente conmigo, escribió en una modesta aportación monográfica.

La segunda de las tareas que aborda Motilla en este capítulo es la realización de un catálogo de normas particulares sobre religiosos vigentes en la actualidad. Pienso que ese elenco normativo es riguroso, lo cual supone una previa labor de rastreo en sectores bien diversos del derecho español. Esa identificación de normas particulares se avalora con una labor añadida que va realizando el autor y que consiste en el delicado análisis y juicio sobre la congruencia de cada precepto con los valores y principios constitucionales. En el última instancia, lo que se trata es de deslindar los injustificables supuestos de mera pervivencia histórica de privilegios, de los supuestos en los que el fundamento radica «en la protección y tutela de la persona que, en el ejercicio de su libertad religiosa, sigue una determinada vocación que singulariza su forma de vida respecto de los demás ciudadanos» (p. 43). En general, comparto muchos de los juicios que vierte Motilla al realizar esa enjundiosa labor de criba. Pero, en alguna ocasión, los resultados a los que llega me resultan un poco sorprendentes. Por ejemplo: en relación a la previsión que se contiene en el artículo 5 del Acuerdo sobre asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas, en virtud del cual los clérigos y religiosos españoles que durante tres años se dediquen al apostolado de emigrantes o en misiones, no habrán de realizar el servicio militar porque esa labor apostólica se asimila, en el Acuerdo, a una prestación social sustitutoria, Motilla estima que «no es coherente con la aconfesionalidad del Estado proclamada en nuestra Constitución el que éste fomente funciones exclusivamente eclesiales –su expansión en otras tierras o entre los emigrantes– y no puede justificarse dicha actitud ni en la cooperación con las confesiones –legítima siempre que sirva a la mejor tutela o efectividad de la libertad religiosa individual–, ni en el propio principio de libertad religiosa» (p. 50). Estimo que esa valoración no se compadece con la que unas pági-

nas antes se realiza sobre el beneficio consistente en exceptuar a los clérigos y religiosos extranjeros del deber de obtener el permiso de trabajo (art. 16 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España). En este caso, tal «exención encuentra justificación constitucional en la cooperación entre el Estado y las confesiones, que impulsa a remover trabas legales como ésta a fin de facilitar las funciones ministeriales de las personas revestidas de especial carisma –lo cual es vital para la expansión en España de creencias asentadas en el extranjero– o de la vocación religiosa de los individuos» (p. 45). Pienso que no se entiende enteramente por qué el ordenamiento jurídico habría de cooperar a la implantación en España de creencias asentadas en el extranjero y no a la implantación en el extranjero de una creencia asentada en España. O, desde otro punto de vista, por qué una exención a clérigos y religiosos católicos sólo redundaría en favor de la organización confesional y no se puede estimar como facilitadora (como lo puede ser la excepción del permiso de trabajo para un misionero mormón estadounidense) del despliegue vital del carisma personal.

El capítulo III («La capacidad jurídica de los religiosos. Relevancia civil de los actos inherentes al *status* canónico») es, a mi juicio, el más interesante de la notable obra de Motilla. Y ello, por varias razones. En primer lugar, porque el aspecto patrimonial es el que ha recibido, de entre los que se refieren a los ministros de culto y religiosos, menos atención por parte de la doctrina española. En segundo lugar, porque en esa materia el peso de la historia es muy notable y la familiaridad –como la de que hace gala el autor– con las categorías canónicas, imprescindible. Y en tercer lugar porque el campo patrimonial tiene, a mi modo de ver, una densidad jurídica que no poseen el laboral o el de la seguridad social. El autor justifica perfectamente el presupuesto donde descansa, en última instancia, toda la normativa española sobre la materia: la irrelevancia que para nuestro Derecho tiene, en este ámbito y *per se*, las normas canónicas limitadoras de la capacidad patrimonial de los religiosos. Esas normas solamente alcanzarán eficacia en la medida que se implementen con los pertinentes actos civiles. No obstante, esa eficacia, en ocasiones no podrá ser plena. No podrán ser eficaces, por ejemplo, los actos de renuncia patrimonial que comporten disposiciones de carácter inoficioso o que se articulen sobre donaciones de bienes futuros.

Motilla, aunque dedica atención a cuestiones que en su día apenas trató Álvarez Caperochipi (como la reversibilidad de la dote en aquellos institutos femeninos en que aún se exija por su derecho propio), en general llega a parecidas conclusiones a las que llegó este autor en su día. Con ello, se echa de ver que este ámbito es poco sensible a las innovaciones constitucionales.

