

VI. UN ESTADO LAICO. APUNTES PARA UN LÉXICO ARGUMENTAL. A MODO DE INTRODUCCIÓN*

Tras haberme ocupado por extenso de en qué medida cabe considerar a España como Estado laico, a la luz de su jurisprudencia constitucional,¹⁰⁸ me limitaré a abordar ahora algunos términos presentes de modo habitual en todo debate o polémica sobre el particular. Comenzaré por el ya citado, agrupando luego los restantes por orden alfabético.

1. *Estado laico*

Es frecuente que se lo entienda, como propone el laicismo, vinculado de modo inevitable a una estricta separación (que evite toda posible contaminación) entre el Estado y cualquier elemento de procedencia religiosa. Ello explica que no pocos opten por rechazar el término, aunque en realidad lo que consideran rechazable es el laicismo.¹⁰⁹ Se da obviamente por supuesta tal identificación por sus defensores, que ven así consolidado un falso dilema entre el Estado confesional y el laicista sin un posible término medio (Estado laico).

* En *Persona y Derecho*, Pamplona, 2005 (53), pp. 21-53.

¹⁰⁸ *España ¿un Estado laico? La libertad religiosa en perspectiva constitucional*, Madrid, Civitas, 2005. Se halla en imprenta una nueva versión notablemente ampliada: *Un Estado laico*, Cizur Menor, Thomson-Reuter-Aranzadi.

¹⁰⁹ Esta polisemia lleva a considerar jurídicamente inútil el recurso al término laico a G. Dalla Torre para el que el laicismo “obviamente no es una postura laica sino ideológica”, “Laicità: un concetto giuridicamente inùtiles”, *Persona y Derecho*, 2005 (53), p. 142.

Se ha defendido que no cabría falsear su concepto histórico, acuñado en Francia en clave laicista. También en la Italia de la posguerra el mapa político, y por ende el cultural, se articuló durante decenios en torno al dilema católico-laico. Pero la historia es fluida. Se ha hecho ya frecuente en Italia que figuras políticas o culturales ‘laicas’ (Pera, Rutelli, Fallaci...) suscribieran públicamente sin sofoco posturas defendidas por la jerarquía católica. También se observa un notable deshielo del laicismo en Francia, como ha señalado recientemente Habermas, antes de apuntar: “creo que el Estado liberal debe ser muy cuidadoso con las reservas que alimentan la sensibilidad moral de sus ciudadanos, porque además esto es algo que redundaría en su propio interés. Estas reservas amenazan con agotarse, sobre todo teniendo en cuenta que el entorno vital cada vez está más sujeto a imperativos económicos”.¹¹⁰ Insistir en tal argumento acaba reflejando, más que respeto a una historia siempre fluida, una interesada defensa del laicismo, que llevaría a proponer embalsamarla.

El propio Tribunal Constitucional español, al aludir a la presencia en su ordenamiento de una “laicidad positiva”,¹¹¹ sugiere un reconocimiento del Estado español como laico pero no laicista; aunque no parece haber acertado a la hora de identificar su fundamento, que no sitúa más allá de la mera “aconfesionalidad”.

Lo que realmente está en discusión es si se considera a lo religioso —al igual que lo ideológico— como un factor socialmente positivo, enriquecedor de una sociedad democrática. El laicismo lo valora negativamente, como elemento bloqueador del diálogo o alimentador de un fanatismo conflictivo, por lo que más que justo título para un derecho sería si acaso conducta objeto

¹¹⁰ “El precepto de neutralidad frente a todas las comunidades religiosas y todas las ideologías no desemboca necesariamente en una política religiosa laicista que hoy en día es criticada incluso en Francia”. J. Habermas en su artículo en *Die Welt*, agosto de 2005, en vísperas de la Jornada Mundial de la Juventud de Colonia; citamos por la versión española publicada por *ABC* el 16 de agosto de 2005.

¹¹¹ En las SSTC 46/2001, del 15 de febrero F.4; 128/2001, del 4 de junio, F.2 *in fine*; 154/2002, del 18 de julio, F.6 y 101/2004, del 2 de junio, F.3.

de tolerancia. Bastaría, sin embargo, con suscribir la equiparación entre libertad ideológica y religiosa, que el artículo 16.1, CE, plantea, para que buena parte de los problemas así suscitados quedaran privados de fundamento.

Desde una perspectiva argumental, el término *Estado laico* genera entre nosotros una acogida favorable, en la misma medida en que produce rechazo el término *confesional*. Por lo demás, oponerse a un Estado laico tenderá a interpretarse como una opción, más o menos consciente, por la confesionalidad. Si —como sugiero más abajo— laico se opone a clerical,¹¹² no dudaría en afirmar que España es un Estado laico; “tan laico como yo”, suelo añadir. De ahí que haya mantenido que su Constitución diseña “Un Estado tan laico como sus ciudadanos”.¹¹³

2. Ateísmo

Se ha resaltado que el ateísmo no sería sino una expresión más de la libertad religiosa constitucionalmente garantizada.¹¹⁴ La libertad para adherirse a un credo religioso, como la de afiliarse a partidos o sindicatos, incluiría una dimensión negativa: la posibilidad de optar por no hacerlo. Se ha llegado a sugerir que favorecer o promocionar el ateísmo, no sólo conferiría a los ciudadanos ateos una igualdad de trato con el que hoy merecen los que se adhieren a confesiones religiosas, sino que favorecería el

¹¹² No en vano la primera acepción de ‘laico’ en el *Diccionario de la lengua española* es “Que no tiene órdenes clericales, lego”. Queda para la segunda la versión laicista: “Dícese de la escuela o enseñanza en que se prescinde de la instrucción religiosa”.

¹¹³ En la conferencia de clausura de las Jornadas Universitarias de los Pirineos, El Grado (Huesca), 24 de julio de 2005.

¹¹⁴ R. Drástico Soriano que pone en guardia ante “la voracidad deglutidora de los pensamientos libres”, que caracterizaría al “proselitismo religioso y su astucia para impregnar las conciencias desde la más tierna edad de las personas”, “Del pluralismo confesional al pluralismo religioso íntegro: los límites al principio de igualdad religiosa”, *Revista Cortes Generales*, 1986 (7), pp. 102 y 108-113.

rigor y profundidad del acto de fe, al disponer el posible creyente de un mayor caudal de información y contraste.¹¹⁵

Es obvio que la Constitución española no asume tal planteamiento. Por otra parte, tampoco sus desarrollos legislativos han recogido hasta el momento la posibilidad de que el Estado financie a quienes en unas elecciones promueven la abstención, sino sólo a los partidos que obtienen escaños y en proporción a los obtenidos. Sin duda ello se debe a que se considera socialmente positiva la participación electoral, sin perjuicio de que las proclamas abstencionistas puedan hacer el voto más reflexivo. Tampoco se ha establecido la posibilidad de que quienes defienden la no afiliación sindical cuenten con trabajadores liberados que puedan dedicar a ello todo o parte de su jornada laboral.

3. *Confesionalidad*

Se entiende por Estado confesional aquel que se vincula a determinado credo religioso, comprometiéndose a trasladar al orden civil sus exigencias sociales y políticas tal como sean expresadas por la jerarquía correspondiente. La historia constitucional española suscribe tal confesionalidad hasta 1978, con el único paréntesis de la segunda República; salvo el ocasional reconocimiento de libertad religiosa a los extranjeros, haciendo extensivo dicho trato a los españoles no católicos, en la de 1869.

Expresión arquetípica de dicha confesionalidad fueron las leyes fundamentales del franquismo; ello llevó paradójicamente al Estado español a promulgar de modo tardío una ley de libertad religiosa, en confesada obediencia a la doctrina establecida por el Concilio Vaticano II al respecto.

¹¹⁵ Ibán, I. C., “Grupos confesionales atípicos en el derecho eclesiástico español vigente”, *Estudios de derecho canónico y de derecho eclesiástico (en homenaje al profesor Maldonado)*, Madrid, Universidad Complutense, 1983, p. 280.

La afirmación con que arranca el artículo 16.3, CE —“Ninguna confesión tendrá carácter estatal”— establece una neta aconfesionalidad.

Se utiliza, sin embargo, en ocasiones el término *confesional* de modo mucho más amplio y genérico. Se califica en estos casos como tal a toda medida de los poderes públicos que suscriba contenidos ético-materiales de raíz ideológica o religiosa. Así, tras de señalar acertadamente que “cuanto digamos de las creencias religiosas y de las confesiones vale también para cualquier ideología, sistema filosófico o concepción ética”, se ha apuntado que un Estado puede ser laico o confesional tanto en relación con un credo religioso como con un credo no religioso. De ahí que se sugiera que “hoy, si existe un cierto confesionalismo, me parece más laico que religioso”, ya que “Estado confesional no es sólo aquél que proclama una religión oficial y protege a una iglesia determinada, sino también aquél que pretende orientar las opciones éticas y aún estéticas de sus ciudadanos, privilegiando la posición de los partidos, sindicatos, empresas de comunicación o asociaciones mayoritarias, o la de sus intelectuales o artistas orgánicos”.¹¹⁶ Esto —aparte de hacer más complicado el debate— podría invitar a dar por hecha la posibilidad de que existan medidas de los poderes públicos que por su neutralidad no asumirían contenido ético-material alguno; lo que resulta difícilmente imaginable.

Se va aún más allá cuando se rechaza una confesionalidad sociológica, entendida como el fáctico reflejo social de las propuestas de determinadas confesiones. En clave laicista, llega a afirmarse que no basta con que los poderes públicos guarden una exquisita separación respecto a las confesiones religiosas, sino que habrían de mantenerse también separados de la sociedad en la medida en que ésta refleje connotaciones religiosas.¹¹⁷ La pre-

¹¹⁶ Así Prieto Sanchís, L., “Religión y política (a propósito del estado laico)” *Persona y Derecho*, 2005 (53), pp. 115 y 137-138.

¹¹⁷ Llamazares, D., “A vueltas con la laicidad”, *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Vidal Guitarte*, Castellón, Diputación, 1999, t. II, pp. 492 y 493.

sencia de autoridades en actos públicos de carácter religioso se convierte en el test más socorrido al respecto. Esta separación entre Estado y sociedad parece desafiar los más elementales principios de la democracia liberal.

4. *Confesiones*

Se bordea la aporía cuando el Estado ha de cooperar con las confesiones religiosas pero, a la vez y por respeto a la libertad religiosa, difícilmente puede arrogarse la capacidad de establecer cuáles¹¹⁸ y cuántas son. En España aparecen registradas por millares las entidades religiosas. En marzo de 2004 hay 909 entidades que se definen como evangélicas o protestantes, que confluirán en la FEREDE; las entidades islámicas serían 229, adheridas 177 de ellas a las dos federaciones (FEERI y UCIDE), que forman la Comunidad Islámica de España (CIE); las judías serían 16, de las que 15 se integran en la federación correspondiente (FCIE). Cabe añadir, entre otras, 9 Iglesias ortodoxas, 3 de tradición hindú y 19 budistas, 5 de ellas federadas.¹¹⁹ Con posterioridad, la FEREDE hace inventario de hasta 2,193 entidades,¹²⁰ y se les atribuyen 400,000 fieles.¹²¹ Al no resultar

¹¹⁸ Particularmente significativa al respecto la STC 46/2001, que dejan sin efecto la denegación a la vulgarmente identificada como “secta Moon” de su inscripción en el Registro de Entidades Religiosas. De los criterios utilizados al respecto en los Estados Unidos se ha ocupado R. Palomino, “Laicismo, laicidad y libertad religiosa. La experiencia norteamericana proyectada sobre el concepto de religión”, *Persona y Derecho*, 2005 (53), pp. 327-347.

¹¹⁹ Mantecón Sancho, J., “Praxis administrativa y jurisprudencia en torno a la inscripción de las confesiones y entidades confesionales en el Registro de Entidades Religiosas”, *Pluralismo religioso y Estado de derecho*, Madrid, Consejo General Poder Judicial, 2004 (Cuadernos de Derecho Judicial, XI), pp. 300 y 301.

¹²⁰ Blázquez, M., “Protestantismo español. Reseña histórica y estructuración actual”, en García García, Ricardo y González Sánchez, Marcos (coords.), *Aplicación y desarrollo del Acuerdo entre el Estado español y la FEREDE*, Madrid, Fundación Universitaria Española, 2008, p. 38.

¹²¹ S. Grau Beltrán les atribuye 400,000 fieles, “El protestantismo en España, situación actual”, *La nueva realidad religiosa española: 25 años de la Ley*

sencillo negar a algún solicitante tal condición; ello plantea una particular dificultad a la hora de combatir la acción de las llamadas *sectas destructivas*.¹²²

El Estado español se reserva la posibilidad de establecer con las confesiones a las que reconoce particular arraigo, acuerdos, bien por vía legislativa unilateral (sin perjuicio de previa negociación), como ocurrió en 1992 con las comunidades evangélicas, islámicas y judías,¹²³ o por vía bilateralmente concordada con carácter de tratado internacional (típica de las relaciones con la Santa Sede).¹²⁴ Todo ello marca una clara diversidad de reconocimiento por parte de los poderes públicos.

El mandato del artículo 16.3, CE, por el que los poderes públicos han de “tener en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española” parte ya implícitamente de una pluralidad de confesiones con desigual respuesta social. La mención expresa a la *Iglesia católica* descarta por adelantado que las desigualdades previsibles —dada la imposible neutralidad de efectos¹²⁵ de las normas— puedan sin más estimarse discriminatorias. El Tribunal Constitucional español ha remitido a la vía del recurso de amparo

Orgánica de Libertad Religiosa, Madrid, Ministerio de Justicia, 2006, p. 75.

¹²² De interés al respecto las SSTC 260/1994, del 3 de octubre, y 141/2000 del 29 de mayo.

¹²³ Sobre el particular, entre otros, Fernández-Coronado González, A., *Estado y confesiones religiosas: un nuevo modelo de la religión (los pactos con las confesiones: Leyes 24, 25 y 26 de 1992)*, Madrid, Civitas, 1995.

¹²⁴ Ya por el Acuerdo del 28 del julio de 1976 el Estado español renunció a los privilegios de fuero y de presentación de obispos. El 4 de diciembre de 1979 serían ratificados cuatro acuerdos sobre Asuntos Jurídicos, sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, sobre Asistencia Religiosa a las Fuerzas Armadas y Servicio Militar de Clérigos y religiosos, y sobre Asuntos Económicos, después de firmarse el 3 de enero anterior. Los textos de todos ellos se incluyen como apéndice en Fornés, J., *El nuevo sistema concordatario español*, Pamplona, Eunsa, 1980, pp. 167-184. Sobre el particular, Martínez Torrón, J., “Concordato, cooperación e igualdad. La cooperación del Estado español con las confesiones religiosas a la luz del vigente sistema de acuerdos con la Iglesia católica”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 2004 (4), p. 7 (versión www.iustel.com).

¹²⁵ Cfr. nota 13.

las posibles quejas sobre el particular; el volumen de los hasta ahora planteados es prácticamente nulo.

5. *Constitución (española)*

Artículo 16:

1. Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley.

2. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias.

3. Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones.

Artículo 27:

1. Todos tienen el derecho a la educación. Se reconoce la libertad de enseñanza.

2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales.

3. Los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

4. La enseñanza básica es obligatoria y gratuita.

5. Los poderes públicos garantizan el derecho de todos a la educación, mediante una programación general de la enseñanza, con participación efectiva de todos los sectores afectados y la creación de centros docentes.

6. Se reconoce a las personas físicas y jurídicas la libertad de creación de centros docentes, dentro del respeto a los principios constitucionales.

7. Los profesores, los padres y, en su caso, los alumnos intervendrán en el control y gestión de todos los centros sostenidos por la Administración con fondos públicos, en los términos que la ley establezca.

8. Los poderes públicos inspeccionarán y homologarán el sistema educativo para garantizar el cumplimiento de las leyes.

9. Los poderes públicos ayudarán a los centros docentes que reúnan los requisitos que la ley establezca.

10. Se reconoce la autonomía de las Universidades, en los términos que la ley establezca.

6. *Convicciones*

La afirmación de que “no cabe imponer las propias convicciones a los demás” ha demostrado en el escenario español una peculiar contundencia argumental no exenta de algún que otro estrabismo. Cuando se habla de ‘convicciones’ parece pensarse de inmediato en los creyentes (sobre todo en los católicos, que multiplican por veintisiete el porcentaje del resto de las confesiones). Ello encierra una doble tesis realmente sorprendente: los no creyentes serían ciudadanos sin convicciones; de ahí que se dé por hecho que no pueden imponerlas. Como consecuencia, precisamente por no estar convencidos de nada, su opinión debería ser decisiva a la hora de establecer un consenso democrático. Al margen de toda neutralidad, ese presunto cero en convicciones se sitúa a la derecha, multiplicando así el valor de sus propuestas, mientras los creyentes se ven tratados en el ámbito público como un cero a la izquierda.

Dentro ya de este simpático juego, no faltará una auténtica caza de brujas contra todo aquel del que quepa sospechar que está más convencido de la cuenta. Se atenta así a la laicidad, dando por hecho que sus opiniones no son sino el trasunto de los dictados de una jerarquía eclesiástica de la que, al parecer, estaría prisionero. Se ha señalado, por el contrario, que “la laicidad formal (o laicidad a secas) significa que en la esfera pública se admiten todos los argumentos o posiciones en pie de igualdad, sin que ninguno aparezca primado o postergado en función de su procedencia”.¹²⁶ Estas actitudes inquisitoriales convierten en

¹²⁶ Prieto Sanchís, L., *Religión y política*, cit., nota 116, p. 116.

la práctica en papel mojado el mandato del ya transcrito artículo 16.2, CE: “nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias”.

Tal intento de convertir a los creyentes en ciudadanos de segunda categoría no dejaría de ser una curiosa anécdota, si no fuera porque parece acabar siendo interiorizado por sus presuntas víctimas. Aunque suele atribuirse a propósitos laicistas de determinados ambientes políticos y culturales dicha situación, pienso que ésta se alimenta sobre todo de un laicismo autoasumido. No son pocos en España los católicos que parecen convencidos de que llevar al ámbito público planteamientos acordes con sus propias convicciones equivaldría a pretender imponerlas a los demás; el resultado no puede resultar más pintoresco: acaban dejando que sean las de los demás las que se impongan en el ámbito público, e incluso colaboran explícitamente a que así ocurra. Arquetípico al respecto es la piedra filosofal para, temiendo ser considerado de derechas, parecer de centro: suscribir lo que sobre el particular diga la izquierda; pues qué bien...

7. Cooperación

El artículo 16.3, CE, no sólo no incluye mandato alguno de separación entre el Estado y elementos de orden religioso, sino que establece que los poderes públicos “mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación” con las *confesiones*, teniendo “en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española”.

