

## IGUALDAD RELIGIOSA E IGUALITARISMO JURIDICO

*Cristóbal Orrego Sánchez\**

Profesor de Filosofía Jurídica y Política  
de la Universidad de los Andes (Chile).

*Javier Saldaña Serrano\**

Profesor Investigador del Instituto de Investigaciones  
Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM)  
y visitante académico en la Universidad de los Andes (Chile),  
invitado por Fondecyt (Proyecto N° 7990062 de  
Incentivo a la Cooperación Internacional)

### 1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En una investigación sobre los principios generales del derecho y la regulación del fenómeno religioso tiene especial relevancia el modo de comprender el principio de igualdad jurídica, en cuanto que la igual dignidad de todas las personas exige un tratamiento exento de toda discriminación arbitraria, es decir, igualdad de consideración y respeto de parte de la ley y de todas las autoridades públicas (por lo menos). Sin embargo, la exigencia de igualdad en y ante la ley y la prohibición de toda discriminación arbitraria constituyen principios de muy difícil interpretación y aplicación, porque exigen una complementación con criterios sustantivos de justicia que permitan discernir hasta qué punto una determinada distinción legal –todo el derecho consiste en hacer distinciones de trato entre las personas– contradice o no la igualdad esencial entre las personas<sup>1</sup>. En este artículo no pretendemos ocuparnos cabalmente del principio de igualdad, sino defender únicamente que, en materia del trato debido por las autoridades a los grupos religiosos y a las personas en razón de su pertenencia a alguno de estos grupos, el principio de igualdad admite –tal como sucede en otras materias– las adecuadas diferenciaciones, excluyendo la tesis de que la libertad y el pluralismo religiosos, en combinación con el principio de igualdad, exigirían un igualitarismo de trato matemático por el solo hecho de que el legislador o la autoridad estén frente a una situación con factores religiosos.

Hervada hace ver con especial claridad los problemas que el derecho eclesiástico enfrenta hoy y que, de no ser atendidos con rigurosidad, podrían hacer desaparecer esta rama del derecho tan importante en cualquier ordenamiento jurídico estatal<sup>2</sup>. Uno de estos, quizá de los más importantes, es el que tiene que ver con el principio de igualdad. Según Hervada, la igualdad viene confundiendo con el igualitarismo, generando con ello una serie de imprecisi-

\* Los autores trabajan en el Proyecto Fondecyt N° 1990734 titulado “Principios generales del derecho y regulación del fenómeno religioso”.

<sup>1</sup> Entre nosotros, en tiempos recientes, el estudio más riguroso de este problema, el mejor argumentado y sin concesiones a las respuestas fáciles es F. Atria. *Los peligros de la Constitución. La idea de igualdad en la jurisdicción nacional*, Santiago, Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales, Serie Cuadernos de Análisis Jurídico, 1997. Cfr. especialmente pp. 43 y ss., 102-119, 179-180 y 189-190.

<sup>2</sup> Cfr. J. HERVADA, *Los eclesiasticistas ante un espectador*, Pamplona, Eunsa, 1993, pp. 225-2259. En adelante se cita como EAE.

siones terminológicas y de carácter técnico-jurídico, con lamentables consecuencias para la ciencia del derecho eclesiástico en general y para la teoría del derecho en particular, así como para el tratamiento práctico del hecho religioso en la sociedad, objeto del derecho eclesiástico del Estado.

En realidad, la situación afecta también al resto de las disciplinas jurídicas, donde es fácil observar la pretensión de igualarlo todo, de uniformarlo todo, en aras de un pluralismo mal entendido. En el ámbito religioso se pretende el tratamiento igualitario de la pluralidad de grupos religiosos que en la sociedad se observa. Se pasa así de la constatación de la pluralidad a una postura que la valora como la situación ideal que ha de promoverse desde el poder. En tal caso, quienes controlan el poder promueven el pluralismo religioso incluso por encima del que resultaría del ejercicio de la libertad religiosa.

Util resulta, en este contexto, la distinción entre pluralismo y pluralidad religiosa. “La pluralidad religiosa es un hecho social: en la sociedad religiosamente plural existe diversidad de actitudes religiosas. El pluralismo religioso es, en cambio, la actitud que entiende la pluralidad religiosa como el estado normal y perfecto de la sociedad. No hace falta añadir que una cosa es aceptar la pluralidad y otra muy distinta ser pluralista en materia religiosa. La pluralidad religiosa se puede aceptar por varias razones y desde luego se debe aceptar por causa de la libertad religiosa. No solo aceptarla, sino incluso defenderla cuando se pretende la unidad atacando la libertad religiosa. Pero eso, insisto, no es pluralismo, si se entiende que el estado normal y perfecto de la sociedad no es la pluralidad religiosa, sino la unidad (se sobreentiende la unidad libre), aunque tal estado se reduzca en la práctica a una unidad tendencial. El pluralismo religioso es una actitud que tiene su origen en el relativismo aplicado a la materia religiosa”<sup>3</sup>. La valoración del pluralismo religioso como situación ideal es incompatible con una orientación religiosa de la vida, precisamente porque, para quien cree estar en la verdad en materia religiosa, el ideal es –cuestión de coherencia– que otros también descubran, libremente, esa verdad.

En la sociedad secularizada, en cambio, muchos promueven precisamente una desvinculación entre verdad y libertad. “Procesos sociales como la globalización cultural, la modernidad y la secularización, generan una serie de cambios y transformaciones en las sociedades. Una de las consecuencias en la esfera sociocultural es la relativización de las verdades a partir del pluralismo y la competencia establecida entre diversos ‘mundos culturales’. La desaparición de verdades firmes y valores establecidos al interior de una sociedad es percibida por algunos individuos como desorden, desequilibrio y vacío”<sup>4</sup>.