El capítulo más extenso de la monografía es el IV («El trabajo realizado por los religiosos. El problema del sometimiento de la actividad laboral al Derecho del Estado»). Como cuestión de tratamiento previo a la de la calificación jurídica de las actividades que desarrollan los religiosos cuando desempeñan su trabajo, el autor aco-

mete la exposición –y es un punto de partida, a mi juicio, metódicamente acertado–, de cuál es la consideración de ese trabajo en el ordenamiento canónico. A decir verdad, esa exposición, en mi opinión, se reduce –fundamentalmente– a una crítica bastante acerba de las previsiones que en el ordenamiento jurídico de la Iglesia católica se contienen sobre los modos en que los institutos religiosos han de subvenir a las necesidades materiales de los profesos que son expulsados o que abandonan la orden o la congregación a la que pertenecen. Lo que más me ha llamado la atención es que Motilla apela a la necesidad de atender al punto de vista humano o personal («no olvidemos, como afirma Lariccia, que el Derecho se convierte en esquema ilusorio si no se entiende bajo el fenómeno verdadero y vivo que son los hombres» (p. 111) y, a la vez, parece no tener en cuenta hechos como que, en la actualidad, son prácticamente insólitos los supuestos reales de ex religiosos que pleiteen contra su antiguo instituto o que son frecuentísimos los casos de religiosos y clérigos secularizados que, de una u otra manera, se les proporciona un puesto de trabajo en organismos eclesiales o paraeclesiales de la más diversa índole. Pienso, sinceramente, que ninguna otra clase de organizaciones de tendencia da muestras de atender más delicadamente a ese «fenómeno verdadero y vivo que son los hombres» que las organizaciones eclesiásticas.

Me parece que resulta también muy oportuno desde el punto de vista metódico que Motilla exponga, en sendos apartados de este capítulo IV, cuáles son las principales líneas de fuerza de la regulación constitucional de la materia laboral y cuáles son las notas que caracterizan la relación jurídica laboral. Desde esa base se puede abordar el tema de dilucidar si el trabajo realizado por los religiosos se incardina en el ámbito laboral o no.

Para ello, como es natural, Motilla distingue entre el trabajo desarrollado para el propio instituto y el realizado en favor de terceros. En el primer caso, apartándose de la generalidad de la doctrina española y del criterio jurisprudencial consolidado, estima que nada impediría que el trabajo prestado para el propio instituto cayese bajo la protección de la normativa laboral y ello, porque, a su juicio, en dicho trabajo se dan todas las notas propias de la relación jurídica laboral. Las argumentaciones que extensamente realiza tendentes a mostrar cómo no cabe hablar de gratuidad o cómo comparece la nota de ajeneidad, con parecerme algo forzadas, pienso que tienen elementos valiosos para la discusión doctrinal. Estimo, sin embargo, que despachar, prácticamente, el análisis de una postura doctrinal contraria, como es la de Otaduy, que, a su vez, se formula mediante razones igualmente sólidas, con la afirmación de que «detrás de sus argumentaciones late, en nuestra opinión, la utilización excluyente del criterio *pro Ecclesia*» (p. 164, nota 121), en cierta forma desdice de la tradición de rigor científico a la que Motilla, indudablemente, pertenece.

En lo que hace al trabajo de los religiosos prestado fuera del ámbito del propio instituto, se tratan separadamente los supuestos de aquellos trabajos prestados en favor de entidades que han suscrito un convenio con un instituto religioso, del

prestado, específicamente, en el ámbito sanitario (aunque este segundo tipo de supuestos descansen, también, sobre la previa suscripción de un convenio). Para los primeros supuestos, tras un detenido análisis de la doctrina jurisprudencial (las sentencias del Tribunal Supremo y del Central del Trabajo que entienden, en vía de recurso, de las reclamaciones de religiosos contra los entes que contratan con su instituto son relativamente abundantes), Motilla concluye que «en lo que se refiere a la posición del religioso en los convenios entre órdenes y entes públicos en cuanto emplea sus energías laborales a favor de un tercero según lo estipulado a nivel institucional, que es coherente con nuestro ordenamiento jurídico la unánime decisión de la jurisprudencia de negar la existencia de relación jurídico-laboral entre el religioso y el organismo público» (p. 179).

Por el contrario, en el ámbito sanitario, la tendencia, desde mediados de los años setenta es la plena consideración como laboral de la relación que une a los religiosos con el hospital o centro en el que desempeñan su trabajo, lo cual, como analiza, Motilla, puede dar lugar a dificultades de cierta entidad a la hora de conciliar esa consideración con las facultades que los institutos religiosos suelen reservarse en materias tan sensibles como es el nombramiento, remoción o traslado de los religiosos sanitarios.