Este principio de cooperación supone una expresa afirmación de la vigencia respecto a la libertad religiosa de la acción positiva prevista en el artículo 9.2 para hacer más “reales y efectivas” las exigencias de “la libertad y la *igualdad*”. Supone la principal consecuencia de la “*laicidad* positiva” o ‘laicidad por atención’ que, a mi juicio, caracteriza a nuestro texto constitucional. No es extraño que se lo haya resaltado como su más original aportación¹²⁷ en este ámbito.

¹²⁷ Lo que no impide que, aun sin referencia expresa en el texto constitucional, se ejerza también en otros sistemas; *cfr.* Tettinger, P. J., “Libertad religiosa

8. *Escuela*

La relevancia de la actividad educativa en la conformación de la sociedad cobró contenido polémico en el ambiente posrevolucionario decimonónico. La ruptura con el antiguo régimen incita a una neutralización del influjo eclesiástico sobre los ciudadanos, sólo posible mediante la consolidación de un Estado educador. Superado este ambiente estatalista de Kulturkampf, se abre paso en la centuria siguiente una propuesta de educación estatal caracterizada por lo que se ha llamado “neutralidad de propósito”:¹²⁸ el Estado renuncia a adoctrinar al ciudadano, a la vez que hace compatible su responsabilidad de satisfacer el derecho a la educación con la entrada en juego de la iniciativa social, en ejercicio de la libertad de enseñanza.

El artículo 27.1, CE, recoge con nitidez este nuevo escenario, al reunir en un mismo epígrafe “derecho a la educación” y “libertad de enseñanza”. Por otra parte, no sólo “se reconoce a las personas físicas y jurídicas la libertad de creación de centros docentes, dentro del respeto a los principios constitucionales” (27.6), sino que el Estado se presta a compartir, con “los profesores, los padres y, en su caso, los alumnos”, “el control y gestión de todos los centros sostenidos por la Administración con fondos públicos” (27.7); se establece además que los poderes públicos “ayudarán a los centros docentes que reúnan los requisitos que la ley establezca” (27.9).

Todo ello da pie al sistema de conciertos educativos vigente en España, capaz de garantizar la gratuidad de la obligatoria enseñanza básica (27.4), sin menoscabo —de acuerdo con la jurisprudencia constitucional— de la preservación del ideario propio que puedan suscribir los centros de iniciativa social. La ya aludida neutralidad de la enseñanza estatal excluye la existencia de ideario en sus centros, salvo el general y obligado “respeto a

y cooperación con las confesiones: el modelo alemán”, *Persona y Derecho*, 2005 (53), pp. 293-325.

¹²⁸ Remito de nuevo a la nota 13.

los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales” (27.2). No obstante, es obvio que en los aspectos morales y religiosos, inevitablemente presentes en toda tarea educativa, se hace imposible dicha neutralidad, lo que llevará a establecer una adicional garantía constitucional.

El artículo 27.3, CE, señala en efecto que “los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”. La jurisprudencia constitucional ha descartado por partida doble toda identificación entre este mandato y el posible acceso a centros con ideario propio. Ni el ideario de un centro cabe reducirlo a aspectos morales y religiosos,¹²⁹ ni cabe derivar la garantía del derecho expresamente recogido en este epígrafe al posible ingreso del alumno en un centro con acorde ideario.

Parece claro que el texto de este epígrafe tercero no resulta muy compatible con la opción laicista por una escuela pública laica; se excluye en ella toda enseñanza moral y religiosa, que se deriva hacia las comunidades eclesiales o unidades familiares, fuera del sistema educativo. Resultaría en dicho contexto poco inteligible qué es lo que los poderes públicos del Estado español acabarían garantizando a los padres y a través de qué medios. Todo parece indicar que, no concibiéndose una formación del ciudadano amputada de nociones sobre moral y religión, un Estado neutral desplaza a la libre elección de los padres la posible determinación de sus contenidos. (No obstante, la implantación de la asignatura de Educación para la ciudadanía con posterioridad a la primera versión de estas páginas convierte en problemático este punto de vista).¹³⁰

¹²⁹ Para la STC 5/1981, del 13 de febrero, aunque el ideario entra en “indudable interacción” con el derecho de los padres a elegir la formación religiosa y moral de sus hijos, no se convierte en su mero instrumento, ya que conecta con el “derecho a elegir centro docente”, y en consecuencia “no está limitado a los aspectos religiosos y morales de la actividad educativa”.

¹³⁰ Remito para su tratamiento a la aludida nueva edición de mi libro *Estado laico, cit.*, nota 108.

Como en tantos otros aspectos, serán las confesiones religiosas las que —contando con la cooperación del Estado— brinden a los ciudadanos esa enseñanza que desean para sus hijos. Ello conllevará el peligro de que el problema se clericalice institucionalmente en desdoro de la laicidad, al entablarse una inacabable polémica entre el Estado y la jerarquía de turno sobre el modo de impartir dicha enseñanza, pasando a segundo plano el teórico protagonismo de los padres.

Los acuerdos con las comunidades islámicas, evangélicas y judías apenas han hasta ahora aportado soluciones a este aspecto, por razones varias: escaso número de solicitantes, desinterés del propio grupo religioso, desunión entre las comunidades del mismo credo, que complica la interlocución con el Estado... Por el contrario, uno de los celebrados con anterioridad con la Iglesia católica lo desarrolla con bastante detalle.

El problema ha venido girando fundamentalmente sobre la obligada equiparación entre dicha enseñanza y la de las asignaturas “fundamentales”, así como sobre su necesaria inclusión en el horario escolar en términos tales que no penalicen a los alumnos en razón de la opción elegida. Cuando la cuestión se planteó en los estudios universitarios de pedagogía, al tratarse de una asignatura obligatoria, la solución no fue tan compleja.¹³¹ Cómo combinar una asignatura de libre elección que sea a la vez tratada como “fundamental”, no resulta tan fácil. Hubo que esperar veinticinco años para que —por poco tiempo— se propusiera una solución viable: que existiera una asignatura general para un tratamiento genérico de las cuestiones morales y religiosas, a la vez que se abrían posibles alternativas confesionales. La fórmu-

¹³¹ Anulando la supresión de la asignatura optativa “Doctrina y moral católicas y su pedagogía” en la Escuela Universitaria del Profesorado de la Universidad Autónoma de Madrid, la STC 187/1991, del 3 de octubre, apunta que “la justificación de incluir dicha asignatura puede encontrar apoyo en el artículo 27.3 de la Constitución”. Más tarde la STC 155/1997, del 29 de septiembre, obligará a elevar los créditos que se habían asignado para su impartición, equiparándola con los de otras disciplinas “fundamentales”.

la resultaba doblemente ventajosa. Se evitaba colocar la carreta delante de los bueyes y dedicarse a la ímproba tarea de buscar una alternativa a la enseñanza de la religión católica, cuando es ésta realmente la que (mayoritaria o no...) debería tener carácter alternativo. Por otra parte, se insertaba a su profesorado entre los funcionarios docentes, lo que permitía tratar como interinos a los de las enseñanzas confesionales.

Pese a que —por lo leído¹³² y por alguna experiencia política personal— consta que la fórmula gozaba de apoyo en el ámbito socialista, al final no ha sido así; bien por exigencias del guión político de ‘vuelta de la tortilla’, bien por una posible deriva laicista de la segunda etapa socialista de gobierno. El problema sigue pues abierto. Por otra parte, la situación del profesorado de religión católica y los argumentos directa o indirectamente esgrimidos como fundamento para no prolongar su contratación dio paso en sede judicial a diversas cuestiones de constitucionalidad ya despejadas por el Tribunal.¹³³

En cuanto a la presencia de símbolos religiosos en el ámbito escolar, no se han suscitado en España demasiados conflictos, aunque comienzan a menudear. En la práctica han ido desapareciendo sin mayor resistencia, con la ayuda de un laicismo autoasumido, que lleva a muchos católicos españoles a considerar que ello supondría pretender ‘imponer sus convicciones’. La polémica del velo islámico apenas si ha tenido por el momento un alcance anecdótico, resuelto en términos positivos sin particular crispación.

¹³² Prieto Sanchís, A. L., para el que la receta habría sido sugerida por el obispo Iniesta y, hace veinticinco años, “no parece que sea mal recibida por los socialistas”, *“Las relaciones Iglesia-Estado a la luz de la nueva Constitución: problemas fundamentales”*, en Predieri, A. y García de Enterría, E., *La Constitución española de 1978*, Madrid, Civitas, 1980, p. 354, nota 98.

¹³³ En las SSTC 38/2007, del 15 de febrero, 80 a 90/2007, del 19 de abril y 128/2007, del 4 de junio.

9. *Ética civil*

El intento de solventar el trasvase de convicciones al ámbito público mediante la distinción entre la esfera de lo privado, donde cada cual podría actuar con arreglo al concepto material de lo bueno al que convencidamente se adhiera, y otro público, meramente formal y procedimental y ajeno en consecuencia a dichos aspectos, está condenado al fracaso. No resulta, por una parte, concebible una regulación de la convivencia social meramente procedimental, al resultar inviable toda neutralidad ante determinados dilemas; por otra, la misma definición de qué debería o no ser objeto de privada decisión (en defensa de la intimidad) y qué de dictamen público (en garantía del bien común) obliga ya a plantear con toda radicalidad un debate sobre lo que se considere o no *bueno* y su alcance; por más que se lo pretenda trasvasar a otros términos de dimensión presuntamente más formal como correcto¹³⁴ o coherente.

Como consecuencia, el establecimiento de una ética civil, que cobrará en su dimensión jurídica una relevancia particularmente vinculante, obliga a trasladar a lo público planteamientos éticos ‘comprehensivos’ e impide el enclaustramiento en lo privado que propone el laicismo. Dicho traslado, para resultar convincente, ha de apoyarse en una argumentación compartible de modo general. Adivinar que junto a dichos argumentos, e incluso con mayor relevancia para el que los esgrime, juegan motivaciones de orden religioso, resulta absolutamente irrelevante; salvo que se pretendiera emprender una caza de brujas incompatible con el veto a prácticas inquisitoriales que recoge el artículo 16.2, CE.

¹³⁴ Así, G. Suárez Pertierra sugiere que “el Estado trabaja en el terreno de *lo correcto*, que es el terreno de la promoción de la libertad y de la igualdad mediante principios imparciales de justicia; el campo de *lo bueno* es privado, es un ámbito privativo que el individuo puede definir como le plazca”. A propósito de la neutralidad, señalará también que “las creencias religiosas y las convicciones de los individuos no pueden dejar de ser tenidas en cuenta por el Estado, son relevantes para la acción pública y, por tanto, imparcialidad frente a las convicciones de los ciudadanos por parte del Estado no quiere decir indiferencia”. “La laicidad en la Constitución española”, *Persona y Derecho*, 2005 (53), p. 159.

Particularmente improcedente resulta esta actitud cuando se pretende descalificar propuestas de ciudadanos católicos, dado que su religión asume la existencia de una ética (privada y pública) natural y racionalmente cognoscible, sin necesidad de recurso a lo sobrenatural. Algunos, no obstante, aducirán que tal ética o derecho natural no es sino un elemento religioso más sin mayor fundamento *in re*.

Quien así argumenta se muestra sorprendentemente convencido de que él sí sabe qué posturas podrían contar con tal fundamento. Sería la paradójica postura del llamado positivismo jurídico en no pocas de sus versiones. Se ha argumentado en contrario que si “seguimos aprovechando conceptos religiosos secularizados, ¿por qué rehusamos hacerlo precisamente con el derecho natural? De hecho, aun sin quererlo, acudimos de alguna manera al derecho natural mucho más de lo que pensamos”; se acabará denunciando cómo “el laicismo quisiera guardar para sí el monopolio de una razón sin verdad y dejar a las religiones el monopolio de una verdad sin razón”.¹³⁵

Desde esta perspectiva positivista, la propuesta de que se imparta en las escuelas españolas una educación para la ciudadanía obligatoria para todos, sustraída a la libre elección de los padres garantizada para los aspectos morales por el artículo 27.3, CE, ha llevado a un círculo vicioso. O bien existe una ética objetiva racionalmente cognoscible, que permitiría una impartición neutra ajena al concepto de lo bueno de quien la imparte, y su posible imposición a quien defendiera subjetivamente otra; o bien sólo hay opiniones subjetivas que impedirían generalizar dicha enseñanza o convertirían en una auténtica ruleta rusa el contenido doctrinal que, al margen de la opinión de sus padres, el alumno acabaría recibiendo. Sólo un iusnaturalista —confeso o no— podría en consecuencia formular de modo coherente una propuesta de ese tipo. La Constitución parece animar a responderle que se

¹³⁵ Viola, F., “Laicidad de las instituciones, sociedad multicultural y religiones”, *Persona y Derecho*, 2005 (53), p. 106.

le garantiza que sus hijos podrán disfrutar de dicha formación, como los de otros podrán disfrutar de otra; lo que no parece concebir es la posible impartición generalizada de una enseñanza sobre aspectos éticos discutibles. Intentar salvar la situación remitiendo a la impartición de contenidos constitucionales ignoraría llamativamente que la discrepancia sobre si uno u otro punto de vista sería en realidad constitucional constituye habitualmente el centro mismo de esos debates.

Ya en 2009, el Tribunal Supremo, en cuatro primeras sentencias con numerosos votos particulares discrepantes, ha optado por ignorarlo, degradando la objeción de conciencia de derecho constitucional a mera gracia a solicitar al legislador y dando por buena la existencia de un espacio ético común, ajeno al parecer a toda versatilidad interpretativa. Es de imaginar que el Tribunal Constitucional acabará teniendo la última palabra, salvo que se acabó reenviando el problema al Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo.

10. *Financiación*

Se trata de uno de los problemas permanentemente abiertos a la hora de llevar a la práctica los acuerdos en vigor entre el Estado español y la Santa Sede. Que no muestre particular ímpetu en cerrarlo de una vez la jerarquía resulta explicable, al no haberse logrado la anhelada autofinanciación. El porcentaje acordado de impuesto sobre la renta que libremente pueden los contribuyentes asignar al efecto vino resultando insuficiente; su último intento ha encontrado éxito al conseguir elevarlo, con la fundada esperanza de lograr ahora dicho objetivo. Que los sucesivos gobiernos, de uno u otro color, tampoco hayan cerrado la cuestión y hayan seguido asignando los fondos públicos precisos para llegar al nivel de financiación previsto no dejaba de resultar enigmático. Lo era menos cuando, ante cualquier fricción con la jerarquía, desde algún rincón gubernamental se recordaba no se sabe si oportunamente esta anomalía...

Más clara todavía parece acabar quedando la cuestión cuando desde el gobierno se ha planteado la posible financiación de otras confesiones. No se ha aceptado por el momento ampliar el número de casillas que permitieran una libre asignación por los contribuyentes adeptos. No parece que a dichas confesiones les haya interesado demasiado prestarse al práctico referéndum a que se acaba sometiendo en aras de la autofinanciación la Iglesia católica; quizá no se muestran suficientemente afanosas de que se recuenten sus miembros, ni menos aún sus contribuyentes. La Fundación Pluralismo y Convivencia que el gobierno ha puesto en marcha para financiarlas, acogida sin queja alguna, actúa inevitablemente de modo discrecional y graciable, al margen de todo criterio reglado; esto rima poco con la independencia respecto al Estado a la que toda confesión religiosa que se precie aspiraría. Los evangélicos parecen de modo más reciente animarse a replantear la posibilidad de disponer de asignación tributaria.

11. *Iglesia católica*

La mención expresa de la Iglesia católica en el artículo 16.3, CE, no figuraba en su anteproyecto. Las enmiendas presentadas desde el centro y la derecha prosperaron. El apoyo aséptico, en cierto modo inesperado, del portavoz comunista Santiago Carrillo, condicionó la postura del grupo socialista, opuesto cerradamente al principio. Manteniendo una actitud reticente, acabaría absteniéndose; actitud diferente a la mantenida en otros puntos de conflicto —como la educación— en los que llegó a abandonar la mesa de negociación.

El mandato constitucional de cooperación, que antecede a tal mención, convierte a la Iglesia católica en su receptora prioritaria. Algunos han querido ver en ello un privilegio, que llevaría consigo la quiebra del principio de igualdad. No opinó así el Tribunal Constitucional, con ocasión del recurso socialista sobre la existencia de un cuerpo de capellanes castrenses.

En dicho recurso la temprana y bienintencionada propuesta doctrinal de que se considere a la Iglesia católica como “paradigma extensivo”¹³⁶ para el trato con las demás confesiones encontró una peculiar versión laicista, que cumplía en la práctica el papel de un argumento *ad absurdum*: sólo se le podría prestar aquello que se ofreciera en idénticos términos a las demás confesiones, lo que podría llevar a que en los cuarteles acabara habiendo más capellanes que soldados...

En realidad, entre los privilegios de la Iglesia católica habría que incluir el someterse año por año a un doble referéndum. El de la enseñanza de su religión en las escuelas arroja cada año resultados abrumadoramente mayoritarios. El de la asignación tributaria en el impuesto sobre la renta, destinado a facilitar la financiación de sus actividades en beneficio de los ciudadanos, responde a un sistema muy diverso al práctico automatismo del alemán en favor de las confesiones mayoritarias.

Los políticos laicistas no rara vez aprovechan paradójicamente para expresar sus proclamas la presencia en actos litúrgicos, en los que —suele interpretarse que por motivos electorales...— no renuncian a participar. Alimentan así la supuesta confesionalidad sociológica denostada por sus principales teóricos.

12. *Igualdad*

Principio particularmente invocado a la hora de denunciar presuntas discriminaciones de las confesiones minoritarias, como consecuencia de la *cooperación* encomendada a los poderes públicos.

Se trata de uno de los aspectos en los que la equiparación de la libertad religiosa con la ideológica resulta más expresiva. Así,

¹³⁶ P. J. Viladrich, quien puso en circulación tal fórmula, ha considerado “importante advertir” que implicaría “una calidad y cantidad de trato específico, pero no la aplicación a las demás confesiones ni del mismo contenido del status jurídico de la Iglesia católica, ni tampoco la de un único status”, “Los principios informadores del Derecho Eclesiástico español”, en AA.VV., *Derecho eclesiástico del Estado español*, 4a. ed., Pamplona, Eunsa, 1996, p. 142.

por ejemplo, las apelaciones a la igualdad religiosa habrían de entenderse de forma similar a posibles apelaciones a la igualdad ideológica; o sea, que resultarían ininteligibles. No hay noticia de que nadie, invocando tal igualdad, haya propuesto que todos los partidos políticos reciban idéntico apoyo de los poderes públicos, sea cual sea el número de votos obtenidos; ni menos aún preconice una acción positiva destinada a equilibrar sus resultados. Tampoco se ha considerado inconstitucional el peculiar tratamiento otorgado en el sistema español a los llamados sindicatos más representativos.