El pluralismo, así entendido<sup>5</sup>, va de la mano con el igualitarismo, porque exige precisamente tratar todas las convicciones religiosas –con independencia de factores sociológicos– como igualmente valiosas. Sin embargo, aun en el caso de que las autoridades consideren igualmente valiosas todas las manifestaciones religiosas –cosa que puede resultar necesaria en determinadas circunstancias históricas–, esto será posible solo dentro del rango de las religiones que compartan la moral y los principios del orden público estatal. En cualquier caso, ante la labor “uniformadora” del relativismo religioso cabe plantearse si corresponde al derecho igualarlo todo, cuando tradicionalmente la tarea del derecho ha sido la de distinguir para poder dar a cada situación y a cada fenómeno social el tratamiento más adecuado desde el punto de vista del bien común. Las consideraciones que a continuación exponemos tienen como propósito mostrar cómo la labor del derecho sigue siendo la de distinguir, y que esta labor se acerca más al concepto clásico de justicia. Por un criterio de justicia distributiva, las iglesias, confesiones religiosas, asociaciones religiosas o institutos religiosos, no pueden ser tratados uniformemente, pues en tal caso se cometería injusticia entre ellas.

<sup>3</sup> J. HERVADA, “Pensamientos sobre la sociedad plural y dimensión religiosa”, en *Vetera et Nova I. Cuestiones de derecho canónico y afines*, Pamplona, Servicio de publicaciones de la Universidad de Navarra, 1991, p. 781. Enfasis añadidos.

<sup>4</sup> P. Fortuny Loret DE MOLA, “Los testigos de Jehová: una alternativa religiosa para enfrentar el fin del milenio”, en *Religión y Sociedad*, 4, México, 1998, pp. 80-81.

## 2. IGUALDAD GENERICA E IGUALDAD ANTE LA LEY

¿Qué es la igualdad? ¿Cómo opera la igualdad en el derecho? ¿Cuántos tipos de igualdad existen y cuáles son las diferencias entre ellas? ¿En qué tipo de igualdad es posible aceptar el pluralismo religioso? Ya hemos dicho que no podemos abordar directamente todo este complejo tema. Sin embargo, una aproximación general es imprescindible.

El sentido coloquial de la expresión "igualdad" hace siempre referencia a la conformidad o ajustamiento que tiene una cosa respecto de otra; una correspondencia y proporción entre cosas o partes de una cosa<sup>6</sup>. Dentro de este concepto general cabe encontrar, cuando referimos el concepto de igualdad a la comparación entre seres humanos, lo que se entiende como "igualdad genérica" o "igualdad ontológica". La igualdad genérica hace referencia al estatuto ontológico del hombre. Por dicho estatuto, patrimonio común en todos ellos, es posible reconocer que todos los hombres son iguales. Todos los hombres, sea que tengan cualidades físicas e intelectuales diferentes, sea que también posean mayores o menores bienes, sea que profesen diferentes credos religiosos o visiones de la vida significativamente distintas, son ontológicamente iguales. Los mencionados accidentes –calificados así en metafísica– no afectan o modifican la esencia del hombre, su estructura ontológica, por la cual el hombre es hombre y no otro ser.

Así, toda persona, por su estructura ontológica, es enteramente igual a cualquier otra en cuanto persona. Esta igualdad ontológica hace que, en el terreno del derecho y particularmente de los derechos humanos, todos los seres pertenecientes a la categoría humana posean la misma dignidad esencial y sean titulares de determinados derechos no recibidos sino inherentes a esa dignidad.

Esta condición ontológica es el necesario fundamento de la igualdad ante la ley, por muy formal que se la considere. La igualdad ante la ley es un principio genérico que se refiere primordialmente a la consideración paritaria de los hombres como personas y miembros de la comunidad política. Hervada resume las exigencias de este tipo de igualdad –la igualdad en cuanto a los derechos esenciales o naturales– en cinco puntos:

- a) Solo existe una condición de persona ante la ley, sin clases o grados;
- b) Todos los hombres son personas ante la ley y a todos se les reconoce la personalidad jurídica;
- c) Al ser todos igualmente personas, todos son sujetos de derechos y obligaciones con la misma fuerza, intensidad y extensión;
- d) Los derechos y deberes tienen todos la misma razón de debitud y exigibilidad –la misma fuerza de derecho–, sin que prevalezcan los derechos de unos sobre otros;
- e) Todos tienen los mismos e iguales derechos inherentes a la personalidad, a la condición de persona: los derechos de la personalidad, sin diferencias derivadas de alguna condición<sup>7</sup>.

Este tipo de igualdad ante la ley se ha acentuado en el tránsito de la época feudal o sociedad estamental al Estado moderno o democrático, donde la consideración de las personas como ciudadanos les permite participar en la vida política del naciente Estado moderno, haciendo desaparecer, para el derecho –no en los hechos–, las distinciones estamentales que en otro tiempo existieron. Ejemplos de lo anterior son la sección primera de la *Declaración*

<sup>5</sup> De más está decir que, dado el carácter convencional del lenguaje, en otros contextos se habla de "pluralismo" sin ninguna connotación de relativismo moral o axiológico; por ejemplo, para referirse simplemente a la legítima variedad de opciones en materias políticas y temporales en general.

<sup>6</sup> Cfr. Real Academia Española de la Lengua, *Diccionario de la Lengua Española*, Madrid, Espasa Calpe, 21ª ed., 1992, voz "igualdad".

<sup>7</sup> EAE, p. 233.

de *Derechos de Virginia*, de junio de 1776<sup>8</sup>, y el artículo primero de la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, de agosto de 1789<sup>9</sup>, donde la calidad de ciudadanos depende de la consideración del estatuto ontológico de las personas iguales entre sí<sup>10</sup>. Un caso específico es el derecho de libertad religiosa, reconocida en el artículo 18 de la *Declaración Universal de Derechos Humanos* de 1948, que establece de manera general: "Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (...)"<sup>11</sup>.