En el quinto y último capítulo («El régimen de la seguridad social de los religiosos»), Agustín Motilla hace una exposición de conjunto de esa materia. Fundamentalmente, aborda dos grandes cuestiones. En primer lugar, la cuestión relativa a la percepción de pensiones de orfandad y viudedad por parte de los miembros de institutos religiosos. En mi opinión, es acertada la crítica que realiza a las normas—cuya efectiva aplicación en la práctica me resulta dudosa— que contienen limitaciones del derecho a recibir tales pensiones. En segundo lugar expone extensa y ordenadamente los principales aspectos que están implicados en la aplicación del régimen especial de trabajadores autónomos a los religiosos españoles tras su inclusión en la Seguridad Social en virtud de lo dispuesto en el R.D. de 29 de diciembre de 1981. La exposición tiene, a mi modo de ver, el raro mérito de aclarar una materia de suyo bastante abstrusa y de dar razones de peso suficiente (creo que hasta ahora no se habían aportado con la misma claridad) como para justificar que se eligiera ese régimen especial y no el general. Realmente, si no he entendido mal, el régimen de la seguridad social de los religiosos es una variante especial del régimen especial de autónomos. Esa especialidad proviene de su incorporación tardía y por ministerio de la ley a tal régimen, la cual comporta, a través de un laberíntico juego de normas de derecho transitorio, que gocen de algunas ventajas en comparación a los demás afiliados, como las que se refieren a la edad mínima exigible para percibir la pensión de jubilación.

Como juicio de conjunto, diría que estamos ante una monografía muy notable, que supone una aportación muy importante en la materia que aborda. De lo dicho en los párrafos precedentes se desprende bien a las claras que discrepo de lo que man-

tiene el autor en algunas ocasiones. Pienso que esas discrepancias, cuya existencia es, por lo demás, algo normal y saludable, obedecen, más que nada, a que la posición de partida que mantengo respecto al juego de las titularidades individual y colectiva del derecho de libertad religiosa, es distinta de la que sostiene, con innegable altura doctrinal, este destacado eclesiasticista. Si no me equivoco, Motilla mantiene un cierto individualismo eufórico que no puedo compartir hasta que no se me explique por qué las personas individualmente consideradas han de ser objeto de protección y tutela, mientras que cuando se agrupan, de forma más o menos institucional, han de ser miradas con desconfianza.

JOSÉ MARÍA VÁZQUEZ GARCÍA-PENUELA

NAVARRO-VALLS, RAFAEL; MARTÍNEZ-TORRÓN, JAVIER: *Las objeciones de conciencia en el Derecho español y comparado*, McGraw-Hill ed., Madrid, 1997, 247 pp.

El año 1985 fue particularmente importante para el cultivo del Derecho eclesiástico. Ese año nació el *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, con la aspiración –ya cumplida con creces– de ser instrumento fundamental de expresión científica para una ya consolidada disciplina jurídica.

En el primer volumen del Anuario se publicó, dentro de la sección «Legislación y Jurisprudencia Internacional y Extranjera», el artículo de Javier Martínez-Torrón: *La objeción de conciencia en la jurisprudencia del Tribunal Supremo norteamericano*. Después de este estudio –y, naturalmente, del trabajo de Gloria Morán *La protección jurídica de la libertad religiosa en USA*– surgen en España interesantes investigaciones sobre la libertad religiosa en la tradición constitucional angloamericana.

Asimismo, en el volumen del Anuario correspondiente al año 1986, Rafael Navarro-Valls publicó el artículo *La objeción de conciencia al aborto: Derecho comparado*. En este trabajo, junto con una información completa sobre la situación jurídica internacional, se ofrecían –al hilo de la actualidad jurídico-política en nuestro país– propuestas legislativas específicas.

También el año 1989 reviste una particular importancia en la disciplina, al publicarse *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado*, volumen colectivo en memoria del querido, admirado y llorado Pedro Lombardía. Este libro recoge el estudio *La objeción de conciencia a tratamientos médicos: Derecho comparado y Derecho español*, de Rafael Navarro-Valls, Javier Martínez-Torrón y Miguel Ángel Jusdado.

Con estos trabajos, y otros muchos posteriores, se dio a conocer en el panorama de la doctrina científica una línea de investigación y estudio cuyas elaboraciones y conclusiones en materia de objeción de conciencia son bien conocidas en nuestro país y también fuera de nuestras fronteras.