La existencia de discriminación no se identifica, como es bien sabido, con la mera desigualdad fáctica; exige la ausencia de fundamento objetivo y razonable. En este caso el fundamento existe y aparece de modo expreso en el propio texto del artículo 16.3, CE. Por más que se invoque la neutralidad del Estado, no cabe pretender que la acción de los poderes públicos tenga una repercusión uniforme en todos los individuos o grupos, si se establece que sea la “consiguiente” a su presencia social.

Tal pretensión es, por el contrario, típica del originario laicismo revolucionario, que considera como una amenaza para la igualdad la existencia de grupos intermedios entre los individuos y el Estado. Al ser las confesiones religiosas uno de los más consistentes, se establece su obligada reclusión en el privado clausuro familiar y su expulsión del ámbito de lo público. Expresión arquetípica de ello es la polémica prohibición francesa de que escolares o profesores puedan exhibir signos religiosos.

El tratamiento de las minorías encuentra en el artículo 9.2, CE, fácil fundamento para dar paso a una “acción positiva” que subsane previas desigualdades arraigadas; así ocurre en lo relativo a la presencia de la mujer en el ámbito laboral. Se trata de subsanar una desigualdad cualitativa, que rompe una exigencia constitucional de paridad.¹³⁷ No resulta por ello lógico pretender

¹³⁷ Problemas que he analizado en *Discriminación por razón de sexo. Valores, principios y normas en la jurisprudencia constitucional española*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999.

aplicarlo a posibles desigualdades cuantitativas entre las confesiones, ya que en ámbitos como el ideológico o el religioso no es concebible mandato de paridad alguno.

13. *Laicidad*

Frente a la propensión del laicismo a identificar lo laico con la ausencia de todo elemento religioso en la vida pública,¹³⁸ se ha planteado la conveniencia de dar paso a una laicidad positiva (o ‘en positivo’, de acuerdo con la jerga política en vigor). No ha dejado de afirmarse que la laicidad fue una creación cristiana. Frente a la habitual identificación precristiana de religión y poder político, el “dad al César lo que es del César...” o la renuncia a constituirse en juez en un conflicto privado, marca un ámbito de juego en el que la jerarquía eclesiástica ha de renunciar a intervenir. En tal sentido, la obsesión del laicismo por extremar drásticamente la separación entre el Estado y lo religioso sería —en términos chestertonianos— una idea cristiana que se ha vuelto loca.

Se ha recurrido con frecuencia a la etimología para intentar clarificar en qué estribaría la laicidad. Laico se opone obviamente a clérigo. Limitarse a constatarlo podría ser doblemente equívoco: porque parece remitirse a un dualismo intraeclesial civilmente irrelevante, y porque parece excluirse la posibilidad de que un clérigo pueda ejercer esa laicidad positiva actuando con mentalidad laical.¹³⁹ Del parentesco de laico con lego deriva en

¹³⁸ F. Rey, al ocuparse del modelo francés, maneja obligadamente con frecuencia esta acepción laicista, que no duda en calificar de “fósil histórico”. “La laicidad ‘a la francesa’ ¿modelo o excepción?”, *Persona y Derecho*, 2005 (53), p. 436.

¹³⁹ Es bien conocida la insistencia del fundador del Opus Dei, San Josemaría Escrivá, en proponer indistintamente a laicos y clérigos un comportamiento impregnado de “alma sacerdotal” y “mentalidad laical”. Ello llevaría “a tres conclusiones: a ser lo suficientemente honrados, para pechar con la propia responsabilidad personal; a ser lo suficientemente cristianos, para respetar a los hermanos en la fe, que proponen —en materias opinables— soluciones diversas a la que cada uno de nosotros sostiene; y a ser lo suficientemente católicos,

algunas lenguas su equiparación con profano, utilizado con frecuencia para caracterizar al no especialista en determinado saber o arte. La combinación de estos elementos invita a remontarse a la raíz etimológica griega: *laos*, entendido como pueblo, pero en un sentido peculiar que lo diferencia del *demos*. Alude al ciudadano de a pie, ajeno a toda estructura institucional civil o religiosa, por lo que se verá inicialmente traducido al latín no como *laicus*, sino como *plebeius*.¹⁴⁰

Desde esta perspectiva, la laicidad consistirá precisamente en “tener en cuenta las creencias religiosas” de los ciudadanos de a pie, en vez de convertirlos —clericalmente— en meros receptores de los mandatos que por partida doble recibirán de las instancias institucionales civiles y religiosas. Esta laicidad positiva sitúa en primer plano el ejercicio por el ciudadano de su derecho individual a la libertad religiosa, aparcando la añeja cuestión religiosa, consistente en ver si Estado e Iglesia se ponen de una vez de acuerdo. Las confesiones religiosas dejan de protagonizar con el Estado el escenario, para convertirse en medios eficaces para que los ciudadanos puedan vivir privada y públicamente con arreglo a sus convicciones.

El laicismo, lejos de suscribir esta laicidad positiva, aparece a su luz paradójicamente como un fenómeno típicamente clerical. La solución que el Estado da a su relación con la religión —una obligada neutralidad— se le impone en el ámbito público a los ciudadanos, que sólo podrán ejercer una religión intimista y hogareña. El *cuius regio eius religio* del regalismo moderno acaba desembocando en un *cuius regio eius non-religio* iconoclasta, que limpia el foro civil de todo vestigio o símbolo religioso; sobre todo, cuando el ciudadano de a pie se deja avasallar...

La laicidad positiva aparece plasmada en el artículo 16.3, CE, como una “laicidad por atención”, que ordena que “los poderes

para no servirse de nuestra Madre la Iglesia, mezclándola en banderías humanas”. *Conversaciones*, 117.

¹⁴⁰ Al respecto, Hervada, J., *Tres estudios sobre el uso del término laico*, Pamplona, Universidad de Navarra, 1973.

públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española”. Su inmediata consecuencia será el principio de cooperación: “y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la *Iglesia Católica* y las demás *confesiones*”. Esa atención justificará, por ejemplo, que sin perjuicio de respetar la voluntaria asistencia de sus integrantes (fruto de la dimensión negativa de la libertad religiosa) las fuerzas armadas puedan no sólo participar, sino incluso organizar actos de contenido religioso¹⁴¹ en reflejo de las creencias de la sociedad.

14. *Laicismo*

Presunto propietario del término *Estado laico*. Propone una drástica separación entre los poderes públicos y cualquier elemento de orden religioso. Concibe, en consecuencia, el ámbito civil como absolutamente ajeno a la influencia de lo religioso. En ello influye un concepto totalitario de la sociedad, a la que considera exhaustivamente sometida a control político, considerando ilegítimas cualquier otro tipo de influencias, que serán rechazados como intrusos poderes fácticos. Suele, sin embargo, hacerlo compatible con una notoria ceguera respecto al papel de lo económico dentro de este panorama.¹⁴²

Como heredero de la revolución que puso fin al Antiguo Régimen, reacciona defensivamente ante un posible renacimiento estamental de lo eclesiástico. No ve en la religión un ámbito de ejercicio de libertades públicas de los ciudadanos históricamente prioritario; la religión se ve identificada con la jerarquía eclesiás-

¹⁴¹ La STC 177/1996, del 11 de noviembre, afirma sin rodeos que “el artículo 16.3 no impide a las Fuerzas Armadas la celebración de festividades religiosas o la participación en ceremonias de esa naturaleza”.

¹⁴² J. Habermas, en el artículo citado (en nota 110), advierte que “si no frenamos al capitalismo, éste fomentará la implantación de una modernización exhausta y empobrecedora”. De ahí que ponga en guardia ante la “tendencia al resecaimiento de todas las sensibilidades normativas” y concluya que, “en calidad de ciudadano laico, creo que el saber y la fe deben reflexionar sobre sí mismos a fin de redefinir sus propios límites”.

tica, sospechosa siempre de pretender recuperar poderes perdidos en el ámbito público.

Esta misma óptica estamental le lleva a ver en lo religioso un factor de división y desigualdad que fracturaría el concepto mismo de *ciudadanía*. De ahí que entienda la escuela como una catequesis alternativa, de la que toda referencia religiosa debe ser excluida, le asigna como cometido fundamental la impartición de una ética civil, que sustituya la dimensión pública de las éticas confesionales. Ello es radicalmente contradictorio con “el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones” (artículo 27.3, CE).

Al erigirse en indiscutible planteamiento único del papel (nulo) de lo religioso en la sociedad, acaba convirtiéndose en una doctrina confesional obligatoria para todo ciudadano, blindada de modo fundamentalista a cualquier posible alternativa. La posible dimensión pública de lo religioso queda sustraída a todo debate plural. El ciudadano, cuando sale a la calle, concebida como templo civil, ha de mostrar una respetuosa inhibición en todo aquello que pueda sonar a religioso; se identificará con cálido fervor con la liturgia sustitutiva que vaya improvisándose al efecto. No se excluye que puedan cumplir tal papel manifestaciones tradicionales de origen religioso, siempre que se las recicle ostensiblemente como mera manifestación cultural.

15. *Neutralidad*

Las apelaciones a la neutralidad llevan a una aparente aporía. Parece fuera de discusión que los poderes e instituciones estatales han de tratar por igual a los ciudadanos, evitando toda parcialidad partidista. No es menos claro que el Estado se halla con frecuencia ante problemas que en una sociedad plural no encuentran unánime respuesta, a la hora de decidir la actitud que habrían de adoptar los poderes públicos; unos ciudadanos toman partido por el sí a la regulación y otros por el sí a la inhibición.

Resulta obvio que los poderes públicos no deben adoptar decisiones o medidas destinadas a conformar la sociedad de modo acorde a una determinada “ética comprensiva”, sea su matriz religiosa o filosófica. Se ha hablado en este sentido de una obligada *neutralidad de propósito*.¹⁴³ Ante la evidencia de que “la laicidad como neutralidad del Estado frente a las diferentes opciones religiosas se puede fácilmente entender como indiferencia o privatización de la religión”, se ha apuntado que “la laicidad de las instituciones políticas en una sociedad multicultural debería traducirse en términos de imparcialidad con respecto a las religiones”.¹⁴⁴

Se olvida esto con frecuencia cuando —con típica mentalidad de despotismo ilustrado— se considera que el logro coyuntural del poder político habilita, incluso sin mayoría cualificada, para modificar el código moral vigente en la sociedad. En consecuencia, se muestra notable reticencia ante cualquier opinión discrepante por parte de las confesiones religiosas. Late una querencia totalitaria en esa incapacidad para considerar compatible el ejercicio de un poder político legítimo con la vigencia de una autoridad moral que sólo la propia sociedad está llamada a reconocer. Esto lleva, desde la óptica laicista, a entender a los magisterios confesionales como poderes políticos intrusos, que usurparían el pretendido privilegio estatal de dictar dicho código moral.

Resulta, por el contrario, imposible esperar de la acción del Estado una “neutralidad de efectos o influencias”. Se pretende a veces lograrla, falseando el debate, al presentar como neutral una de las posturas parciales en juego, adjudicando sólo a la otra un alcance moral. Tal escamoteo parece apoyarse en la paradójica neutralidad del dígito cero. Como es bien sabido, un cero a la izquierda es claro síntoma de nulidad; tal es el valor asignado por el laicismo a lo religioso en el ámbito público. El cero situado a la derecha cobra, por el contrario, un valor multiplicador; el neutro laicismo se automultiplica así hasta erigirse en obligada con-

¹⁴³ J. Rawls en pasaje de *El liberalismo político*, ya citado en nota 13.

¹⁴⁴ Viola, F., *Laicidad de las instituciones*, cit., nota 135, pp. 82 y 83.

fesión civil. No hay ya neutralidad alguna, sino una deliberada neutralización de todo planteamiento en el que se adivine alguna contaminación de orden religioso.

16. *Procedimental*

Junto a quienes argumentan que no sería conveniente la presencia de contenidos éticos materiales entre las exigencias vigentes en el ámbito de lo público se sitúan los que consideran que tampoco sería necesario. Bastaría con establecer una regulación meramente procedimental, que se moviera en una dimensión de neutralidad meramente formal (cómo hacer) sin ahondar en los contenidos (qué hacer).

Las invocaciones a una llamada ética procedimental suelen generar una primera confusión. La mayor parte de dichas éticas rechazan la posibilidad de una regulación meramente procedimental de lo público. Consideran imprescindible el recurso a respuestas sobre contenidos; lo que proponen es que para llegar a tales respuestas, lejos de resultar necesario adentrarse en planteamientos metafísicos, cabría contar con una fundamentación procedimental. No es lo mismo, sin duda, afirmar que cabe regular lo público sólo con procedimientos que reconocer que los contenidos ético-materiales resultan imprescindibles en lo público, pero cabe fundamentarlos de modo procedimental.

La posibilidad de una fundamentación procedimental ha sido, por otra parte, abundantemente discutida. No parece fácil saber cómo actuar sin contar, al menos de modo implícito, con un objetivo. La misma opción por mejores o peores procedimientos lo pone claramente de relieve. La tópica afirmación de que la democracia es la peor forma de gobierno, si excluimos todas las demás, no puede decirse que rebose procedimentalismo. Detrás de cada mecanismo u opción procedimental hay un valor ético-material que lo justifica.¹⁴⁵ Así lo ha puesto de relieve el propio Tribunal

¹⁴⁵ De ello me he ocupado en *Consenso: ¿fundamentación teórica o legitimación práctica?*, cit., nota 25.

Constitucional español en su jurisprudencia sobre el artículo 24, CE, quintaesencia procedimental de ese sistema jurídico.

17. *Público*

El laicismo tiende con frecuencia a instalarse a horcajadas en un curioso muro mental que separaría lo público y lo privado. La pregunta sobre cuál puede ser el papel de lo religioso en el ámbito público recibe una respuesta cargada de peculiar neutralidad: ninguno; y sin posible turno en contra... Que el Estado, al menos el liberal, no deba tener religión propia se presta a poco debate, aunque no falten residuos más o menos ornamentales que lo desmientan. Que de ahí se derive que en lo público no deba aparecer elemento religioso alguno puede ser particularmente coherente, si se parte de una premisa previa: público sería sinónimo de estatal.¹⁴⁶

La laicidad positiva, atenta a las creencias de los ciudadanos, invitará a recordar que buena parte del derecho público está concebido para que el Estado no pueda emanciparse de la sociedad, ni convertirla en mero campo de prácticas. Es más, cuando el artículo 16.1, CE, “garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley”, tal orden público tiene alcance bien diverso de la mera fluidez del tráfico o el respeto a la propiedad. Incluye ese conjunto de derechos sin los que la convivencia social quedaría bajo mínimos; razón por la cual su “contenido esencial” (artículo 53.1, CE) no es disponible ni para el Estado ni para sus leyes, que no podrán vulnerarlo.

La identificación de lo público con lo estatal vive de un dilema público-privado en el que no queda ámbito de juego para lo social. Superando ese planteamiento, se ha hecho notar que “situar la religión en el campo privado no se refiere tan solo a ubicarla en

¹⁴⁶ *Cfr. infra*, capítulo 11.

el ámbito personal; más exactamente significa que escapa al campo del Estado, mas no que permanece reducida a una dimensión interior porque necesariamente exige un desarrollo social".¹⁴⁷ Sin duda el interés social de una actividad podrá llevar a exigir como garantía última su cobertura estatal; pero en modo alguno lleva consigo que el Estado deba monopolizar su gestión, lo cual más de una vez acabaría siendo nocivo para el propio ciudadano. Que del ámbito privado puedan emerger, junto a actividades egoístas o meramente especulativas, auténticas muestras de iniciativa social, es algo de difícil digestión para un estatalista. Que los hechos lo confirman queda de relieve sólo con rastrear el origen directo o indirecto de la mayor parte del sector asistencial.

El principio de subsidiaridad, hoy en España felizmente indiscutido gracias a los fervores europeístas, exige del Estado una actitud de salvaguarda; debe jugar como libero subsanando carencias o inhibiciones sociales. No parece asunto pacífico para los que diseñaron inicialmente la asignación tributaria en torno a un pintoresco dilema (luego matizado) entre Iglesia católica y actividades de interés social, ignorando el clamoroso protagonismo de la primera en ese ámbito.

Pocas fuentes más eficaces de iniciativas solidarias, en un contexto particularmente marcado por un individualismo radical, que las que emanan de planteamientos religiosos.¹⁴⁸ Un político socialista que protagonizó durante años el gobierno de una de las más relevantes comunidades autónomas españolas no dudaba en resaltar ante un grupo de universitarios recientemente, como decisión particularmente desafortunada para los ciudadanos, la doctrinaria expulsión de comunidades religiosas de la atención hospitalaria.

¹⁴⁷ Suárez Pertierra, G., *La laicidad en la Constitución española*, cit., nota 134, p. 159.

¹⁴⁸ Me he expresado al respecto de modo más extenso en "Religiones y solidaridad", *Derecho a la verdad. Valores para una sociedad pluralista*, Pamplona, Eunsa, 2005, pp. 149-165.

Si recordamos la equiparación constitucional entre libertad ideológica y religiosa, pretender que la libertad religiosa quede circunscrita al ámbito privado resulta tan fuera de lugar como postular que ocurra lo mismo con la ideológica. Que, decenios después, deba la mayor parte de la sociedad renunciar a su aportación al pluralismo social, para limitarse a un circunspecto “contraste de pareceres” de remembranza franquista en el marco de un correcto pensamiento único, sería todo un logro. Si a ello se añade que el propio artículo 16.1, CE, identifica como sujetos de tales libertades, y de la “de culto”, no sólo a “los individuos”, sino también a “las comunidades”, todo intento de privatización resulta elocuentemente fuera de lugar.

18. *Secularización*

Suele calificarse como tal el proceso que lleva a respetar la autonomía de lo temporal respecto a exigencias de orden exclusivamente religioso. Así entendida, el carácter secular de una sociedad se identifica con la práctica de una laicidad positiva; en consecuencia, no vetará ningún argumento razonable por su posible parentesco con estructuras de orden confesional, a la vez que tendrá en cuenta como parte integrante del bien común el respeto a las creencias religiosas presentes en la sociedad.

La autonomía de las realidades seculares respecto a dictados puramente eclesiásticos no implicará en modo alguno una simplista desvinculación respecto a exigencias éticas de relevancia pública. La laicidad degenera en laicismo cuando, en aras de la separación entre Estado y confesiones, se pretende excluir de la conformación de esa ética reguladora de lo público cualquier propuesta histórica o culturalmente emparentada con aquéllas. La imposibilidad de una convivencia social ajena a todo contenido ético parece ser contradicha por la imaginativa propuesta de un ámbito público sólo sometido a regulación procedimental.