Como se ve, la idea de igualdad —tratada hasta ahora desde la perspectiva de la igual dignidad de todos los seres humanos ante la ley— siempre supone relación y comparación. La igualdad expresa siempre una *relación*, que se establece entre dos o más cosas o entre dos o más personas. Además, la igualdad supone siempre *comparación*, de modo que solo es posible hablar de igualdad cuando en una relación existe un punto de comparación entre las cosas, una regla, punto de vista, criterio, para la comparación. En este punto de comparación, desde este determinado punto de vista, las cosas o las personas se igualan<sup>12</sup>.

### 3. IGUALDAD ARITMETICA Y GEOMETRICA: JUSTICIA CONMUTATIVA Y JUSTICIA DISTRIBUTIVA

La teoría clásica de la justicia distingue dos tipos de igualdad en la comparación que se hace entre las cosas que las personas tienen derecho a recibir. La igualdad aritmética se da en la comparación entre las cosas debidas entre personas que se toman como iguales, porque para el tipo de relación entre ellas no es relevante la posición relativa que ocupan en la sociedad o respecto de algún determinado fin. El otro tipo de igualdad es una igualdad geométrica o proporcional, donde lo que la persona recibe de la colectividad es igual proporcionalmente al fin de la acción distributiva de bienes por parte del Estado<sup>13</sup>. El trato igual en sentido proporcional supone un trato desigual en sentido aritmético. Esta diferencia en el trato es justa "cuando tiene como causa una diferencia real que afecta al fundamento y a la razón del derecho o del deber, respecto del cual se establece dicha distinción de trato"<sup>14</sup>.

La relevancia de esta diferenciación de los dos tipos de igualdad está clara en la filosofía práctica clásica. Aristóteles, en el libro V de su *Ética a Nicómaco*, estableció la distinción entre la justicia geométrica o proporcional y la justicia aritmética o correctiva. Reconoció el Estagirita que "de la justicia parcial y lo justo de acuerdo con ella, una especie es la que se practica en las distribuciones de honores, o dinero o cualquier otra cosa que se reparte entre los que tienen parte en el régimen (pues en estas distribuciones uno puede tener una parte igual o no igual a la del otro), y otra especie es la que regula o corrige los modos de trato"<sup>15</sup>.

<sup>8</sup> "Que todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos innatos, de los cuales, cuando entran en sociedad, no pueden, por ningún pacto, privar o desposeer a su posteridad; a saber, el goce de la vida y de la libertad, con los medios para adquirir y poseer la propiedad, y buscar y conseguir la felicidad y seguridad". Texto tomado de J. Hervada y J. M. Zumaquero, *Textos internacionales de derechos humanos I*, Pamplona, Eunsa, 2ª ed., 1992, p. 26.

<sup>9</sup> "Los hombres nacen libres y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales no pueden fundarse más que en la utilidad común". Texto tomado de J. Hervada y J. M. Zumaquero, *Textos internacionales de derechos humanos I*, Pamplona, Eunsa, 2ª ed., 1992, p. 40.

<sup>10</sup> "Las primeras formulaciones históricas de los derechos como derechos naturales partían de la igualdad natural de todos los seres humanos y, por consiguiente, de la consideración de todos como titulares de esos derechos, por influencia del iusnaturalismo". G. Peces Barba, *Escritos sobre derechos fundamentales*, Barcelona, Eudeba, 1988, p. 249.

<sup>11</sup> J. HERVADA y J. M. ZUMAQUERO, *Textos internacionales de derechos humanos*, cit., p. 148.

<sup>12</sup> Cfr. EAE, p. 240.

<sup>13</sup> Para los efectos de este artículo, asumimos la interpretación tradicional de la justicia distributiva, aunque es discutible. Cfr., en contra, J. Finnis, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford, O.U.P., 1980, pp. 165 y ss.

<sup>14</sup> J. HERVADA, "Diez postulados sobre la igualdad jurídica entre el varón y la mujer", en *Escritos de derecho natural*, Pamplona, Eunsa, 2ª ed., 1993, p. 633.

<sup>15</sup> ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, V, 3, 1131.

El mismo Aristóteles resume esta distinción en una fórmula que refleja este tipo de justicia: A es a B, lo que C es a D; “como el término A es al B, así será el C a D, y viceversa (...)”<sup>16</sup>. Lo justo es, entonces, lo proporcional.

En el campo del derecho, la justicia correctiva o conmutativa se da entre las personas, y se refiere a la relación de deuda surgida principalmente por el intercambio de bienes, aunque no solamente aparece en este intercambio (también en las relaciones surgidas por daños infligidos entre las personas); y la justicia distributiva o proporcional, la que nos interesa, se refiere a lo que la colectividad debe al individuo. La justicia conmutativa hace siempre referencia a una idea básica: tiene por objeto lo debido entre las personas, donde “la igualdad propia de esta justicia, es la perfecta y absoluta igualdad, una igualdad real o entre las cosas”<sup>17</sup>. Se habla así de lo que mutuamente se deben entre ellas a través de un acto como puede ser la compraventa, el arrendamiento, el depósito, etcétera. Es una justicia basada en la igualdad exacta entre las cosas que adeudan y que se entregan, no en la condición de las personas que participan en el intercambio. Es una justicia de igualdad aritmética.

Por otra parte, la justicia distributiva también se reduce a una fórmula básica: tiene por objeto lo adeudado por la colectividad a las personas<sup>18</sup>. Las relaciones en este tipo de justicia no son entre personas, sino de la colectividad a la persona. Es el reparto de bienes y cargas que pasan de la colectividad a los miembros de esa colectividad. Hervada la resume diciendo que esta justicia reside en “el paso a la esfera particular de lo que pertenece a la esfera colectiva”<sup>19</sup>. Esta justicia, como la anterior, se basa también en la igualdad; pero esta igualdad no es aritmética, como en la justicia conmutativa, sino geométrica o proporcional. Un ejemplo de esta última puede aclarar lo que queremos decir. Supongamos que una persona se encuentra en la más absoluta de las miserias, que no tiene un solo centavo, en pocas palabras, que es un indigente. Ahora bien, supongamos que hay otra persona cuya cantidad de dinero y bienes es tal que lo colocan en una de las clases mejor situadas de su sociedad. ¿Quién necesitará más de la distribución de bienes para su subsistencia por parte del Estado? Por supuesto que el menesteroso. ¿Y ha de recibir bienes en la misma medida aritmética que el rico? Por supuesto que no. Aquí entra en juego la proporcionalidad del trato que se da entre las personas, la cual apunta al trato igual entre quienes son iguales y a un trato desigual entre quienes son desiguales<sup>20</sup>. En el ejemplo propuesto, sería a todas luces injusto, es decir, desproporcionado, que los dos recibieran lo mismo de manera uniforme.

Así, entonces, se exige que el trato sea necesariamente igual, guardando las proporciones de las desigualdades en las que se encuentran los actores de la vida en sociedad. La común consideración de este tipo de justicia ha llevado a acuñar la fórmula *tratar igual a los iguales* y *tratar desigual a los desiguales*.

Sin embargo, aquí se presenta un problema especialmente delicado: ¿existe algún criterio para medir la proporcionalidad? En general, este criterio depende de la relación que los destinatarios tengan con la finalidad de la distribución<sup>21</sup>. De modo que en la sociedad, teniendo todas las personas el derecho al reparto proporcional de la masa común de los bienes o de las cargas, no todos los bienes y cargas pueden ser repartidos de manera uniforme. Unos tendrán que ser repartidos en menor o mayor cantidad a las diversas personas cuando su relación respecto a la finalidad del reparto no sea la misma. El criterio de proporcionalidad depende, entonces, de diferentes factores, como “la condición, la función, la capacidad, la aportación a la sociedad y la necesidad”<sup>22</sup>.

<sup>16</sup> *Ibidem*.

<sup>17</sup> J. HERVADA, *Introducción crítica al derecho natural*, Pamplona, Eunsa, 5ª ed., 1988, p. 54.

<sup>18</sup> Reiteramos que, para los fines de un artículo referido a la regulación jurídica estatal del fenómeno religioso, basta esta noción de justicia distributiva, que se basa en la interpretación usual de Tomás de Aquino.

<sup>19</sup> J. HERVADA, *Introducción crítica al derecho natural*, cit., p. 57.

<sup>20</sup> Cfr. *ibíd.*, p. 249.

<sup>21</sup> EAE, 251.

<sup>22</sup> *Ibid.*, p. 252.

#### 4. IGUALDAD RELIGIOSA ANTE LA LEY: JUSTICIA DISTRIBUTIVA EN LO RELIGIOSO

Hasta aquí hemos visto que, por una parte, el titular de cualquier derecho calificado como humano es toda persona considerada en su estatuto ontológico. Toda persona humana es igualmente considerada como titular del derecho, sin que en esto puedan existir criterios de distinción o de diferenciación. Por otra parte, la titularidad y ejercicio de esos derechos exige que los titulares del derecho sean tratados por igual. En el terreno del derecho de libertad religiosa, según el principio de igualdad formal ante la ley, frente a la autoridad estatal no existen clases o categorías de personas sujetos titulares del derecho fundamental de libertad religiosa. Para el Estado, tanto las personas como las entidades religiosas titulares del derecho poseen por igual el derecho a ejercer su religión, independientemente del credo religioso que profesen. Este es el principio de igualdad religiosa ante la ley, hoy prácticamente aceptado en la mayor parte de estados democráticos y también en la totalidad de los documentos internacionales protectores de derechos humanos<sup>23</sup>.

El principio de igualdad ante la ley tiene como correlato el de no discriminación en la titularidad y ejercicio del derecho, que se traduce en la “expresa prohibición de cualquier acción de preferencia, restricción, exclusión o distinción por motivos religiosos que tenga por objeto o por resultado la supresión o menoscabo de aquella igualdad en la titularidad y ejercicio del único y mismo derecho de libertad religiosa y del resto de derechos y libertades”<sup>24</sup>. Igualdad ante la ley y no discriminación por motivos religiosos constituyen dos elementos de una misma fórmula. Sin embargo, la dificultad en materia de libertad religiosa y del correcto establecimiento de relaciones entre las iglesias y confesiones religiosas y el Estado, no se presenta en este igual reconocimiento de la titularidad y del ejercicio del derecho de libertad religiosa, sino en la cuestión del tratamiento o regulación jurídica que el Estado puede establecer para las iglesias y confesiones religiosas, si no le parece adecuado para el bien común someterlas al régimen jurídico de las asociaciones voluntarias meramente privadas. La regulación estatal ha de tener en cuenta, a nuestro juicio, al menos dos ideas importantes: (i) la protección jurídica que el Estado ha de brindar a las iglesias y confesiones debe siempre no solo respetar el derecho de libertad religiosa, sino, a la vez, promover el hecho religioso acaecido en la sociedad, contenido de dicha libertad y factor de suma trascendencia para el bien común y la paz pública, como demuestra la historia; y (ii) una buena técnica jurídica exige que este tratamiento jurídico considere los precisos y particulares contornos de cada una de las “entidades religiosas” ante las que se encuentra el Estado. Este reconocimiento y el consiguiente trato que las diversas entidades religiosas reciban dependerá, en última instancia, no de la titularidad del derecho –según hemos visto, todos lo tienen en igual medida como derecho esencial–, sino de las consideraciones y condiciones específicas que en su vida práctica hacen distintas entre sí a las iglesias o confesiones religiosas. Cada iglesia, cada confesión religiosa o cada instituto religioso mantiene una serie de característi-

<sup>23</sup> La más clara expresión de este principio de igualdad, enunciado en forma prácticamente unánime en la mayoría de constituciones y textos internacionales de derechos humanos, se encuentra en el considerando y artículo primero de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, los cuales establecen: “Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”. Artículo 1º: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”. J. Hervada y J. M. Zumaquero, *Textos internacionales de derechos humanos*, cit., pp. 135 y 140.