19. *Separación*

Constituye para el laicismo la palabra clave. La interpreta en sentido fuerte, como una no contaminación entre poderes públicos y elementos de orden religioso. Late en el fondo el convencimiento de que la presencia de la religión en el ámbito público constituye un factor negativo, o al menos nada positivo. De ahí que se lo recluya en lo privado, con una actitud que tiene más de tolerancia hacia lo religioso que de respeto a una libertad fundamental de todo ciudadano.

A veces se utiliza en sentido más débil, como expresión de una no vinculación del Estado respecto a credos religiosos, que nos situaría más bien fuera de la confesionalidad. Dada su arraigada patente laicista, es fácil que —involuntaria o voluntariamente— tales alusiones se acaben interpretando en dicha clave.

Arquetípica al respecto resultó la actitud del todavía rector de la Universidad Complutense de Madrid, al apelar a la separación entre Iglesia y Estado impuesta por la Constitución (?) para justificar la creación de un peculiar juramento *sin*, en el que ornamentalmente se prescinde de la Biblia. Es obvio que cualquier universidad puede adoptar constitucionalmente acuerdos tales; así lo hizo la de Valencia al desterrar de su escudo la centenaria efigie de la Virgen *Sedes Sapientiae*. Lo harían, sin embargo, en ejercicio del derecho fundamental a la autonomía universitaria del artículo 27.10, CE.¹⁴⁹ Pretende eludir su propia responsabilidad quien apela para ello a un inexistente mandato del artículo 16, CE, que invita por el contrario a “tener en cuenta las creencias religiosas de la sociedad”, y no la de los rectores universitarios.

Hechos como éste parecen indicar que hay en España quien pretende adentrarse en una fase de posconstitución. Como es sabido, la Iglesia católica vivió una movida etapa de posconcilio; por tal se entendía el esfuerzo de determinados grupos por hacer decir a los documentos conciliares (o a un ‘concilio’ genérico y

¹⁴⁹ Que es lo que fundamentó su refrendo por la STC 130/1991, del 6 de junio.

no necesitado de papeles) lo que a ellos les hubiera gustado que dijeran y nunca llegaron a decir. Ahora a una Constitución, en cuyo debate se excluyó expresamente el federalismo, hay quien la pretende hacer federal sin necesidad de cambiarla; como hay quien pretende bautizarla de laicista, leyendo ‘separación’ donde dice cooperación.

20. *Tolerancia*

La defensa de la tolerancia como virtud cívica aparece históricamente unida al repudio de las guerras de religión. Se convirtió en el eje de una actitud precavida ante una apelación a los derechos de la verdad, que podría llevar consigo un retroceso de derechos individuales tan básicos como el libre pensamiento, la libertad de expresión o la misma libertad religiosa. Esa tensión entre verdad y tolerancia vincula a ésta en su punto de arranque con la actitud de rechazo provocada por aquello que se considera teóricamente falso o éticamente negativo. La tolerancia lleva a matizarla con la entrada en escena del respeto a la dignidad personal. Ésta no desaparecería en quien se hallara en el error, ni en quien suscribiera prácticas que, aun siendo rechazables, no sobrepasen la frontera de lo intolerable.¹⁵⁰

Hoy se ha hecho frecuente que, de modo tan entusiasta como ajeno a la génesis del concepto, se pretenda replantear la tolerancia de modo más positivo. Se habla de lo tolerado como si no fuera falso ni malo, sino todo lo contrario; con ello sólo se consigue ignorar perturbadoramente la frontera entre tolerancia y reconocimiento de derechos. Cualquiera que se comporte de modo positivo, apoyado en un justo título, lejos de merecer una actitud tolerante, está en condiciones de exigir que se le reconozca su derecho a hacerlo. Parece obvio que la religión constituye un bien jurídico; no se entendería en caso contrario que su ejercicio se erija en objeto de un derecho fundamental. Al ignorarlo,

¹⁵⁰ *Cfr. supra* notas 85-89.

se la convierte en mero objeto de tolerancia. A la vez, esa tolerancia pretendidamente ‘positiva’ acaba convirtiendo en justo lo rechazable, hasta erigirlo novedosamente en título para exigir un derecho; así ha ocurrido en España, dando paso al llamado matrimonio homosexual.

El rechazo a las guerras de religión lleva a veces al fenómeno inverso. El ejercicio de una libertad o derecho fundamental, cuyo reconocimiento precede históricamente al de cualquier otro, se contempla como una conducta socialmente perturbadora: por considerarla enemiga oscurantista de la ciencia, fanática crispadora del debate social, o incluso opio alienador que insensibiliza ante la injusticia. Ya no se trata de tolerar desde una religión a los que suscriben otra; es la religión misma lo que acaba siendo dificultosamente tolerada por un laicismo que exige su expulsión de lo público, a cambio de un displicente repliegue a lo privado.

Para poner fin a las guerras de religión se preconizó en su momento acabar con las guerras: renunciar al conflicto, negando santidad a guerra alguna. La actual fórmula laicista es más drástica: más que desterrar las guerras, habría que hacer invisible la religión; muerto el perro, se acabó la rabia. La presión laicista, presuntamente pacificadora, que abre nuevos frentes de batalla hasta provocar una auténtica “guerra fría religiosa”, puede sin embargo acabar convirtiéndose, de modo obviamente involuntario, en un interesante factor ecuménico.¹⁵¹ Los creyentes, aun suscribiendo credos diversos, pueden sentirse más cercanos entre sí que respecto a quienes, negándoles derechos fundamentales, sólo les conceden paternalistamente una actitud tolerante.

¹⁵¹ Navarro Valls, R., “Las bases de la cultura jurídica europea”, *Anales Real Academia Jurisprudencia y Legislación*, 2002 (32), pp. 377 y 378.

VII. LA LIBERTAD RELIGIOSA EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA*

La Constitución española de 1978 no contiene, ni en su preámbulo ni en su texto articulado, referencia expresa alguna a Dios. ¿hemos de derivar de ello que configura un Estado laico? No es posible ofrecer una respuesta adecuada sin cumplir un doble requisito: ahondar en su regulación de los derechos y libertades fundamentales y determinar qué habríamos de entender por “laico”. Este calificativo puede en efecto reenviar a planteamientos tan diversos entre sí como la laicidad o el laicismo.

Por laicismo habría que entender un diseño del Estado como absolutamente ajeno al fenómeno religioso. Su actitud sería más de no contaminación que de indiferencia o de auténtica neutralidad. Esa tajante separación, que reenvía toda convicción religiosa al ámbito íntimo de la conciencia individual, puede acabar resultando más bien neutralizadora de su posible proyección sobre el ámbito público. Su versión patológica llevaría incluso a una posible discriminación por razón de religión. Determinadas propuestas pueden acabar viéndose descalificadas como confesionales por el simple hecho de que encuentren acogida en la doctrina o la moral de alguna de las religiones libremente practicadas por

* Texto original. Publicado en versión alemana: “Religionsfreiheit aus spanischer Perspektive”, en Tettinger Peter, J. und Stern Klaus (eds.), *Kölner Gemeinschafts-Kommentar. Europäische Grundrechte-Charta*, München, Verlag C. H. Beck, 2006, pp. 334-344. Publicado resumido: “Religionsfreiheit und Laizismus in Spanien”, en Banaszak, Boguslaw y Bernaczyk, Michal (eds.), *Praktyczne i teoretyczne aspekty prawa konstytucyjnego* Wroclaw, Wydawnictwo Uniwersytetu Wroclawskiego, 2006, pp. 197-205.

los ciudadanos. Nada más opuesto a la laicidad que enclaustrar determinados problemas civiles, al considerar que la preocupación por ellos denotaría una indebida injerencia de lo sagrado en el ámbito público.

Así podría estar ocurriendo en la opinión pública española cuando se plantea la defensa de la vida humana prenatal, la libre elección de centros escolares o la protección de la familia monogámica y heterosexual. Esto puede explicar la sorprendente ruindad, gobierne quien gobierne, de las políticas de apoyo a la familia en un país que, en buena parte como reflejo paradójico de años de crisis interna en la Iglesia católica, ofrece una de las tasas de natalidad más preocupantemente reducidas de Europa.

1. *Dimensión negativa de la libertad religiosa*

Ya el arranque del artículo 16.1, CE, descarta toda óptica laicista: “se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades”. Se desborda un planteamiento individualista, que identificaría la libertad religiosa con la mera libertad de conciencia, sin contemplar su posible proyección colectiva y pública. Se garantiza pues un ámbito de libertad y una esfera de *agere licere*, con plena inmunidad de coacción, sin que su despliegue deba soportar “más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley”.

A ello es preciso añadir lo que la jurisprudencia constitucional española ha caracterizado respectivamente como dimensiones “negativa” y “externa” de la libertad ideológica y religiosa. La primera se refleja en el artículo 16.2, CE, que rechaza toda práctica inquisitorial: “nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias”. Cabría discutir si ello convertiría en anticonstitucionales algunas preguntas que se realizan en formularios de concesiones de becas y algunos otros textos, donde es necesario explicitar, por ejemplo, la religión que se

práctica;¹⁵² o si la Constitución lo único que hace es garantizar el derecho al silencio, pero no prohíbe la posibilidad de formularlas, por más que se adivinen efectos poco deseables. En todo caso, una de sus inmediatas consecuencias será una elemental exigencia de laicidad. Para preservar un abierto pluralismo es preciso aceptar una doble realidad: no hay propuesta civil que no se fundamente directa o indirectamente en alguna convicción; ha de considerarse por lo demás irrelevante que ésta tenga o no parentesco religioso.

Esto descarta la arraigada querencia laicista a suscribir un planteamiento maniqueo de las convicciones; sobre todo a la hora de proclamar el dudoso postulado de que no cabe imponer convicciones a los demás. Aparte de que parece obvio que la mayor parte de las normas jurídicas existen para lograr que alguien realice una conducta de cuya conveniencia no se muestra suficientemente convencido (sea apropiarse de lo ajeno, negarse a contribuir al procomún o incluso sembrar el terror para lograr objetivos políticos...), no hay fundamento alguno para dirigir tal consejo sólo a quienes no ocultan sus convicciones religiosas, como si los demás estuvieran menos convencidos de sus propios planteamientos.

En Europa, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión, incluida luego en la parte II del tratado que pretendía proponer una Constitución para Europa, confirma ambos extremos. Alude —dentro del título II bajo el rótulo “Libertades”— a la “libertad de pensamiento, de conciencia y de religión”, que incluye a su vez la “libertad de cambiar de *religión o de convicciones*”.¹⁵³ Igualmente el mandato de “no discriminación” —dentro del título III, bajo el rótulo “Igualdad”— empareja a las que puedan derivarse de “religión o convicciones”.¹⁵⁴

¹⁵² Así lo sugiere el diputado G. Peces-Barba, al explicar el voto del grupo socialista ante la Comisión del Congreso. *Constitución Española. Trabajos parlamentarios*, Madrid, Cortes Generales, 1980, t. I, p. [1028].

¹⁵³ Artículo II-70.1 (antes 10.1).

¹⁵⁴ Artículo II-81.1 (antes 21.1).

No en vano, ya en el debate constituyente, se plantearon enmiendas que añadían al artículo 16 un epígrafe cuarto, destinado a reconocer la objeción como derecho.¹⁵⁵ Se habría así adelantado la Constitución española a lo previsto en el ámbito europeo por la mencionada Carta, que —en lo relativo a la ya aludida “libertad de pensamiento, de conciencia y de religión”— vincula a ella “el derecho a la objeción de conciencia”, estableciendo que se reconoce “de acuerdo con las leyes nacionales que regulen su ejercicio”.¹⁵⁶

El Tribunal Constitucional encuentra ahora ocasión de aclarar que “la objeción de conciencia es un derecho reconocido explícita e implícitamente en la ordenación constitucional española”, y que la *interpositio legislatoris* prevista en el artículo 30.2, CE, se precisa “no para reconocer” el derecho, sino sólo para “regular” su “aplicabilidad y eficacia”.¹⁵⁷

Lo mismo resultaría válido en contexto opuesto: sin perjuicio de que en el ámbito interno las religiones puedan —o incluso deban— llegar a ser algo más que ideologías, resulta indudable que en el ámbito público no deben verse peor tratadas que cualquiera de ellas. La Constitución española ya comenzó por emparejar “libertad ideológica, religiosa y de culto”, cerrando así el paso a la dicotomía laicista: remitir a lo privado la religión y el culto, reservando el escenario público sólo para un contraste entre ideologías libres de toda sospecha. Nada más ajeno a la laicidad que convertir al laicismo en religión civil.

¹⁵⁵ Así ocurre con las núm. 17 y 452 presentadas en el Senado. *Constitución Española. Trabajos parlamentarios, cit.*, nota 152, t. III, pp. 2676-2677 y 2854.

¹⁵⁶ Artículo II-70.2 (antes 10.2).

¹⁵⁷ STC 15/1982, del 23 de abril, A.1 y F.6. Tres años más tarde, en plena polémica sobre la despenalización del delito de aborto en determinados supuestos, recordará que “la objeción de conciencia forma parte del contenido del derecho fundamental a la libertad ideológica y religiosa reconocido en el artículo 16.1 de la Constitución”. STC 53/1985, del 11 de abril, F.14. Menos tajante se mostrará casi un decenio después, ante el intento de un pacifista de extender su objeción de conciencia no ya al servicio militar sino también a la prestación social sustitutoria. STC 321/1994, del 28 de noviembre, F.4.

2. *Laicidad positiva*

Pero lo que sin duda llevará a desechar toda interpretación laicista será el epígrafe tercero. Éste arranca de lo que el Tribunal califica como “laicidad positiva”, de modo tan insistente¹⁵⁸ como poco afortunado. Paradójicamente en efecto la expresa en términos negativos como “aconfesionalidad”: “ninguna confesión tendrá carácter estatal”; pero cuando la laicidad auténticamente positiva entra en escena es realmente con el mandato incluido en la frase siguiente: “los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la iglesia católica y las demás confesiones”. Nos encontramos, pues, ante un Estado que se compromete a ser neutral, pero a la vez se reconoce al servicio de una sociedad que no es neutra ni, en la medida en que se respete su pluralismo, tiene por qué verse neutralizada.¹⁵⁹

Esto modifica el planteamiento decimonónico de la laicidad, que la entendía como una declaración estatal de agnosticismo, indiferentismo o ateísmo. Ahora el Estado actúa laicamente al considerar lo religioso exclusivamente como factor social específico. Ello resulta compatible con un fomento de carácter positivo, que llevaría a aplicar al factor religioso un *favor iuris* similar al que se da al arte, el ahorro, la investigación, el deporte, etcétera.

Este planteamiento de la laicidad en su dimensión positiva se ve confirmado si rastreamos el origen del término “laico”. Lo encontramos en Grecia vinculado a lo popular, lo perteneciente al pueblo llano y lo ajeno a la administración. A los hombres que reducían su actividad al ámbito de la vida privada, desentendién-

¹⁵⁸ *Cfr.* nota 111.

¹⁵⁹ R. Navarro Valls alude a la jurisprudencia constitucional alemana para resaltar que “invocando la libertad religiosa negativa no puede verse coaccionado o recortado el derecho de libertad religiosa positiva”. “Justicia constitucional y factor religioso”, *La libertad religiosa y de conciencia ante la justicia constitucional*, Granada, Comares, 1998, p. 31, nota 25.

dose de la vida y funciones públicas, se les aplicaba un término bien distinto y sugerente: eran los *idiotai*.

Laico sería el ciudadano de a pie, titular de derechos, y no mero receptor pasivo de las decisiones de los representantes institucionales de turno; sean éstos los que integran la jerarquía de su confesión o los que transitoriamente ejercen la del Estado. Una laicidad positiva, con contenido propio, encuentra su más adecuado contrapunto en cualquier actitud clasificable como *clerical*, tanto en su dimensión política de relación confesión-Estado como en la eclesial de relación jerarquía-fieles.

Clericalismos aparte, el Estado será en realidad laico cuando permita serlo al ciudadano, situando en consecuencia en el centro del problema el libre ejercicio de sus derechos. Dejará de serlo —por confesional o por laicista— cuando se empeña en imponer a los súbditos su particular y especializado punto de vista, derivado del modo de organizar sus propias relaciones; no las del ciudadano: una vez más pues, *cuius regio eius religio* o, ahora en versión laicista, *cuius regio eius non-religio*.

Sobre este convencimiento reposa la actitud laicista por un doble motivo. Por una parte, niega en la práctica condición de ciudadano al creyente. Si dice algo, habría que dar por supuesto que es porque su jerarquía le ha dicho que lo diga. Lo discrimina con ello, al negarle toda capacidad de pensar por cuenta propia, o de arbitrar autónomamente entre las diversas soluciones que cabe diseñar al servicio de idénticos principios. No menos clericales que machistas eran los que, en pleno siglo XX español, negaban desde la izquierda política el voto a la mujer, al dar por hecho que acabarían votando lo que les sugiriera el cura. Clerical también resulta hoy la actitud de quienes, en clave laicista, patentan un concepto trucado de convicciones. Las detectan sólo —con aire prohibitivo— en aquellos de los que, aunque manejen argumentos civiles, cabe sospechar que los emparentan con puntos de partida confesionales. Por el contrario, a quienes los fundan en otro tipo de *Weltanschauung* habría que considerarlos, al parecer, tan poco convencidos como para que no quepa temer que

impongan sus puntos de vista; podrán en consecuencia formular sus propuestas sin condicionamiento alguno.

Como alternativa, desde un modelo de querencia laicista, se sugiere que para la plena realización de la laicidad no basta con separar Estado y confesiones, sino que “es absolutamente necesaria la separación entre Estado y sociedad”, para evitar lo que se califica como “confesionalidad histórico-sociológica”.¹⁶⁰ El cumplimiento de tal receta exige inevitablemente una actividad neutralizadora, que reforme la sociedad con ayuda de las normas jurídicas. Habermas no dejará de apuntar que “no deberíamos confundir en ningún caso la secularización del poder estatal con la secularización de la sociedad”.¹⁶¹

3. *Clericalismo civil*

Al igual que el clericalismo eclesiástico se caracteriza por desconocer la autonomía de lo temporal, el laicismo se convierte en clerical al no respetar la autonomía de lo espiritual. El clericalismo eclesiástico pretende asumir el monopolio de lo público, y considera a sus fieles, e incluso a las instituciones civiles en las que se insertan, como mera *longa manus* de sus superiores dictados. El laicismo clerical niega la autonomía de lo espiritual, al percibir forzosamente el fenómeno religioso como poder político y negarse a compartirlo. En el fondo del laicismo late la incapacidad de distinguir entre poder y autoridad, percibiendo a ésta como un poder rival. En realidad, la autoridad nunca es poder, sino prestigio —cultural, científico, moral o religioso— reconocido. Sólo el poder totalitario, que aspira a gobernar cultura, ciencia y moral, recluyendo al efecto a la religión en la sacristía, se siente incómodo cuando el fenómeno religioso se proyecta en el ámbito público.