<sup>24</sup> P. J. VILADRICH, “Principios informadores del derecho eclesiástico español”, en AA. VV., *Derecho eclesiástico del Estado español*, Pamplona, Eunsa, 2ª ed., 1983, p. 228. La reciente ley chilena que establece las normas sobre la constitución jurídica de las iglesias y organizaciones religiosas (L. 19.638) reconoce por igual este principio complementario de igualdad religiosa ante la ley, señalando expresamente en su artículo 2º: “Ninguna persona podrá ser discriminada en virtud de sus creencias religiosas, ni tampoco podrán estas invocarse como motivo para suprimir, restringir o afectar la igualdad consagrada en la Constitución y la ley”.

cas que la hacen individual y por tanto distinta de las demás. Más aún, este dato de diferenciación es precisamente una clave de su arraigo y aceptación en la sociedad, al lado de otras alternativas que puedan ser elegidas por las personas en el ejercicio de su esencial libertad religiosa.

En síntesis, a pesar de que las iglesias y confesiones religiosas siguen teniendo, en su calidad de sujetos, el mismo derecho esencial de libertad religiosa, mantienen una fisonomía identificatoria o diferencial por la cual el trato que del Estado han de recibir ha de ser necesaria y justamente distinto, precisamente para que cada una de ellas sea tratada como lo exige su propia configuración y no según lo exigiría para sí la peculiar configuración requerida por alguna otra confesión religiosa. Con esto no se atenta contra la pluralidad religiosa, cada vez más presente en la sociedad, sino más bien todo lo contrario: se acepta que haya distintas iglesias y confesiones, todas ellas iguales como sujetos titulares del derecho esencial de libertad religiosa, pero precisamente para hacer efectiva la pluralidad –diferenciación– en la igualdad genérica de derechos, se da a cada una de las entidades religiosas el trato proporcional que exige.

De acuerdo a lo que antes hemos visto, este principio plantea problemas de igualdad proporcional o geométrica y de justicia distributiva.

#### 5. PROBLEMAS RECIENTES DE IGUALDAD RELIGIOSA

A veces, no entender cabalmente lo anterior lleva a proponer la uniformidad en el trato –que caracteriza a ciertas formas de “pluralismo” mal entendido– y genera así una serie de problemas de graves consecuencias prácticas. Dos son los ejemplos que propondremos, uno de carácter puramente hipotético, que podría eventualmente presentarse de no entender correctamente los artículos de la legislación mexicana en materia de libertad religiosa, y el otro plenamente actual, sucedido en la vida pública de la sociedad chilena.

##### 5.1. *La personalidad jurídica de las asociaciones religiosas. El caso mexicano*

El título segundo de la *Ley de Asociaciones religiosas y culto público mexicana*<sup>25</sup>, en su artículo 6º, habla de la naturaleza, constitución y funcionamiento de lo que ella califica como confesiones religiosas. Dice tal precepto en su parte conducente: “Las iglesias y las agrupaciones religiosas tendrán personalidad jurídica como asociaciones religiosas una vez que obtengan su correspondiente registro constitutivo ante la Secretaría de Gobernación, en los términos de esta ley”. En su tercer párrafo se puede leer: “Las asociaciones religiosas son iguales ante la ley en derechos y obligaciones”.

A pesar de que la Constitución mexicana distingue entre las iglesias y agrupaciones religiosas, la ley, haciendo suya dicha diferenciación, *uniforma* a las mismas calificándolas como “asociaciones religiosas”, las que serán constituidas como tales “una vez que obtengan su correspondiente registro”. En este sentido, la personalidad jurídica de dichas asociaciones será otorgada por el poder público solo cuando cuenten con el mencionado registro. Así, ni la Constitución ni la ley toman en consideración la naturaleza, circunstancias y contornos específicos de dichas “agrupaciones”. Para el Estado mexicano, según se ve, al menos en la legislación formal, es lo mismo la Iglesia Católica –con la cual mantiene relaciones históricas y jurídicas de importancia– que la “iglesia del espíritu derramado el día de hoy” (un nombre hipotético). Según el párrafo tercero de la ley, ambas gozarán de “iguales derechos y obligaciones”.

<sup>25</sup> Esta ley se refiere a los artículos que en materia de libertad religiosa y de relaciones Iglesia-Estado se encuentran en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: los artículos 3º, 5º, 24, 27 y 130 constitucionales. La ley referida fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 15 de julio de 1992.

La anterior situación, sin embargo, no ha de interpretarse como exigencia de uniformidad. En efecto, siguen en pie las facultades del Estado para legislar en materia religiosa, haciendo las diferencias que el bien común exija de modo proporcionado. El artículo 130 constitucional establece: "Corresponde exclusivamente al Congreso de la Unión legislar en materia de culto público y agrupaciones religiosas (...)"<sup>26</sup>. El artículo 3° de la LARCP señala: "El Estado mexicano es laico. El mismo ejercerá su autoridad sobre toda manifestación religiosa, individual o colectiva"<sup>27</sup>. En este sentido, algunos eclesiasticistas mexicanos reconocen que lo establecido en el artículo 6 tercer párrafo "no se contradice con el hecho de que las autoridades, para el buen gobierno de la sociedad, puedan conceder más autoridad y peso a aquellas confesiones religiosas que las tienen de por sí entre la población y que contribuyen con su doctrina y actuación a fomentar y desarrollar la paz social"<sup>28</sup>. Con todo, puede ser más conveniente que se haga una mención expresa de aquellas iglesias cuya naturaleza y personalidad jurídica es distinta, por no encontrarse en igualdad de condiciones, de la de otros grupos religiosos. Así, se podrá evitar una eventual confusión que, justificada bajo lo establecido en el artículo 6° de la ley, lleve a solicitar o a exigir un tratamiento igual –uniforme– de todas aquellas manifestaciones externas que la libertad religiosa tiene en sociedad sin atender el juicio prudente de la autoridad política.

### 5.2. La educación religiosa en las escuelas oficiales. El caso chileno

El problema tiene como antecedente la aparición de una nota periodística en la que un grupo de cristianos evangélicos planteaba la eliminación de la enseñanza religiosa que en las escuelas oficiales se otorgaba "porque no existe la posibilidad en muchas escuelas públicas de entregar educación religiosa a minorías que posean un credo determinado"<sup>29</sup>. "Si eso no se puede establecer –dar educación religiosa de otro tipo distinto de la católica– y en los establecimientos educativos no se asegura opción o instrucción religiosa, se establezca que en estos no se entregue ninguna"<sup>30</sup>.

La propuesta estaba encaminada a suprimir de las escuelas oficiales la educación religiosa católica, pretendiendo con esto, los grupos evangélicos solicitantes, que se les tratara paritariamente, como era el caso de la Iglesia católica. ¿Se tiene igualdad en la medida en la que los demás no tienen derecho o pierden el que antes tenían? Si la respuesta fuera afirmativa, se estaría violando el más elemental principio de justicia: se privaría a algunos de sus derechos legítimamente adquiridos y ejercidos pacíficamente solo por igualar "hacia abajo" con quienes no tienen o no pueden ejercer –por diversas razones de hecho– esos derechos. En realidad, la igualdad que favorece a todas las partes es la igualdad geométrica por la cual a nadie se priva de lo que tiene y a todos se les da lo que proporcionalmente les corresponde según la finalidad de los bienes que se distribuyen.

En el caso propuesto, la educación religiosa impartida con fondos públicos tiene por fin asegurar el derecho a la educación –también en materia religiosa– de acuerdo con las convicciones de los padres de los educandos menores. Por tanto, la completa supresión de esa educación conculcaría por igual el derecho de todos. En cambio, pueden buscarse fórmulas prácticas por las que en todas las escuelas públicas se destinen medios a ese fin en proporción a la realidad religiosa de los alumnos.

<sup>26</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 130.

<sup>27</sup> AA.VV., *Estudios jurídicos en torno a la ley de Asociaciones religiosas y culto público*, UNAM-Sria. de Gobernación, México, 1994, p. 176.

<sup>28</sup> A. PACHECO, *Temas de derecho eclesiástico mexicano*, México, Centenario, 2ª ed., 1994, p. 36.

<sup>29</sup> Cfr. Nota aparecida en "La segunda", de 4 de octubre de 1999.

<sup>30</sup> Cfr. *ibídem*.

## 6. TRATO IGUAL A LOS IGUALES Y DESIGUALES EN LO RELIGIOSO

La igualdad ante la ley nada tiene que ver con la uniformidad. La igualdad ante la ley se traduce en la igual calidad de sujeto titular de los derechos humanos que los ordenamientos constitucionales e internacionales reconocen a todos los seres humanos por su igual consideración ontológica como personas. Todos, por tanto, son titulares del mismo derecho de libertad religiosa y han de ser tratados, en igualdad de condiciones, de manera igual, pero sin igualitarismo. La justicia proporcional exige por tanto que el poder público respete la específica singularidad de las confesiones religiosas que integran la evidente pluralidad religiosa reconocida en la sociedad. Esto nos lleva, en consecuencia, a determinar que dichas particularidades o características de los grupos religiosos no deben ser óbice para tratar de limitar o restringir la titularidad del derecho de libertad religiosa. Así como la titularidad del derecho corresponde a todas las personas por igual, en forma individual o de manera colectiva, en el caso de los grupos religiosos sus rasgos definitorios no podrán ser motivo para la supresión de su derecho, menoscabo o pérdida de él.

Por otra parte, estas mismas especificidades determinan la manera o forma en que el Estado debe tratar a las iglesias o confesiones religiosas, considerando siempre en primerísimo lugar que al lado de la igualdad como no discriminación está la igualdad como proporción. Es decir, por esos particulares contornos o características que las identifican, se les ha de dar un tratamiento ajustado a lo que Viladrich califica como "realidad diferencial"<sup>31</sup>. Por tanto, si bien las diferencias entre las iglesias, confesiones religiosas y grupos religiosos no los hacen sujetos distintos en la titularidad del derecho de libertad religiosa, sí los hacen acreedores de un tratamiento diverso por parte del Estado. El Estado deberá tratarlos igualmente, pero proporcionalmente, nunca uniformemente. En este sentido, en el terreno del derecho eclesiástico del Estado la relación entre el poder público y las iglesias, confesiones religiosas o institutos religiosos, es decir, la deuda que aquel tiene para con estas, debe ser ajustada o adecuada a esos "grupos religiosos". Estos grupos son iguales como destinatarios de la distribución, en cuanto sujetos titulares, y por tanto cada uno tiene derecho a que en esta distribución el trato sea igual. Esta igualdad es el adecuado ajustamiento de lo que el Estado ha de entregar o lo que este debe a los grupos religiosos. Como dice Hervada: "en última instancia, lo que debe darse en una relación de justicia es lo proporcionado o adecuado -ajustado- a su titular"<sup>32</sup>; en este caso, al titular del derecho de libertad religiosa.