¹⁶⁰ Llamazares, D., *Derecho de la libertad de conciencia. I. Libertad de conciencia y laicidad*, 2a. Madrid, Civitas, 2002, p. 53.

¹⁶¹ Habermas, J., “La voz pública de la religión. Respuesta a las tesis de Paolo Flores d’Arcais”, *Claves de Razón Práctica*, 2008 (180), p. 5.

Este peculiar clericalismo laicista es el que lleva a enclaustrar determinados problemas, sustrayéndolos a todo debate, con el expeditivo procedimiento de convertirlos en ejemplos arquetípicos de dictadura eclesial. Así ocurrió cuando la protección penal de la vida del no nacido fue presentada como ilegítima imposición confesional.¹⁶²

En resumen, la laicidad implica un triple ingrediente:

1. Los poderes públicos no sólo han de respetar las convicciones de los ciudadanos, sino que han de posibilitar que éstas sean adecuadamente ilustradas por las confesiones a que pertenecen.

2. Los creyentes, formada con toda libertad su conciencia personal, han de renunciar en el ámbito público a todo argumento de autoridad, razonando en términos compartibles por cualquier ciudadano y sintiéndose ellos, antes que su jerarquía eclesial, personalmente responsables de la solución de todos los problemas suscitados por la convivencia social.

3. Los agnósticos o ateos no pueden tampoco ahorrarse esta necesaria argumentación, sino que también han de aportarla. Ello implica renunciar a esgrimir un descalificador argumento de no autoridad, que los llevaría a una inquisitorial caza de brujas sobre los fundamentos últimos de las propuestas de sus conciudadanos.

Si no se cumple esta última condición, cualquier intento de entendimiento resultará yugulado. No será un creyente quien sugiera que, en la medida en que los ciudadanos agnósticos estén convencidos de que

las tradiciones religiosas y las comunidades de religión son, en cierto modo, una reliquia arcaica de las sociedades premodernas que continúa perviviendo en el momento presente, sólo podrán

¹⁶² Lo rechazó la STC 70/1985, del 31 de mayo, F.6, volviendo por pasiva la actitud de las recurrentes, condenadas por aborto, que dicen oponerse a que “un grupo religioso o ideológico imponga particulares concepciones al resto de la sociedad”; recuerda que se está “aplicando una normativa promulgada antes del actual ordenamiento constitucional, mantenida tras éste, todo ello pese a las mutaciones operadas respecto de las libertades ideológicas y religiosas”.

entender la libertad de religión como si fuera una variante cultural de la preservación natural de especies en vías de extinción. Desde su punto de vista, la religión ya no tiene ninguna justificación interna. Y el principio de separación entre la iglesia y el Estado ya sólo puede tener para ellos el significado laicista de un indiferentismo indulgente.¹⁶³

4. *Igualdad religiosa*

La inclusión de la referencia expresa a la Iglesia católica fue uno de los momentos más complicados del delicado consenso entre los constituyentes, superado gracias a un displicente apoyo de los diputados comunistas frente a la beligerancia de los socialistas.¹⁶⁴ El alcance de dicha cooperación y las posibles consecuencias discriminatorias respecto a confesiones minoritarias quedan abiertas a la experiencia posterior. El Estado español firmó en enero de 1979 una gama de acuerdos con la Santa Sede, que se vieron en 1992 acompañados por otros tres: los suscritos con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas, la Federación de Comunidades Israelitas y la Comisión Islámica.

Ayudará a valorar la situación tener en cuenta que, al 1 de enero de 1998, las entidades religiosas inscritas en el registro eran 899.¹⁶⁵ En su mayoría (744) se trataba de “iglesias y entidades

¹⁶³ Habermas, J., “La religión en la esfera pública. Los presupuestos cognitivos para el ‘uso público de la razón’ de los ciudadanos religiosos y seculares”, *Entre naturalismo y religión*, Barcelona, Paidós, 2006, pp. 146 y 147.

¹⁶⁴ *Cfr.* sobre la modificación del anteproyecto. *Constitución Española. Trabajos parlamentarios*, cit., nota 152, t. I, pp. [10, 396, 146, 180, 183, 197, 242, 320, 485 y 515]; sobre su debate en el Congreso, t. I, pp. [680, 719 1020, 1027 y 1028]; t. II, pp. [1885, 2046, 2052 y 2065]; sobre las enmiendas y debate en el Senado, t. III, pp. [2677, 2792, 2839, 2854, 2910, 3222, 3224-3226 y 3230-3231]; t. IV, pp. [4416-4418 y 4422].

¹⁶⁵ De ellas 803 lo están a título de entidad religiosa, es decir, de Iglesia, confesión o comunidad religiosa, según la terminología de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa, 68 como entidad asociativa, y 28 como entidad federativa. *Guía de entidades religiosas de España (Iglesias, confesiones y comunidades*

evangélicas”, un 64.5% de las cuales (488) están agrupadas en la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España (FEREDE), con la que formalizó un acuerdo el Estado español en 1992. La Federación de Comunidades Israelitas de España agrupa a su vez a 11, que suponen el 73.3% de las de dicho carácter, mientras la Comunidad Islámica de España agrupa a otras 71, que suponen el 71.7% de las de ese credo. Los acuerdos¹⁶⁶ acababan por tanto afectando inicialmente a 570 de las entidades religiosas inscritas; además de a la Iglesia católica... Doce años después, como ya hemos visto,¹⁶⁷ las cifras se han incrementado notablemente.

El mandato de cooperación demostrará su dimensión positiva al emparentar, en la literatura académica y en la jurisprudencia constitucional, con la dimensión promocional del artículo 9.2 CE, según el cual

corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.

Se ha tendido a identificar, por razones obvias, este artículo con la promoción de la igualdad, pero su texto invita a hacerlo del mismo modo con la libertad.

Resulta relevante esta superación de la dimensión negativa, propia de la llamada “primera generación de los derechos y libertades”, de neta impronta liberal. Se ha resaltado que esto

minoritarias), Madrid, Ministerio de Justicia, 1998, pp. 21-23. En septiembre de 1977 las confesiones registradas eran sólo 261. Pérez-Llantada, J., *La dialéctica Estado-religión ante el momento constitucional*, Madrid, UNED, 1978, t. II, p. 131.

¹⁶⁶ Respectivamente aprobados por las leyes 24/1992, 25/1992 y 26/1992, todas ellas del 10 de noviembre.

¹⁶⁷ *Supra*, notas 119-121.

constituye una novedad, porque implica el reconocimiento de la religión, no sólo como un ámbito recluido en la conciencia individual, sino como un hecho social, colectivo y plural; es decir, supone la toma en consideración de la realidad social como elemento vinculante para la actuación de los poderes públicos. Habría entrado en juego una laicidad positiva, que se caracterizaría por una actitud de cooperación, mientras que la meramente negativa implicaba sólo indiferencia o distancia.¹⁶⁸

Prueba de ello quedará cuando se discuta si la inscripción de las confesiones en el registro de entidades religiosas debe considerarse como la mera constatación fáctica de su existencia o como una calificación de su carácter religioso con una dimensión jurídica constitutiva.

Resulta fácil, en efecto, cooperar con las diversas confesiones si se sabe cuáles deben considerarse tales. La entrada en juego de los llamados “nuevos movimientos religiosos”, con frecuencia apostrofados como *sectas*, complica la situación. Será precisamente la denegación de esa inscripción a la Iglesia de la Unificación, más frecuentemente identificada como *Secta Moon*, la que llevará al Tribunal Constitucional, en sentencia avocada al pleno y con el voto particular de un tercio de sus miembros, a optar por la primera solución. Convertir la inscripción registral en trámite calificador implicaría un “injustificado obstáculo que menoscaba el ejercicio, en plenitud, del derecho fundamental de libertad religiosa”.¹⁶⁹ Sólo cabrá denegación si se constata que se trata de una de las asociaciones expresamente excluidas por el artículo 3.2 de la Ley Orgánica 7/1980, del 5 de julio, de libertad religiosa: las “relacionadas con el estudio y experimentación de los fenómenos psíquicos o parapsicológicos o la difusión de valores humanísticos o espiritualistas u otros fines análogos ajenos a los religiosos”.

¹⁶⁸ El propio Tribunal Constitucional levanta acta de que ahora “se exige a los poderes públicos una actitud positiva, desde una perspectiva que pudiéramos llamar asistencial o prestacional”. STC 46/2001, del 15 de febrero, F.4.

¹⁶⁹ STC 46/2001, F.9.

Abierto este amplio campo de juego, llega el momento de plantearse los contornos del efectivo alcance de la cooperación, lo que exige tener en cuenta tres aspectos:

- 1) el obligado respeto al mandato de no confesionalidad;
- 2) la necesidad de hacer compatible esta cooperación de los poderes públicos con la garantía de la libertad de conciencia de sus funcionarios;
- 3) la adecuada proporcionalidad en la cooperación prestada a unas y otras confesiones.

Se han considerado los *acuerdos* con evangélicos, islámicos y judíos como un hecho histórico; precisamente porque intentan acabar con una visión intencionadamente dualista de la realidad sociorreligiosa española —católicos y no católicos—, a la vez producto y causa de una diferencia de trato jurídico. Ello no impide que se resalte también el carácter virtualmente idéntico de su contenido; consecuencia de que su elenco temático se encuentra marcadamente inspirado en la normativa concordada con la Santa Sede, lo que aboca a una absoluta uniformidad. Se estima que se han acentuado excesivamente los rasgos comunes, hasta el extremo de suscitar serias dudas respecto al efectivo cumplimiento de la función que teóricamente les corresponde.¹⁷⁰ Ello llevará a dictaminar que las expectativas se han visto, en parte, defraudadas.

A la hora de la verdad, las quejas procedentes de otras confesiones parecen apuntar más hacia la eliminación de las ventajas de que gozaría la Iglesia católica, que a ver satisfechas reivindicaciones propias. Se denuncia que se habría utilizado “el criterio cuantitativo para defender el establecimiento de diferencias cualitativas”, pero se hace también auto-stop argumental en la ya aludida confesionalidad sociológica: la discriminación más sensible no suele plantearse como una expresa negativa jurídica,

¹⁷⁰ Martínez Torrón, J., *Separatismo y cooperación*, Granada, Comares, 1994, pp. 1, 3, 99, 134 y 135.

sino que sería resultado de una ausencia de regulación o de costumbre¹⁷¹ fruto de la inercia.

5. Asistencia religiosa a las fuerzas armadas

En cuanto al posible efecto discriminatorio para otras confesiones del trato reservado a la Iglesia católica, será la regulación de la asistencia religiosa a las fuerzas armadas la que precipite ya en 1981 el debate. Se trataba de concretar el régimen de ascenso de los capellanes católicos, integrados en cuerpos específicos de funcionarios castrenses. Los diputados socialistas recurrentes interpretan a su modo la doctrina académica que propone que el trato a la Iglesia católica sirva como “paradigma extensivo” orientador de la cooperación con las restantes confesiones. Consideran inconstitucional la existencia del citado cuerpo, y aventuran que también lo sería, “por omisión”, el no haberse previsto capellanías de otras confesiones.

El razonamiento, formulado en clave laicista, cobra visos de argumento *ad absurdum*, al plantearse una cooperación tan igualitaria como prácticamente inviable; la proporcionalidad sólo podría verse satisfecha igualando neutralizadamente por abajo.¹⁷² Se propone una “análoga tutela del interés religioso de otras confesiones”, de modo que “la asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas se extienda a todas”, para garantizar “un derecho igual de libertad religiosa”; ni siquiera “la inexistencia de Acuerdos” podría diferir esa “obligación de los poderes públicos de extender la

¹⁷¹ López Lozano, C. y Blázquez Burgo, M., “Problemática jurídica general de las Iglesias evangélicas españolas”, *Pluralismo religioso y Estado de derecho*, cit., nota 119, pp. 183 y 190, que detallan algunas diferencias resultantes.

¹⁷² Años después, en voto discrepante se recogerá un significativo *obiter dictum*, no contrapuesto a la postura de la mayoría: con el artículo 16 en España “no se instaura un Estado laico, en el sentido francés de la expresión”, que considere que “todas las creencias, como manifestación de la íntima conciencia de la persona, son iguales y poseen idénticos derechos y obligaciones”. Voto particular del magistrado Jiménez de Parga, con tres adhesiones, a la STC 46/2001, del 15 de febrero, del Pleno.

asistencia religiosa en favor de otras confesiones”. La exigencia de que “la ley articule los modos y procedimientos que hagan posible esa asistencia”¹⁷³ resulta más razonable, sin perjuicio de su irrelevancia constitucional.

El Tribunal Constitucional, sin voto discrepante alguno, aprovecha la angostura del proceso de amparo para limitarse a constatar que no hay trato discriminatorio, ya que “no queda excluida la asistencia religiosa a los miembros de otras confesiones, en la medida y proporción adecuadas”; sólo si ellas la reclamaran y el Estado “desoyera los requerimientos”, podría darse tal vulneración.¹⁷⁴ La resolución cobra una particular relevancia, por haber abordado de modo directo el juego de libertad e igualdad, como “principios básicos en nuestro sistema político que determinan la actitud del estado hacia los fenómenos religiosos”. La respuesta no puede ser más neta: “el principio de igualdad es consecuencia del principio de libertad en esta materia”.¹⁷⁵

Confluirán en otros casos la no confesionalidad y las exigencias de la libertad religiosa de los funcionarios —primer y segundo aspecto que habíamos señalado— ante la proliferación de celebraciones en las que, por ejemplo, no es fácil discernir si se trata de ceremonias religiosas con participación militar o de actos castrenses de contenido religioso. ¿Nos hallamos ante perezosas secuelas de la vieja confesionalidad o ante legítimas muestras de cooperación? La respuesta ha de situarse en un contexto social con notable protagonismo de la religiosidad popular.

Buena prueba de ello lo constituyó la parada militar celebrada en Valencia con motivo del V centenario de la advocación de la Virgen de los Desamparados. En lo que al primer aspecto se refiere, el Tribunal considera con meridiana claridad que no se trata de “actos de naturaleza religiosa con participación militar, sino de actos militares destinados a la celebración, por personal militar,

¹⁷³ STC 24/1982, del 13 de mayo, A.2,b), e) y g).

¹⁷⁴ STC 24/1982, F.4.

¹⁷⁵ STC 24/1982, F.1.

de una festividad religiosa”.¹⁷⁶ No encuentra por lo demás en ello mayor problema, en claro desmarque de la óptica laicista. Asunto distinto, que nos introduce ya en el segundo aspecto, es el que movió a un sargento a considerar vulnerada su libertad, tras verse obligado a participar en el acto. Había solicitado por escrito no tomar parte, con la compañía de honores de los marines en la que en ese momento se hallaba integrado, en la parada militar prevista para rendir honores a la imagen, conducta que sería luego secundada por otros veinticuatro suboficiales. Denegado el permiso, abandonó la formación en dicho momento de la ceremonia y se negó a participar en otra similar al día siguiente, por lo cual sufrió una sanción disciplinaria. Planteó una querrela por delito contra la libertad religiosa, pero fue archivada por el Tribunal Supremo. Considerando vulnerado su derecho de libertad religiosa recurrió en amparo.¹⁷⁷

En sede constitucional se estima que la resolución judicial impugnada se apoya en “una concepción del derecho a la libertad religiosa que este Tribunal no puede compartir”. El sargento habría ejercitado la “vertiente negativa” de su libertad religiosa, ya que el artículo 16.1 “garantiza la existencia de un claustro de creencias” y “un espacio de autodeterminación intelectual ante el fenómeno religioso, vinculado a la propia personalidad y dignidad individual”. Todo ello obligaba a evitar lo que él consideraba “un acto ilegítimo de intromisión en su esfera íntima de creencias”, por el que “un poder público, incumpliendo el mandato constitucional de no confesionalidad del Estado”, y la consiguiente “neutralidad de los poderes públicos en materia religiosa”, le había obligado a participar “en un acto, que estima de culto, en contra de su voluntad y convicciones personales”.¹⁷⁸

Sin perjuicio de afirmar sin rodeos que “el artículo 16.3 no impide a las fuerzas armadas la celebración de festividades re-

¹⁷⁶ STC 177/1996, del 11 de noviembre, F.10.

¹⁷⁷ STC 177/1996, A.2,b) y F.1.

¹⁷⁸ STC 177/1996, F.9.

ligiosas o la participación en ceremonias de esa naturaleza”, el Tribunal recordará, en lo que al segundo aspecto señalado afecta, que deberá siempre “respetarse el principio de voluntariedad en la asistencia”.¹⁷⁹

6. *Neutralidad estatal*

Años después, el mismo Tribunal recordará que el artículo 16.3, CE, “tras formular una declaración de neutralidad”, “considera el componente religioso perceptible en la sociedad española y ordena a los poderes públicos mantener las consiguientes relaciones de cooperación con la iglesia católica y las demás confesiones”.¹⁸⁰ La alusión a la neutralidad resulta particularmente relevante, dado que uno de los argumentos más socorridos del laicismo sería su actitud neutral ante las diversas opciones religiosas, alejada de una parcialidad presuntamente perturbadora. En un contexto de cooperación, lo neutral no puede identificarse con lo neutro; esto permite descartar de inmediato un inevitable efecto neutralizador. Hay pues una toma de partido por una libertad positivamente valorada, que no se sacrifica a una uniformadora igualdad.

Siendo la libertad religiosa un derecho particularmente vinculado a la persona, el laicismo se muestra por el contrario más atento a su repercusión social; antepone obsesivamente igualdad a libertad, hasta el punto de convertir a ésta en públicamente irrelevante. De ahí que la respuesta laicista acabe exigiendo una actitud más neutralizadora que neutra. La distinción entre actitud neutral y neutra resulta un eco de la ya comentada, al recordar

¹⁷⁹ Se insiste en ello en la posterior y más evasiva STC 101/2004, del 2 de junio. Asunto distinto, y que lleva a la paradójica desestimación del amparo, es que “no todo acto lesivo de un derecho fundamental es constitutivo de delito”, por lo que aunque la autoridad militar “vulneró la vertiente negativa de su derecho fundamental a la libertad religiosa”, no lo hizo necesariamente “mediante una conducta merecedora de sanción penal”. STC 177/1996, F.10 y 11.