Así, a pesar de la paritaria titularidad del derecho, o sea, la igual satisfacción en el derecho, la reciprocidad en el trato de este no tiene la misma medida<sup>33</sup>. Es decir, no es igual la parte o el trato que les corresponde a las iglesias y al resto de las confesiones o grupos religiosos, sino que ha de ser proporcionado. Esta parece ser la razón por la que, en la mayor parte de los Estados occidentales, existe no un trato preferencial hacia la Iglesia Católica, sino ajustado a sus contornos específicos.

Vamos a remitirnos a esta Iglesia como ejemplo por ser, en definitiva, la mayoritaria en el mundo occidental y con la que generalmente se comparan el resto de los grupos religiosos para exigir igual tratamiento por parte del poder público; sin embargo, estos mismos criterios podrían ser perfectamente comprendidos en otros lugares donde la religión mayoritaria fuera otra distinta de la católica. ¿Son igualmente titulares del derecho de libertad religiosa otras confesiones o grupos religiosos distintos del católico? Sí. ¿Cabe un igual tratamiento para las otras confesiones distintas de la Iglesia Católica? Sí. Sin embargo, dicho tratamiento es, como decíamos, ajustado.

<sup>31</sup> P. J. VILADRICH, "Principios informadores del derecho eclesiástico español", cit., p. 228.

<sup>32</sup> J. HERVADA, *Lecciones propedéuticas de filosofía del derecho*, Pamplona, Eunsa, 1992, p. 210.

<sup>33</sup> Por medida del derecho entendemos "la caracterización y delimitación intrínseca y extrínseca del derecho; la delimitación de la cosa: su cantidad, cualidad, naturaleza, etc., el modo como la cosa es del titular: propietario, arrendatario, usuario, etc.; las facultades jurídicas que competen al titular; los presupuestos y requisitos de uso del derecho (...)". *Ibíd.*, p. 206.

## 7. FACTORES DE TRATO AJUSTADO EN LA LIBERTAD RELIGIOSA

Como ha señalado Hervada, “toda distribución se hace, pues, en razón de unos fines, lo que comporta que el derecho de cada destinatario se mide por su relación con el fin de la distribución (...)”<sup>34</sup>. Las iglesias, confesiones o grupos religiosos, persiguen, en principio, un fin común, la búsqueda y fomento de las convicciones religiosas de las personas, el respeto de su libertad religiosa y lo que dicha observancia trae como exigencias prácticas (v.gr., el culto público y la manifestación de este). Este fomento y respeto a las convicciones personales, en definitiva a la libertad religiosa de las personas, contribuye claramente al bien social en general, a una cierta estabilidad y paz social, etcétera. Sin embargo, también es cierto que la Iglesia Católica, en la consecución de esta libertad y en consecuencia en el fomento y desarrollo del bien común general, requiere de un tratamiento proporcional a sus necesidades. Tomando los ejemplos antes reseñados podríamos decir que, en el caso mexicano, la uniformidad a la que confusamente podría llevarnos la mala interpretación del artículo 6º, se podría traducir en la igual cantidad de ministros que prestarán atención en las fuerzas armadas, sean estos católicos o de tantas religiones como soldados con dichas convicciones existieran en el ejército; o al mismo número de sacerdotes o pastores en centros hospitalarios o de beneficencia social cuando solo hay una persona que es adventista del séptimo día o testigo de Jehová, o que solicitara una persona de estas religiones que se construyera un templo igual que el católico; o, también, si fuera el caso —que no lo es—, que el Estado otorgara igual cantidad de dinero a la Iglesia Católica que a iglesias que no tienen cuantitativamente las mismas necesidades, etcétera. ¿Qué tipo de igualdad es necesaria para tratar estos problemas? ¿Será la de uniformidad o la de proporcionalidad? En el caso chileno, la pretensión de suprimir la enseñanza religiosa de las escuelas oficiales por no contar otras religiones con la posibilidad de hacerlo ellas, no solo vulnera el derecho de los padres a que sus hijos reciban educación religiosa que esté de acuerdo con sus convicciones, derecho reconocido en prácticamente la totalidad de documentos internacionales protectores de derechos humanos<sup>35</sup>, sino que además restringiría los derechos de la Iglesia Católica. Por eso creemos que es necesario que en un país mayoritariamente católico como el chileno, y por un elemental principio de justicia distributiva, la Iglesia Católica goce de garantías mayores en términos cuantitativos, aunque iguales —las mismas— en términos proporcionales.

Con el argumento anterior no estamos apelando a factores que tradicionalmente son empleados para solucionar los problemas planteados, como podrían ser, por ejemplo, el mayor arraigo que la Iglesia Católica ha tenido en las sociedades occidentales; o los años de antigüedad que tiene con relación al resto de las entidades religiosas; ni siquiera estamos llamando la

<sup>34</sup> EAE, p. 251.

<sup>35</sup> Así, por ejemplo, la *Declaración Universal de Derechos Humanos* de 1948, en su artículo 26.3 reconoce a los padres el derecho preferente que tendrán de escoger la educación que habrá de darse a sus hijos. De igual modo, el artículo 13.3 del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* de 1966, reconoce el derecho de los padres o tutores del menor para escoger centros educativos donde se dé una educación moral y religiosa que sea coincidente con sus propias convicciones. En este mismo sentido, el *Pacto de Derechos Civiles y Políticos* en su artículo 18.4 reconoce expresamente el compromiso de los Estados por respetar el derecho de los padres o de los tutores legales para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones. En un sentido parecido, los documentos internacionales de carácter regional reconocen casi textualmente la idea anterior (cfr., artículo 2 del Protocolo Adicional número 1 del *Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales* y artículo 12.4 del *Pacto de San José de Costa Rica*). Finalmente, uno de los más recientes documentos internacionales, la *Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones*, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 25 de noviembre de 1981, reconoce en su artículo 15.2 la idea que venimos anunciando: “Todo niño gozará del derecho de tener acceso a educación en materia de religión o convicciones conforme con los deseos de sus padres o, en su caso, sus tutores legales y no se obligará a instruirse en una religión o convicciones contra los deseos de sus padres o tutores legales, sirviendo de principio rector el interés superior del niño”.

atención sobre el acto fundacional, estructura y jerarquía que esta Iglesia tiene<sup>36</sup> y que la distingue de las otras y del resto de confesiones religiosas. Nuestra pretensión es más modesta. Es solo observar el principio de proporcionalidad que ha regido en el derecho y por el que efectivamente se llega a una igualdad más real.

Otro factor importante en la distinción que efectivamente exige una igualdad proporcional en el trato a la Iglesia Católica respecto del resto de las confesiones religiosas es el de la igual condición existente entre la referida Iglesia y el Estado. Ambos son sujetos de derecho internacional y como tales han de ser tratados. Su propia naturaleza de sujeto internacional les da la posibilidad de llevar a efecto sus correspondientes acuerdos de concertación y tratados, como por ejemplo los que se llevaron a efecto entre la Santa Sede y el Estado español a través de los Acuerdos firmados en 1979, que fueron regidos por la normativa constitucional correspondiente a la firma de tratados internacionales con otros Estados. De ahí que cualquier intento de aproximación entre los Acuerdos con el catolicismo y las otras iglesias y grupos religiosos, no obstante la analogía que naturalmente se busca, no puede ser completo.

Dionisio Llamazares ha reconocido esta significativa diferenciación, especialmente en dos puntos. Por una parte, los sujetos son distintos. En los Acuerdos señalados, los sujetos son el Estado español y la Iglesia Católica y, en su nombre, los firma la suprema autoridad de cada uno de ellos: el Papa y el Rey como Jefe de Estado (art. 63.2 de la Constitución española). En los Acuerdos con cualquier otra confesión las partes son esa confesión y el Gobierno. Por otra, los Acuerdos con otras confesiones deben ser aprobados por las Cortes Generales, mientras que en los Acuerdos internacionales –entre ellos los concordatos y acuerdos similares con la Santa Sede– su intervención es anterior, no posterior, al Acuerdo, y no *aprueban, autorizan* el Acuerdo. Los Acuerdos con la Iglesia Católica han sido, pues, autorizados, no aprobados<sup>37</sup>. Además, en el caso de la aplicación e interpretación de unos y otros, también es significativa la diferencia. En el caso de los Acuerdos con las religiones distintas de la católica la aplicación y desarrollo de los Acuerdos se encomienda exclusivamente al Gobierno. En los Acuerdos con la Iglesia Católica, se reconoce el principio de bilateralidad. La Santa Sede y el Gobierno la realizan de común acuerdo<sup>38</sup>.

El caso español, por tanto, confirma que el principio de justicia distributiva encuentra plena vigencia práctica a la hora de determinar cómo el Estado ha de dar un trato igual a situaciones iguales y uno desigual a situaciones desiguales.

## 8. CONCLUSIONES

La igualdad que tienen las iglesias y confesiones religiosas debe entenderse en dos sentidos. Por una parte, existe una igualdad formal ante la ley por la que tanto las iglesias como las demás entidades religiosas gozan del mismo derecho de libertad religiosa, tanto en la titularidad de este derecho como en su ejercicio. La titularidad del derecho y su correspondiente ejercicio se sustentan en una igualdad ontológica por la que las personas son iguales cuando ejercen sus derechos, individual o colectivamente. El correlato de esta igualdad es la no discriminación por motivos religiosos. Sin embargo, no constituye “discriminación” –en el sentido normativo de una distinción injusta– el reconocimiento de las peculiaridades de cada grupo. La no discriminación en materia religiosa confirma el principio de igualdad y de no

<sup>36</sup> Sobre la naturaleza de la potestad de la Iglesia, cfr. F. J. CASTAÑO, “La potestad de la Iglesia”, en *Las relaciones entre la Iglesia y el Estado. Estudios en memoria del profesor Pedro Lombardía*, Madrid, Universidad Complutense de Madrid-Universidad de Navarra, 1989, pp. 1059-1066.

<sup>37</sup> D. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, “Los acuerdos y el principio de igualdad: comparación con los acuerdos con la Iglesia Católica y situación jurídica de las confesiones sin acuerdo”, en *Acuerdos del Estado español con confesiones religiosas minoritarias. Actas del VII Congreso Internacional del Derecho Eclesiástico del Estado, Barcelona, 1994*, Madrid, Marcial Pons, 1996, pp. 166-167.

<sup>38</sup> Cfr. *ibíd.*, pp. 167-169.

uniformidad en el trato; confirma también que las iglesias mantienen para sí características precisas y contornos particulares que las distinguen entre ellas y deben ser tomadas en cuenta por el poder público para relacionarse con ellas en la manera que mejor faciliten la relación. El trato que corresponde a las iglesias, confesiones religiosas o institutos religiosos por parte del poder público debe ser un trato proporcionado, es decir, ajustado a esos precisos y particulares contornos que identifican a cada una de ellas, con lo cual, el derecho que tienen las entidades religiosas para que se les respete y promueva su derecho de libertad religiosa ha de ser necesariamente medido o proporcionado, y el Estado solo puede satisfacerlo tratando a cada grupo según la justa proporción que exijan sus características y su situación respecto de los demás grupos religiosos.

Por lo tanto, el derecho de libertad religiosa no ha de confundirse con la uniformidad. La igualdad proporcional en el trato de las entidades religiosas no solo no atenta contra la pluralidad religiosa en una sociedad, sino que además la exige; en consecuencia no ha de confundirse pluralidad religiosa con el pluralismo religioso —en el sentido ideológico referido— que exige uniformidad en el trato.