¹⁸⁰ STC 46/2001, del 15 de febrero, F.4.

que no es lo mismo exigir al Estado una “neutralidad de propósitos”, por la que “debe abstenerse de cualquier actividad que favorezca o promueva cualquier doctrina particular en detrimento de otras”, que imponerle el logro de una “neutralidad de efectos o influencias”; resultará imposible que su intervención deje de tener importantes consecuencias prácticas sobre la capacidad de cada doctrina de expandirse o ganar adeptos.¹⁸¹

Nadie ha considerado necesario explicar a qué nos referimos al hablar de libertad ideológica, como tampoco parece nada problemático captar el alcance de la libertad religiosa. Sí sería obligado preguntarse si el pluralismo, como valor superior del ordenamiento, sería compatible con una igualdad ideológica, que persiguiera una efectiva parificación de efectos entre las diversas propuestas ideológicas en juego. Nada menos pluralista que una pluralidad planificada con garantizada igualdad final. Tampoco pues tendría mayor sentido proponer una igualdad religiosa, capaz de garantizar una parificación de los efectos de la actuación de los poderes públicos sobre las diversas confesiones a las que los ciudadanos pueden libremente adherirse. La cooperación, como el pluralismo, no remite a una pluralidad planificada, sino a un tener en cuenta las creencias profesadas por los ciudadanos, fruto de su libre voluntad y en consecuencia previsiblemente desiguales.

Quizá, como se ha señalado, se eche en falta un determinado proceso de aprendizaje. En vez de dar por supuesta la pretendida neutralidad del laicismo, habría que reflexionar sobre en qué medida la actitud de los ciudadanos agnósticos en una “sociedad postsecular” requiere “un cambio de mentalidad” no menos exigente del que supone para los creyentes la adaptación “a los desafíos de un entorno que se seculariza cada vez más”. Para que ello sea posible sería necesario aprestarse a defender una “Ilustración que se cerciora críticamente de sus propias limitaciones”. Como consecuencia, los ciudadanos agnósticos acabarían enten-

¹⁸¹ *Supra* nota 13.

diendo “su falta de coincidencia con las concepciones religiosas como un desacuerdo con el que hay que contar razonablemente”. Surgiría así una nueva “ética democrática de la ciudadanía”, que habría que exigir “razonablemente a todos los ciudadanos por igual”, lo que llevaría a unos y otros a recorrer “procesos de aprendizaje complementarios”.¹⁸²

7. Religión en el ámbito educativo y laboral

El artículo 16, CE, encontrará un relevante complemento en el epígrafe tercero del artículo 27, que garantiza el derecho a la educación y la libertad de enseñanza: “los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”. El intento de que su alcance acabe limitado a la posibilidad de que los ciudadanos elijan centros privados con ideario confesional, mientras en los centros públicos no se daría enseñanza religiosa, fracasa muy pronto.¹⁸³

Más llamativo será el intento de hacer girar sobre ese epígrafe tercero todo el contenido del artículo 27. Lo plantean unos padres no españoles, presuntamente vinculados a los llamados “Niños de Dios”, que pretenden asumir íntegramente la educación de sus hijos cuestionando su escolarización en centros homologados. El Tribunal da por buena la apreciación judicial previa, contraria a la actitud de la Generalidad de Cataluña. Nos hallaríamos ante una “escolaridad libre según el ordenamiento jurídico de alguno de los países de origen de los niños y, en definitiva no distinta de la que se da en los colegios regidos por religiosos en nuestro país”.¹⁸⁴

¹⁸² Habermas, J., *La religión en la esfera pública*, cit., nota 163, pp. 147 y 148.

¹⁸³ La STC 5/1981, del 13 de febrero, F.8 rechaza esa interpretación del ideario en clave laicista: “no está limitado a los aspectos religiosos y morales de la actividad educativa”.

¹⁸⁴ STC 260/1994, del 3 de octubre, A.2,c) y F.2.

El alcance efectivo del ejercicio de la libertad religiosa acabará cobrando contornos más precisos al verse ponderado con el de otros derechos fundamentales en juego.

Así ocurre en el ámbito laboral. Hemos insistido en que sería una falsa laicidad la que llevara, en clave laicista, a una actitud depuradora de cualquier realidad social próxima o remotamente deudora de influencias religiosas. Tampoco tendría mucho sentido proyectar rígidamente sobre la vida social variopintas exigencias religiosas que llegaran a generar una fragmentación perturbadora. Ocasión de ilustrarlo brindará la trabajadora, adherida a la Iglesia Adventista del Séptimo Día, que pretende que la conversión le da derecho a que su descanso semanal no se produzca en domingo, al imponerle su religión la inactividad laboral desde la puesta de sol del viernes a la del sábado. Solicita en consecuencia que se declare nulo el despido de que fue objeto por inasistencia al trabajo, argumentando en su favor que, al haberse basado el Tribunal Central de Trabajo en el obligado respeto a lo suscrito por la “mayoría social”, inevitablemente “se llega a una situación en la que la confesión más extendida en una sociedad se convierte en confesión estatal”.¹⁸⁵

La laicidad cobra así protagonismo, al resultar obvio que la posible conexión religiosa detectable en la solución a un problema civil no le resta viabilidad en un contexto secular. Ejemplifica, a la vez, la imposibilidad de llegar a resolver posibles discrepancias a través del logro de la ya descartada neutralidad de efectos. Expresión de lo primero son también los convenios de la OIT, que señalan que “el periodo de descanso semanal coincidirá, siempre que sea posible, con el día de la semana consagrado al descanso por la tradición o las costumbres del país”; sin perjuicio de hacer notar en algún caso que “las costumbres de las minorías religiosas serán respetadas, siempre que sea posible”, a que lo pueden contribuir acuerdos personales o convenios colectivos.

A lo convenido se atuvo en efecto el Tribunal Constitucional, que considera que la trabajadora pretende que “se le dispense de

¹⁸⁵ STC 19/1985, del 13 de febrero, A.2,C) y E).

las obligaciones que libremente aceptó”, lo que acabaría afectando al principio de seguridad jurídica. La empresa no habría llevado a cabo, en contra del “principio de neutralidad”, ninguna “acción coercitiva impeditiva de la práctica religiosa”, aunque es obvio que no le ha “posibilitado el cumplimiento de sus deberes religiosos”. El que “el descanso semanal corresponda en España, como en los pueblos de civilización cristiana, al domingo” obedece sin duda a una tradición fruto de un mandato religioso, pero no por ello su permanencia implica el “mantenimiento de una institución con origen causal único religioso”; se trata, a estas alturas, de una “institución secular y laboral” vinculada a un día de la semana “consagrado por la tradición”.¹⁸⁶ No se trata pues de una “institución marcadamente religiosa”, que pueda quedar “a la voluntad de una de las partes” por respetables que sean sus convicciones. Se ha elegido “el día tradicional y generalizado”, con lo que al coincidir con la jornada en que “vacan las oficinas públicas, los centros escolares, etcétera, se facilita mejor el cumplimiento de los objetivos del descanso”.¹⁸⁷ La sentencia resulta en la práctica notablemente restrictiva, ya que —a diferencia de sistemas como el italiano— no reconoce derecho alguno.

8. *Libertad religiosa y derecho a la vida*

Particularmente graves son los problemas suscitados dentro de la tensión entre ejercicio de la libertad religiosa y la protección del derecho a la vida, ante la negativa de “Testigos Cristianos de Jehová” a recibir transfusiones de sangre. Uno de sus adeptos reclamará a la administración el reintegro de los gastos que debió realizar en un centro sanitario privado, para someterse a una

¹⁸⁶ Esto es lo que ha llevado a la ley a señalar “un descanso mínimo semanal de día y medio ininterrumpido que, como regla general, comprenderá a la tarde del sábado o, en su caso, la mañana del lunes y el día completo del domingo” (artículo 37.1 del Estatuto de Trabajadores), sin perjuicio de modificaciones por contrato laboral o convenio colectivo STC 19/1985, F.1, 2 y 4.

¹⁸⁷ STC 19/1985, F.4 y 5.

intervención quirúrgica sin recurrir a transfusiones; posibilidad que la sanidad pública le había negado. El tribunal entiende que ello “excede del contenido concreto de la asistencia sanitaria exigible a la Seguridad Social y no es equiparable a la denegación injustificada de tratamiento”. No ve que se plantee un problema de mayor o menor prestación de medios, ya que el recurrente “no pide más de lo que la Seguridad Social tiene previsto”, sino que pretende que se le facilite “prescindiendo de un remedio cuya utilización, por pertenecer a la *lex artis* del ejercicio de la profesión médica, sólo puede decidirse por quienes la ejercen”.¹⁸⁸

La solución no resultó muy convincente, ni para el afectado ni para uno de los magistrados. En su voto particular recuerda cómo ya se había autorizado por vía judicial, a petición de la sanidad pública, una transfusión de sangre al mismo enfermo en una intervención previa, pese a los reparos del recurrente; no acaba, por otra parte, de entender cómo las exigencias de la *lex artis* puedan ser distintas de un centro médico a otro y en una clínica privada, como a la que el recurrente se dirigió, pueda garantizarse y hacerse efectivo lo que en un centro público se deniega.¹⁸⁹

Más lamentable resultará la situación ante la negativa de otros Testigos de Jehová a autorizar una transfusión de sangre, imprescindible para su hijo de trece años, aquejado de una posible leucemia. Firmes siempre en su actitud, no se oponen sin embargo a que las instituciones sanitarias, con el debido apoyo judicial, asuman las responsabilidades que consideren obligadas. Su comportamiento parece cumplir con escrúpulo los criterios tradicionalmente propuestos por los moralistas para afrontar la llamada cooperación al mal. El problema se complica cuando, al

¹⁸⁸ Por lo demás, no considera que a estas situaciones sean “equiparables los supuestos de error de diagnóstico”. STC 166/1996, del 28 de octubre, F.2, 3 y 6.

¹⁸⁹ Aparte de considerar “inapropiada” la reiterada cita de la STC 19/1985 sobre descanso dominical, estima a la vez que la “actividad prestacional” exigida por el artículo 9.2, “que corresponde garantizar a los poderes públicos”, no puede “ser deferida, sin más, a la decisión de los profesionales médicos”. STC 166/1996, voto particular del magistrado González Campos, 1, A), B) y 2, B).

pretender los médicos intervenir con la preceptiva autorización judicial, es el propio menor el que rechaza tal posibilidad, con un grado de crispación tal como para hacerles desistir; ante el temor de que en tales circunstancias la intervención acabe resultando contraproducente desde un punto de vista estrictamente sanitario. Tras muchas idas y venidas, el menor acaba teniendo tardío acceso a la intervención requerida y fallece.

Los padres fueron condenados penalmente por homicidio, en su modalidad de comisión por omisión, aunque no dejara de apreciarse una muy cualificada atenuante de obcecación. El Tribunal Constitucional, pese a tratarse de un recurso de amparo, decide significativamente abordar la cuestión en el Pleno, y no en una de sus Salas. Se plantea la relevancia de la actitud del menor, dado que el propio Código Penal admite que una relación sexual mantenida con jóvenes de doce años pueda considerarse consentida. Considera sin ninguna duda al menor como titular del derecho a la libertad religiosa. Igualmente analiza si los deberes derivados de la patria potestad obligaban a los padres bien a disuadir a su hijo —en flagrante contradicción con sus propias convicciones y con las que a él mismo le inculcaron—, o bien a autorizar personalmente la transfusión, de modo similarmente contradictorio. La conclusión será que “los órganos judiciales no pueden configurar el contenido de los deberes de garante haciendo abstracción de los derechos fundamentales”.¹⁹⁰ La actitud de los padres, por tanto, “se halla amparada por el derecho fundamental a la libertad religiosa”, que habrá que entender vulnerada por la sentencia condenatoria del Supremo.¹⁹¹

¹⁹⁰ Se recuerda, por otra parte, que los padres “se aquietaron desde el primer momento a la decisión judicial que autorizó la transfusión” tardíamente; tampoco quedó “acreditada ni la probable eficacia de la actuación suasoria de los padres ni que, con independencia del comportamiento de éstos, no hubiera otras alternativas menos gravosas que permitiesen la práctica de la transfusión”. STC 154/2002, del 18 de julio, F.4, 9,a), 14, 11 y 12.

¹⁹¹ STC 154/2002, F.15. J. J. González Rivas considera que la sentencia da así “respuesta al voto particular de la STC 166/1996”, del magistrado González Campos (epígrafe 1,A), según el cual, con ocasión de la huelga de hambre de

El problema conecta ocasionalmente con otros no menos polémicos, al recordarse que la vida es un “valor superior del ordenamiento jurídico constitucional” y “supuesto ontológico sin el que los restantes derechos no tendrían existencia posible”, reiterando pasajes de la sentencia que declaró inconstitucional el primer intento de despenalización del aborto en determinados supuestos. Se reitera también que “el derecho a la vida tiene un contenido de protección positiva que impide configurarlo como un derecho de libertad que incluya el derecho a la propia muerte”.¹⁹² En consecuencia, “no puede convenirse que el menor goce sin matices de tamaña facultad de autodisposición sobre su propio ser”.¹⁹³ Esta última alusión afectaría con más nitidez a la relevancia constitucional de una posible despenalización de la eutanasia.¹⁹⁴

Lustros después, el paso de la confesionalidad católica del régimen franquista al sistema de cooperación, parece haber convertido a la Constitución española de 1978 en un instrumento eficaz para una garantía y promoción de la libertad religiosa en un positivo ambiente de laicidad. No cabe afirmar que la Iglesia católica, abrumadoramente mayoritaria en la sociedad española, haya sido la única beneficiaria, aunque sí se ha visto claramente excluida toda interpretación laicista del texto constitucional

terroristas del GRAPO, “se había perdido la ocasión de determinar si era no legítima una asistencia médica coactiva a quien no está en relación de sujeción especial”. “Introducción y contenido constitucional del art. 16 de la Constitución española: aconfesionalidad y laicidad”, *Pluralismo religioso y Estado de derecho*, *cit.*, nota 119, p. 68.

¹⁹² Fuera ya del contexto de particular sujeción que se daba en las sentencias sobre las huelgas de hambre de los terroristas del GRAPO *cf.* STC 53/1985, del 11 de abril, por una parte, así como las SSTC 120/1990, del 27 de junio, 137/1990, del 19 de julio, y 11/1991, del 17 de enero, por otra. De todas ellas nos hemos ocupado en *Bioderecho. Entre la vida y la muerte*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2006.

¹⁹³ STC 154/2002, del 18 de julio, F.12.

¹⁹⁴ Sobre el alcance de esa posible despenalización nos hemos pronunciado también en “La invisibilidad del otro. Eutanasia a debate”, *Revista Cortes Generales*, 2002 (57) pp. 37-62; incluido luego en *Bioderecho*, *cit.*, nota 192, pp. 203-230.

VIII. DOCTRINA JURISPRUDENCIAL SOBRE LAS DISTINTAS CONFESIONES RELIGIOSAS Y LA PROBLEMÁTICA DE LA CONVIVENCIA ENTRE ELLAS*

El modelo constitucional trasluce una de las características más relevantes de la en su día celebrada transición democrática española: el afán por no volver a tropezar en las mismas piedras. Ello obligaba a los constituyentes a resolver tres problemas endémicos: la formación de una clase militar al servicio de los poderes democráticos, lejos de la cadena decimonónica de pronunciamientos; la articulación de un marco que permitiera convivir con planteamientos nacionalistas de querencia separatista; la superación de la llamada cuestión religiosa, logrando una actitud de mutuo respeto entre los poderes democráticos y la autoridad moral eclesiástica. De tales objetivos, sólo el primero parece consumado, gracias al efecto-vacuna derivado del fallido golpe del 23-F.

El marco de la cuestión que ahora nos ocupa había sido desbrozado paradójicamente por imperativo de la confesionalidad del régimen franquista ya en sus postrimerías. Tras la doctrina sobre la libertad religiosa emanada del Concilio Vaticano II, resultaba obligado un reconocimiento legal de la libertad de ejercicio de las confesiones no católicas, con lo que más tarde no se partiría de cero. La otra cara de la moneda vendría marcada por la herencia del laicismo republicano, lastrado sin duda por un notorio fracaso histórico.

* En *Sociedad multicultural y derechos fundamentales*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial 2006 (XI), pp. 13-31.

No faltarán, sin embargo, minorías activas que refuercen este punto de vista, presentando como panacea para el diálogo interconfesional un laicismo presuntamente neutral e igualitario. En realidad, el laicismo disfruta sólo de la dudosa neutralidad del cero; si se lo sitúa a la izquierda, logra la poco envidiable condición de cero a la izquierda; mientras que, situado a la derecha, multiplica por diez, cien o mil... Ello se traduce en una inevitable querencia confesional, con lo que, lejos de facilitar el diálogo interconfesional, entra en escena una nueva confesión laicista que, para más inri, se autoconcede pacificadamente un monopolio público que la situaría por encima de todas las demás.

En el fondo, el problema gira en torno a la valoración positiva o negativa que se atribuya a lo religioso en su dimensión social. El laicista lo considera como un añadido artificial, inevitablemente perturbador, que priva de racionalidad y sosiego al debate público e introduce líneas de discurso basadas en no asumibles argumentos de autoridad.

El artículo 16.1, CE, refleja ya una neta revisión del laicismo republicano: “Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley”.

Se descarta, en primer lugar, toda propuesta de privatización de la creencia religiosa, al aludirse a una dimensión cultural y comunitaria de indudable relevancia pública. Por otra parte, la equiparación con la libertad ideológica refuerza una visión positiva del hecho religioso en la vida social. La propuesta de una sociedad sin presencia pública de ideologías, no sólo no produciría particulares entusiasmos, sino que sería con toda razón considerada como una ideología más, particularmente rechazable.

Se asume a la vez implícitamente un neto elemento de laicidad: el reconocimiento de la autonomía de lo temporal, al garantizarse los contenidos ético-jurídicos de orden público, por encima de cualquier peculiaridad confesional. Tales contenidos incluyen, como es bien sabido, el núcleo esencial de los derechos

fundamentales, yendo más allá de una dimensión circunscrita al no entorpecimiento físico de los espacios de uso común. Ilustrativa al respecto resultaría la situación provocada ante la convocatoria de una concentración dominical en la plaza de la Basílica de Candelaria del municipio canario del mismo nombre, en apoyo al pueblo saharauí. El convocante rechazará todo condicionamiento que no derive de “razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas y bienes”. Tal previsión no justificaría, a su juicio, la prohibición de recurrir al “uso de la megafonía” que se le había impuesto, “durante la celebración de diversos actos litúrgicos previstos en la basílica adyacente al lugar de la reunión”.

El Tribunal Constitucional la considerará, sin embargo, “una limitación adecuada y necesaria para la preservación de otro derecho fundamental”, en cuya previsión se “observó igualmente las exigencias de proporcionalidad”, al no comprometer “el ejercicio del derecho de reunión en mayor intensidad de la que tendía a favorecer el ejercicio concurrente” de la libertad religiosa.¹⁹⁵

En consecuencia, no cabrá justificar por motivos religiosos actividades lesivas de derechos fundamentales. Valga la tópica alusión a los sacrificios humanos o la más reciente a la ablación genital femenina... El orden público marca ese límite de lo intolerable que acompaña a todas las teorías clásicas de la tolerancia.¹⁹⁶

Quizá no resulte superfluo recordar que la laicidad es una aportación histórica cristiana. El “dar al César lo que es del César” resultaba una notable novedad. El problema es cómo interpretar la receta. El laicismo suscribe una versión que recuerda una expresiva viñeta de Chumy Chuméz: el señor de la chistera recordaba al de la boina: “no olvides que hay que dar al César lo que es del César” y el interlocutor respondía sumisamente: “sí, don

¹⁹⁵ No aprecia, por el contrario, lo mismo respecto a otras limitaciones impuestas por la autoridad gubernativa relativas al espacio físico, como la posible instalación de mesas, e incluso de una “jaima”, lo que sí le llevará a otorgar amparo al convocante. STC 195/2003, del 27 de octubre, F.7 y 8.

¹⁹⁶ Véase lo dicho *supra* nota 41.

César”. El mantenimiento de esta delicada demarcación no está exento en efecto de una obvia dimensión interpretativa. No faltarán lo que la doctrina ha denominado restricciones internas de derechos, que se justificarán por la libertad para adherirse o no a la confesión y por el respeto a su configuración propia. No resultarán por tanto aplicables determinadas exigencias. Así, mientras la Constitución española prescribe una organización democrática para los partidos políticos, no ocurrirá lo mismo con las confesiones; como tampoco con las universidades...

Esa misma laicidad llevará a los poderes públicos a no inmiscuirse en cuestiones confesionales de orden interno, evitando todo clericalismo estatal. De ahí el nulo éxito del miembro de la Iglesia Evangélica Pentecostal de Salem, que recurrió en amparo para obtener la información necesaria para poder controlar el destino dado por el correspondiente pastor a las cantidades recibidas de sus fieles en concepto de diezmo de sus ganancias.¹⁹⁷

1. *Pluralidad de confesiones*

Para completar el panorama conviene también precisar cuál es el efectivo contexto en que se traducen las relaciones entre poderes públicos y confesiones religiosas. En la Federación de Comunidades Evangélicas (FEREDE), con la que formalizó Acuerdo el Estado español en 1992, estaba incluida también la Iglesia Ortodoxa Griega en España, a los solos efectos de obtener los beneficios jurídicos derivados de dicho acuerdo. En esa misma fecha se formaliza el Acuerdo con la Federación de Comunidades Israelitas de España, y con la Comunidad Islámica de España (respectivamente aprobados por las leyes 24/1992, 25/1992 y 26/1992, todas ellas del 10 de noviembre). El intento de la “Unión de Iglesias Cristianas Adventistas del Séptimo Día de España” de lograr autónomamente un acuerdo similar fracasó,

¹⁹⁷ El recurso fracasa al estimarse causa de inadmisión que impide reconocer dimensión constitucional al conflicto. STC 203/1988, del 2 de noviembre, A.2,a) y F.1 y 3.

tanto por su cuestionado notorio arraigo como por su afinidad a las confesiones evangélicas.

Por si fuera poco, juega también la controvertida frontera entre confesiones religiosas y las llamadas *sectas*, que cobra carta de naturaleza en nuestra jurisprudencia constitucional, cuando, como hemos visto, se ve obligada a dictaminar si la vulgarmente conocida como *secta Moon* respetaba la cláusula de orden público, al haberse afirmado que las técnicas empleadas para la captación de sus miembros habrían provocado casos de angustia, desamparo y rupturas familiares.

Su consideración como secta motivó que se rechazara su inscripción como entidad religiosa, lo que le llevó a recurrir en amparo. El Tribunal Constitucional enfatiza el “carácter excepcional del orden público como único límite” del ejercicio de la libertad religiosa; ello “se traduce en la imposibilidad de ser aplicado por los poderes públicos como una cláusula abierta que pueda servir de asiento a meras sospechas sobre posibles comportamientos de futuro y sus hipotéticas consecuencias”. Su invocación resultaría pertinente “sólo cuando se ha acreditado en sede judicial la existencia de un peligro cierto”. Al estimar que “los elementos de convicción que sirvieron de base para fundamentar la apreciada peligrosidad de la Iglesia de la Unificación adolecen de una clara inconsistencia”, considera que “la denegación de la inscripción determinó también la vulneración del derecho a la libertad religiosa”.¹⁹⁸

2. *Respeto a la libertad de conciencia*

La primera consecuencia de la garantía de la libertad de conciencia será el rechazo de cualquier ejercicio de métodos inquisitoriales, susceptibles de romper la igualdad de trato en el debate social. El artículo 16.2 establece que “nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias”.

¹⁹⁸ STC 46/2001, del 15 de febrero, F.3, 11, 12 y 13.

Frente a la estrategia inquisitorial, que tiende a dar por supuesto que sólo los creyentes tienen convicciones susceptibles de acabar siendo impuestas a los demás, resulta claro que todos los ciudadanos tienen convicciones, merecedoras todas ellas de similar respeto. Ocasión de demostrarlo brindó la peculiar situación del objetor al servicio militar al que, tras alegar “motivos personales y éticos”, se le pretendió negar la condición de objetor de conciencia “por no tratarse de objeción de carácter religioso”.

El otorgamiento de amparo por el Tribunal Constitucional¹⁹⁹ se percibió como síntoma de laicidad, ya que los motivos religiosos habrían dejado de constituir un privilegio exclusivo, para situarnos en el ámbito de un Estado que respeta la libertad de conciencia de sus ciudadanos, con independencia de cuál sea el fundamento último que ha generado la íntima convicción individual; con ello se evitaba toda discriminación entre motivos o alegaciones de carácter religioso y argumentos o motivos no religiosos.

Parece claro que aún resultaría más discriminatorio pretender descalificar en el debate civil a determinados ciudadanos sobre los que, pese a no recurrir a argumentos de orden religioso, se proyecta la inquisitorial sospecha de que puedan estar asumiéndolos como personal fundamento último de su legítima convicción. La existencia de magisterios confesionales no perturba el debate democrático, dado que cada ciudadano le reconoce con toda libertad la capacidad de vinculación que considera razonable. Si el recurso al argumento de autoridad es incompatible con un debate abierto, no lo sería menos un artificioso argumento de no autoridad, destinado a descalificar propuestas por su presunta vinculación con elementos confesionales.

Fruto de esta obvia vinculación entre libertad religiosa y libertad de conciencia es un pasaje olvidado del trámite constituyente: la propuesta, dentro del actual artículo 16, de un epígrafe 4 destinado a la objeción de conciencia. No han faltado oportunidades para dar paso a esa fórmula de excepción, capaz de flexibilizar la contradicción entre la norma en vigor y las personales exigencias éticas.

¹⁹⁹ STC 15/1982, del 23 de abril; *cfr.* A.1 y 2.

La más dramática, sin duda, fue la ya comentada negativa de unos testigos de Jehová a autorizar una transfusión de sangre, imprescindible para su hijo de trece años, aquejado de una posible leucemia. Los recursos de amparo relacionados con miembros de esta confesión se completan con alguno ya apuntado y con otro aún más alambicado, mediante el que un matrimonio cubano pretendía justificar el empleo de pasaportes ajenos con fotografías propias para volar de Barajas a Miami, al dar por descartada la solicitud de asilo que en España habían presentado. Su afirmación de que pretendían así evitar la repatriación a Cuba, país donde no se les permitiría ejercer su derecho de libertad religiosa como testigos de Jehová, no resultó muy convincente para el Ministerio Fiscal, que apunta que “no resulta acreditado que la religión que practican los demandantes de amparo les imponga la comisión de delitos de falsedad documental”; no obstante planteará, sin éxito, que se les ampare por considerar vulnerado su derecho a un proceso con todas las garantías, por defecto de intermediación en la práctica de la prueba. El Tribunal concluirá que “ni en el expediente de asilo, ni en este procedimiento penal, se han aportado o propuesto pruebas que acrediten que los acusados tuvieran razones para temer que iban a sufrir en su país una persecución por razones políticas o religiosas”.²⁰⁰

3. Laicidad positiva e igualdad

La ya comentada sentencia sobre la llamada secta Moon sirvió de escenario a una interesante afirmación, de acuerdo con la cual el artículo 16.3, CE, “tras formular una declaración de neutralidad”, considera el componente religioso perceptible en la sociedad española y ordena a los poderes públicos mantener relaciones de cooperación con las confesiones, “introduciendo de este modo una idea de aconfesionalidad o laicidad positiva que veda cualquier tipo de confusión entre fines religiosos y estatales”. Que se

²⁰⁰ STC 296/2005, del 21 de noviembre, A.3 y 14 y F.4.

califique como positiva una laicidad marcada por el principio de cooperación deja traslucir el rechazo a otra laicidad, negativa o formulada al menos en términos negativos, que vendría marcada por esa separación que el laicismo considera innegociable.

En efecto, el citado artículo, tras establecer que “ninguna confesión tendrá carácter estatal”, añade que “los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones”. La alusión expresa a la Iglesia católica suscitó ya amplio debate inicial, al colegirse que de ella podría derivarse un trato privilegiado para dicha confesión. La alusión, que no figuraba en el anteproyecto constitucional, resulta aprobada tras prosperar las oportunas enmiendas con el inesperado respaldo del portavoz comunista Santiago Carrillo, deseoso quizá de documentar así el carácter museístico de pasadas querellas.

El debate no dejará de replantearse, entre peticiones de igualdad religiosa. Éstas no dejan de resultar sorprendentes, si recordamos la equiparación entre libertad religiosa e ideológica de la que arranca el precepto constitucional. Nadie considera en España anormal que el apoyo con fondos públicos a los partidos políticos, e incluso a las fundaciones culturales a ellos vinculados, sea indisimuladamente desigual, en la medida en que su cuantía se corresponde con los apoyos electorales recibidos de los ciudadanos. Desde esta perspectiva, la alusión a la Iglesia católica da por hecho que a nadie podría sorprender que el trato a las confesiones, por ser el “consiguiente” a las creencias sociales, resulte previsiblemente desigual.

Ya en su segundo año de funcionamiento, el Tribunal Constitucional ha de abordar un recurso del grupo parlamentario socialista contra la Ley 4/1981 del 24 de diciembre, sobre clasificación de mandos y regulación de ascensos en régimen ordinario para los militares de carrera del ejército de tierra. Su texto regula dichos extremos con relación a diversos profesionales no estrictamente militares, como los ingenieros aeronáuticos o los direc-

tores de música, así como los capellanes católicos, integrados también por entonces en un específico cuerpo castrense.

Los recurrentes consideraban que el apoyo de los poderes públicos habría de producirse en favor de “lo valioso socialmente”, que sería sólo “el ejercicio de la libertad religiosa, pues el valor constitucionalmente promovido es el libre desarrollo de la personalidad a que alude el artículo 10.1”. Consideraban, por otra parte, incompatible con la aconfesionalidad la existencia de un cuerpo de funcionarios pertenecientes a determinada entidad religiosa. La sentencia entenderá, por el contrario, que “el hecho de que el Estado preste asistencia religiosa católica a los individuos de las Fuerzas Armadas” ofrece “la posibilidad de hacer efectivo el derecho al culto de los individuos y comunidades”, prestación que por lo demás los destinatarios “son libres para aceptar o rechazar”. Ello implicaba, una vez más, el reconocimiento del hecho religioso como un factor social, entre tantos otros, digno de protección y merecedor de público interés.²⁰¹

Los parlamentarios recurrentes, encabezados por el entonces diputado socialista Peces-Barba, proponían a la vez al Tribunal una a modo de “sentencia interpretativa” sobre los términos en que pudiera llevarse a cabo de modo proporcionado una cooperación con la Iglesia católica que no resultara discriminatoria para las confesiones minoritarias. Aceptan la cooperación, pero aventuran una posible “inconstitucionalidad por omisión”. Se propone una “análoga tutela del interés religioso de otras confesiones”, de modo que “la asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas se extienda a todas”, para garantizar “un derecho igual de libertad religiosa”. La cooperación propuesta resultaba tan igualitaria como prácticamente inviable. El Tribunal descarta que exista trato discriminatorio; sólo si otras confesiones reclamaran y el Estado las desoyera,²⁰² circunstancia que decenios después no ha llegado a producirse, podría llegar a darse tal vulneración.

²⁰¹ STC 24/1982, del 13 de mayo, A.2,b) y F.4.

²⁰² STC 24/1982, del 13 de mayo, A.2,b),e) y F.4.

El último argumento esgrimido desde una perspectiva laicista se materializaría en la posible existencia de una confesionalidad sociológica, recurriendo a una argumentación que parece derivada de la doctrina de la discriminación indirecta.²⁰³ La efectiva presencia social de elementos vinculados a determinada confesión religiosa exigiría la puesta en marcha de una tarea reequilibradora. Empeñarse en extirpar o relativizar prácticas consolidadas por tener su origen en motivos religiosos resultará con frecuencia poco razonable. Eliminar del paisaje, urbano o burocrático, símbolos tan arraigados que tienden a pasar inadvertidos tendrá menos que ver con la neutralidad que con la caza de brujas.

La adecuada relación de los poderes públicos con las confesiones religiosas, para la que el texto constitucional español ofrece un marco particularmente positivo, no se ve —a nuestro juicio— amenazada por la creciente multiculturalidad experimentada hoy en los países europeos. Quien la amenaza sería, más bien, la interna escisión cultural que desde el laicismo se pretende exacerbar, entre una Europa de raíz cristiana y otra que no habrá nacido hasta que los poderes públicos no suscriban una Ilustración negadora de sus propios orígenes. Eso explica que se pretenda suplir con extemporáneas actitudes de generosa tolerancia ante las prácticas religiosas las exigencias derivadas de su carácter de derecho fundamental.

²⁰³ Hemos tenido ocasión de analizarla en *Discriminación por razón de sexo*, *cit.*, nota 137.

IX. IGUALDAD, LAICIDAD Y RELIGIONES*

Como es bien sabido, las primeras palabras del articulado de la Constitución de 1978 están destinadas a dejar constancia de que “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político”.²⁰⁴ Más de una ocasión he tenido ya de ocuparme de estos valores superiores del ordenamiento, para resaltar cómo considero que la justicia no es sino el fruto del ajustamiento entre libertad e igualdad, en el marco de un procedimiento pluralista.²⁰⁵

Libertad e igualdad confluyen también inevitablemente a la hora de regular la presencia de lo religioso en las sociedades democráticas. Ya el primer significativo rastro secularizador presente en nuestro ordenamiento jurídico —la regulación decimonónica del matrimonio civil— brindó ocasión de comprobarlo.²⁰⁶ La polémica actual sobre la adecuada interpretación del

* En *Anuario Facultad de Derecho*, Universidad Autónoma Madrid (en prensa) (en los dos trabajos anteriores se han recogido algunas adiciones extraídas de “Laicidad y laicismo en el marco de la Constitución española”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, 2007 (XXIV), pp. 265-276).

²⁰⁴ Artículo 1.1, CE.

²⁰⁵ Aún reciente: *El derecho en teoría, cit.*, nota 1, pp. 142-144.

²⁰⁶ Me ocupé de ello en “Christianisme, sécularisation et droit moderne: le débat de la loi espagnole de mariage civil de 1870”, en Lombardi-Vallauri, L. y Dilcher, G. (eds.), *Cristianesimo, secolarizzazione e diritto moderno*, Milán, Giuffrè, 1981, t. II, pp. 1099-1140; publicado en español en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, 1981 (LXXXII/2), e incluido luego en *Derechos humanos y metodología jurídica*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989, pp. 243-270.

artículo 16, CE, continúa girando en torno al adecuado ajustamiento de una y otra.

Los realistas escandinavos pusieron particular acento en la importancia de la perspectiva externa, ligada a constataciones sociológicas, a la hora de identificar las normas jurídicas. Quizá ejemplificándolo, se convirtió en tópica la referencia a las impresiones que un jurista persa podría coleccionar tras percibir la efectiva vigencia de nuestra Constitución.²⁰⁷

Es de temer que si el exótico jurista, tras constatar con atención los mensajes que desde instancias gubernamentales y —en ocasiones— académicas se han ido emitiendo, reconstruyera el posible texto del artículo 16, CE, el resultado podría ser tan sorprendente como sigue:

Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos evitarán que las creencias religiosas de la sociedad española puedan generar una desigual presencia en el ámbito público de las diversas confesiones, respecto a las que mantendrán una actitud de estricta separación.

Semejante fórmula puede suscitar reacciones más o menos entusiastas, de adhesión o rechazo, pero no cabe ninguna duda de que no sería fácil encontrarle apoyo en el auténtico texto constitucional, cuya finalidad es precisamente orientar y condicionar el desarrollo de la protección y garantía de los derechos fundamentales que han de llevar a cabo los poderes del Estado.

La polémica suscitada por la interpretación del citado artículo ha generado a estas alturas un nutrido léxico merecedor de reflexión crítica. Términos como “cooperación” (presente en el texto constitucional, a diferencia del ausente “separación”) o “minorías” invitan a reflexionar sobre el juego de libertad e igualdad.

²⁰⁷ Así, Cruz Villalón, P., *La curiosidad del jurista persa y otros estudios sobre la Constitución*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007.

1. *Igualdad y cooperación con las confesiones*

El principio de cooperación supone una expresa afirmación de la vigencia respecto a la libertad religiosa de la acción positiva prevista en el artículo 9.2, CE, para hacer más “reales y efectivas” las exigencias de “la libertad y la igualdad”. Supone, por otra parte, la principal consecuencia de la laicidad positiva que caracteriza al texto constitucional.

El principio de igualdad será particularmente invocado a la hora de denunciar presuntas discriminaciones de las confesiones minoritarias, derivadas de esa cooperación encomendada a los poderes públicos. El tratamiento de las minorías encuentra también en el artículo 9.2, CE, fácil fundamento para dar paso a una acción positiva que subsane previas desigualdades discriminatorias; así ocurre en lo relativo a la presencia de la mujer en el ámbito laboral. Se trata de contrarrestar una desigualdad cualitativa, que ignora una exigencia constitucional de paridad. No resultaría por ello lógico, como ya hemos visto, pretender aplicar dicha acción a posibles desigualdades cuantitativas entre las confesiones, ya que en ámbitos como el ideológico o el religioso no es concebible mandato de paridad alguno.

En efecto, siempre me ha sorprendido que, dada la vinculación constitucional de libertad ideológica y religiosa, sean frecuentes las quejas por una presunta ausencia de igualdad religiosa y tan impensable que alguien pueda lamentar la falta de igualdad ideológica. Que el pluralismo genere desigualdad no parece que deba plantear problema alguno, ni en lo ideológico ni en lo religioso; salvo para quien aspire a prefabricarlo a su gusto y antojo, mediante una pintoresca acción positiva.

2. *¿Cooperar con los agnósticos?*

El problema parece plantearse a propósito de los agnósticos. Se debe quizá a la paradójica confluencia de dos aspectos legítimamente defendibles, pero difícilmente conciliables. Cabe de-

fender la dimensión negativa que debería acompañar a las libertades englobadas en la primera generación de derechos humanos. En consecuencia, unas elecciones libres incluirían a la vez, como un ejercicio más de la libertad de voto, la posibilidad de abstenerse. Se excluiría así que, a diferencia de lo que ocurre en algunos países, el ejercicio del sufragio activo se considere obligatorio. Lo fue hace decenios en España, al menos para los funcionarios, con motivo de los ocasionales plebiscitos franquistas, como se ha recordado con no poca ironía.²⁰⁸ Igualmente, tanto el agnosticismo como la creencia en la inexistencia de Dios (por formularlo popperianamente...) no serían sino variantes negativas del ejercicio de la libertad religiosa. Hasta aquí todo muy coherente...

Lo que ya no tiene tanto sentido, ni desde luego precedente, es que la defensa de esa dimensión negativa de la libertad se vea acompañada de la reclamación de una cooperación positiva de los poderes públicos que facilite su ejercicio. No hay duda, al menos en España, de que pudiera aceptarse una reivindicación de quienes se abstienen en los procesos electorales encaminada a recibir fondos públicos como apoyo a su voluntaria marginación. Tampoco me suena que quienes ejercen su libertad sindical teniendo buen cuidado de no afiliarse a central alguna soliciten luego que se les permita convertirse en liberados, para dedicar su jornada laboral a predicar con mayor eficacia la buena nueva del pasotismo sindical.

Me explico que haya asociaciones de alcohólicos anónimos; que las hubiera de abstemios anónimos sería sin duda toda una novedad. No faltan sin embargo los que, preocupados de la perniciosa posibilidad de que los ciudadanos se dividan entre partidarios del Rioja y del ribera del Duero, o de posibles conflictos entre vegetarianos laxos, que se conforman con vetar la carne, y los de estricta observancia, que excluyen también el pescado, descubran la solución neutral por excelencia: condenar a pan y

²⁰⁸ Jiménez de Parga, M., *Vivir es arriesgarse. Memoria de lo pasado y de lo estudiado*, Barcelona, Planeta, 2008, pp. 86 y 87.

agua al vecindario, implantando metafóricamente la ley seca en lo religioso. No sé si al Ejército de Salvación cabría considerarlo como una proyección confesional de los abstemios anónimos, pero enrolar en él por decreto a todos los ciudadanos en aras de la neutralidad parece más bien un exceso.

Que las dimensiones negativas del ejercicio de la libertad acaben encontrando respeto, pero no cooperación positiva, en los poderes públicos no parece que pueda escandalizar a nadie. Es de general conocimiento que no toda desigualdad implica discriminación, sino sólo aquella que no quepa apoyar en algún fundamento objetivo y razonable.

Alguien nada sospechoso ha apuntado que “no tiene sentido apostar por un modelo laico donde la religión queda reducida a la conciencia individual y donde el espacio público sea un espacio incontaminado porque no aparece ningún símbolo religioso”. Líneas antes había dejado traslucir la peculiar neutralidad laicista: “seguir aferrados a la tesis de que es preferible que la religión no tenga expresión pública es un imposible político. El problema no es si tiene expresión pública sino cuál”.²⁰⁹

Convertir el agnosticismo en confesión religiosa ya suena paradójico; reclamar para ella el principio de cooperación bordea el esperpento. Quizá todo esto se vea alimentado por la difícil digestión de la existencia de una confesión mayoritaria; en exceso, al parecer, aunque no quede claro con arreglo a qué arcanos criterios de igualdad. No deja de resultar llamativa la naturalidad con la que, intentando relativizar la presencia sociológica del catolicismo en España, se manejan alegremente los porcentajes de participación de sus fieles en ritos dominicales o sacramentales. No pocos de los que, angelicalmente, lo hacen considerarían todo un atropello que alguien se dedicara a argumentar sobre el efectivo nivel de práctica religiosa de los islámicos, evangélicos o judíos (por aludir sólo a las confesiones firmantes de los Acuerdos de 1992 con el Estado español).

²⁰⁹ García-Santesmases, A., *Laicismo, agnosticismo y fundamentalismo*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2007, pp. 141 y 142.

3. *Las demás confesiones*

Esa misma mezcla de obsesión y hartazgo respecto al catolicismo ha generado fenómenos que, por una vez, han puesto de acuerdo a eclesiasticistas que parecen tener entre sí poco en común: la regulación española de “las demás confesiones” (fórmula constitucional) ha tendido más bien a desnaturalizarlas. En aras de un obsesivo afán de igualdad se las ha acabado convirtiendo en forzados remedos de la católica.²¹⁰ No ha faltado quien se empeñe en tratar como obispos, inexistentes en su confesión, a quienes cumplen funciones más propias de un sacristán católico. Parece darse por hecho que la existencia de jerarquía y magisterio son inseparables de cualquier comunidad religiosa imaginable. Eso puede explicar el enigma de que los tres citados acuerdos, relativos a confesiones de raíz bien dispar, acaben pareciendo clónicos o hermanos gemelos. Todo sea por la igualdad, aunque sufra el pluralismo...

Hay que reconocer que, al cabo de siglos de alternar bronca y cooperación, el diálogo de los poderes públicos con la Iglesia católica parece disfrutar de notable soltura procedimental. Se sabe quién, entre los católicos, manda en el universo mundo y quién en circunscripciones a veces minúsculas. Se envidia esa facilidad de interlocución cuando llega la hora de intentarla con confesiones más bien dispersas o atomizadas y dadas a un libre examen intimista. De ahí el curioso empeño desplegado desde instancias gubernamentales españolas para forzar la existencia de federaciones sin motivo religioso alguno, que acaban desvirtuando tanto la entraña doctrinal del credo respectivo como la percepción —falsa por ortopédica— de su ejercicio por parte de los poderes públicos.

No extrañará después de lo dicho que considere bastante acertado el real y efectivo marco constitucional. Como es bien

²¹⁰ Al respecto Ferrer Ortiz, J., “Secularización e igualdad en la democracia española contemporánea”, *Secularización y laicidad en la experiencia democrática moderna*, San Sebastián, 1996, pp. 124 y 125.

sabido, por mucho que pueda sorprender a nuestro colega persa, el texto auténtico del artículo 16.3, CE, reza (nunca mejor dicho) así:

Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones.

Puestos a preocuparnos de la igualdad, el término “consiguientes” cobra una especial relevancia. La socorrida remisión al diccionario de la lengua nos brinda ya pistas muy de agradecer. Por “consiguiente” habría que entender, en una primera acepción, “que depende y se deduce de otra cosa”. No faltará una tercera que considere como tal toda “proposición que, admitidas las premisas es innegable”. Quizá todo el problema del igualitarismo laicista estribe sin más en que no renuncia a cuestionar las premisas. No es poco generosa al respecto la Constitución española, que —a diferencia de otras no muy alejadas— no veta reforma alguna de su texto. Asunto distinto es que deban llevarse a cabo con arreglo a un procedimiento reglado y no por las bravas, de modo para mayor inri inconfesado.

Todo ello cobra relevancia en la medida en que el poso histórico y cultural han ido dejando su huella. Hizo bien el poeta en ponernos sobre aviso: “Nada hay más temible que el celo sacerdotal de los incrédulos”.²¹¹ A medida que va creciendo la alergia al crucifijo, me viene más a la memoria la fotografía que, a modo de postal, recibí desde Moscú hace tres decenios. La había realizado el propio Wolf Paul, catedrático de la Universidad de Frankfurt que por aquellos años era considerado en Alemania la máxima autoridad en teoría marxista del derecho. Ajeno a lo católico, nada nos impidió compartir hasta en cinco ocasiones la andaluza romería del Rocío. La instantánea recogía las torres del

²¹¹ Machado, A., *Juan de Mairena*, Madrid, 1936; citamos por la edición de Madrid, Castalia, 1972, p. 142.

Kremlin, coronadas por cruces que a nadie en su sano juicio se le había ocurrido retirar. No sé, si al paso que vamos, serían en España tolerables en un edificio civil.

4. *Valoración positiva de la religión*

Quien constitucionalmente sienta doctrina es, en todo caso, el Tribunal Constitucional, que no ha dudado en convertir la laicidad positiva en su eje central. Ésta, como su mismo nombre indica, no tiene nada que ver con la promoción de dimensiones negativas. Uno de los ponentes de hoy no ha dejado de reconocer hace años, con moderado entusiasmo, que lo que nuestra Constitución plasma es “una cierta valoración positiva de la realidad social religiosa”.²¹²

Opta, en efecto, por la cooperación que textualmente recoge, partiendo del convencimiento de que lo religioso es un elemento más de los que enriquecen la vida social, sin perjuicio de la legítima posibilidad del ciudadano de prescindir de él, como de tantos otros. Nadie cuestionará el apoyo que los poderes públicos presten a la ópera, que no parece placer unánimemente apreciado. Tampoco la nada infrecuente actitud de quienes están del deporte hasta el gorro lleva a cuestionar la promoción pública de su práctica. Gobernantes que no han hecho deporte en su vida se colgarán luego las medallas de quienes se dedicaron a ello en exclusiva. Serán menos coherentes, de vez en cuando, cuando se cuelguen también las de la cofradía popular, que puede darles votos, pero sin ahorrarse la soflama laicista cuando toque.

Actitud contraria sólo sería explicable en quien esté decimonónicamente convencido de que no cabe conllevar religión y libre desarrollo de la personalidad. Si a la práctica religiosa se la considera irracional o incluso alienante, no tendrá mucho sentido que los poderes públicos garanticen tal dieta alucinógena. Re-

²¹² Contreras Mazarío, J. M., *La enseñanza de la religión en el sistema educativo*, Madrid, Centro Estudios Constitucionales, 1992, pp. 155 y 156.

sulta a la vez sorprendente que pueda considerarse fermento de rechazable división a lo que es mera manifestación de libertad. Nos retrotraería al presunto parlamentarismo franquista; cuando los intentos de expresar discrepancias en la Carrera de San Jerónimo de Ruiz Jiménez y Satrústegui, inasequibles al desaliento, llevaban al Iturmendi de turno a amonestarles: ruego a sus señorías que no me dividan la Cámara...

La consecuencia de esta laicidad positiva no puede sorprender a nadie. El Tribunal Constitucional invitará a suscribir “a los poderes públicos una actitud positiva, desde una perspectiva que pudiéramos llamar asistencial o prestacional”.²¹³ Nada impedirá, por tanto, que instituciones estatales no sólo participen, sino que incluso organicen actividades de neto contenido religioso; siempre que se garantice la voluntaria asistencia de los que en ellas pudieran verse implicados. Uno y otro extremo quedarán de relieve con motivo de la accidentada parada militar organizada en la valenciana localidad de Paterna, con motivo de la conmemoración de un nuevo centenario de la advocación de Nuestra Señora de los Desamparados.²¹⁴ No se ha tratado, en modo alguno, de una toma de postura excepcional.

Laicidad se opone a clericalismo, fenómeno tan frecuente en lo eclesial como en lo civil. Clerical es que los curas se empeñen en hacer la tarea que corresponde a los laicos, o viceversa. Clerical también es el intento de convertir en religión civil el descreimiento. Más de una vez me he mostrado convencido de que el problema existente al respecto en España no depende principalmente de las ocurrencias ocasionales de un gobierno laicista; lo genera más bien la existencia entre los laicos católicos de un arraigado laicismo autoasumido. Se genera un déficit de laicidad cuando los laicos católicos consideran que no deben llevar al ámbito público soluciones basadas en sus convicciones personales, como hace todo hijo de vecino.

²¹³ STC 46/2001, del 15 de febrero, F.4.

²¹⁴ STC 177/1996, del 11 de noviembre.

Pocas manifestaciones eclesiales más laicas que las cofradías sevillanas, donde suele fracasar cualquier intento de mangoneo del cura de turno. A la vez impulsan obras sociales de notable alcance, en beneficio de propios y extraños. No tiene nada de sorprendente que haya quien ha invitado a recurrir al “análisis económico del derecho” para valorar esa aportación social de instituciones de la Iglesia católica.²¹⁵ Debo, por cierto, acusarme públicamente de tráfico de influencias, porque no hace tanto que he pedido al ya citado director general que hoy nos acompaña, que acelere la inscripción en el registro de entidades religiosas de la hermandad conocida en Sevilla como De la Soledad de San Buenaventura. No había necesitado inscribirse para procesionar en la Semana Santa desde tiempo inmemorial como cofradía de penitencia. Lo que la ha animado a solicitarlo ha sido su colaboración con otras hermandades en actividades destinadas a acoger esporádicamente, con fines tanto religiosos como socioculturales, a niños de países del este europeo, víctimas del desastre de Chernobyl. Es de esperar que prospere la iniciativa...

Me consta que entidades religiosas evangélicas se han visto en España excluidas de ayudas sociales de los poderes públicos; se ven remitidas al Ministerio de Justicia por considerarlas de orden religioso. A la vez, la fundación creada para atenderlas, en conexión con ese ministerio, sólo subvenciona actividades que no tengan finalidad religiosa, lo que puede acabar llevando eficazmente a la confusión del turco. Sólo faltaría que cuando las

²¹⁵ Martínez-Torrón, J., “Transición democrática y libertad religiosa en España”, *Persona y Derecho*, 2005 (53), p. 201. R. Navarro Valls se ha prestado a ello, calculando, con cifras de la Conferencia Episcopal, que con la gestión de centros educativos concertados ahorran al Estado tres mil millones de euros, mientras por la vía de la asignación tributaria la Iglesia recibe 144 millones “El principio constitucional de cooperación Estado-Iglesias”, *Nueva Revista*, 2008 (118), p.75. Cfr. también las referencias de Giménez Barriocanal, F., “La financiación de la Iglesia católica en España”, en Jiménez García, F. y Jordá Capitán, E. (dir.), *El principio de no confesionalidad del Estado Español y los Acuerdos con la Santa Sede: reflexiones desde los principios constitucionales*, Madrid, Universidad Rey Juan Carlos-Dykinson, 2007, pp. 76-78.

hermandades sevillanas se presenten ante el registro para inscribir su federación (bajo el patronazgo oriental de San Cirilo), se les denegara por no considerar sus actividades suficientemente religiosas. Todo antes que dejar en paz al personal, para que se las arregle como prefiera...

5. Relaciones “consiguientes”

Lógicamente, en la medida en que la cooperación sea “consiguiente” a las creencias que la sociedad española tenga a bien preferir, sus resultados no podrán ser igualitarios. Bastará por tanto con que la cooperación se lleve a cabo con lo que se ha caracterizado como “neutralidad de propósitos”, renunciando a favorecer apriorísticamente a una u otra confesión; sin perjuicio de renunciar también a cualquier intento de lograr una “neutralidad de efectos e influencias”, aceptando “los hechos de la sociología de sentido común”, por utilizar términos de autor bien conocido.²¹⁶

No deja de resultar sintomático que, a la hora de la verdad, hayan sido prácticamente nulas las oportunidades ofrecidas al Tribunal Constitucional español para considerar discriminada a alguna de las confesiones minoritarias.²¹⁷ Tienen en realidad más motivo para sentirse amenazadas por intentos de imponer planteamientos laicistas, que las marginan a todas por igual, con particular perjuicio de las menos arraigadas, que encuentran así escaso espacio de proyección pública. Hace ahora una semana, el pasado 6 de noviembre de 2008, el forum católico-musulmán celebrado en Roma daba a sus significados participantes ocasión de compartir propuestas de evidente repercusión social, como la

²¹⁶ El ya citado, en nota 13, J. Rawls.

²¹⁷ Tuve ocasión de ocuparme de ello como contribución a la obra colectiva *25 años de Jurisprudencia Constitucional*, Dorrego de Carlos, A. (coord.), Madrid, Ilustre Colegio de Abogados-Grupo Difusión, 2007, pp. 87-93.

relativa a la igualdad de la mujer,²¹⁸ a la vez que compartían una exigencia de respeto público a los símbolos religiosos²¹⁹ y rechazaban todo intento de marginación laicista.²²⁰

En este contexto, el excluyente igualitarismo laicista no haría sino dar paso a una libertad religiosa amputada, por la que se considerará afectado cualquier creyente de uno u otro signo. La defenderán quienes, lejos de considerar al artículo 16, CE, como uno de los símbolos de una exitosa transición democrática, entienden que ésta fue un mero espejismo, porque los condicionamientos del momento histórico la condenaron a la frustración. En consecuencia, estiman que “el pluralismo moral y religioso generado por el sistema democrático no cabe en el actual modelo”, que no sería en realidad fruto de él, sino que estaría “condicionado por un monoculturalismo confesional”.²²¹

Este intento de recomposición del mapa religioso, inserto para mayor mérito dentro de un ambiente de revival republicano ajeno a la Constitución, se acaba traduciendo en una obsesión por ignorar a la mayoría. Cabría dudar incluso de si se pretende lograr en el espacio público menos presencia de lo religioso o simplemente de lo católico. En efecto, la preocupación por el protagonismo de otras confesiones lleva a generar propuestas sorprendentemente asimétricas. Valga como ejemplo la de plantear como modelo

²¹⁸ En el punto 4 de la declaración: “Afirmamos que la creación de la humanidad por parte de Dios tiene dos grandes aspectos: la persona humana, la masculina y la femenina, y nos comprometemos conjuntamente a asegurar que la dignidad humana y el respeto se extienda hacia una igualdad básica entre hombres y mujeres”.

²¹⁹ En el punto 6: “Las minorías religiosas tienen derecho a ser respetadas en sus propias convicciones y prácticas religiosas. También tienen derecho a sus propios sitios de adoración, y sus figuras y símbolos fundamentales que consideran sagrados no debería ser sujetos a ninguna forma de burla o ridículo”.

²²⁰ En el punto 8: “Afirmamos que ninguna religión ni sus seguidores deberían ser excluidos de la sociedad. Cada uno debería ser capaz de dar su contribución indispensable al bien de sociedad, sobre todo en el servicio al más necesitado”.

²²¹ Mayoral Cortés, V., “Libertad religiosa y laicidad: los límites del modelo”, *La nueva realidad religiosa española, cit.*, nota 121, pp. 247 y 266.

de “cooperación” el de aplicar a todas las confesiones la legislación propia del asociacionismo civil, aunque —eso sí— con algunas excepciones que justificarían un “sistema pacticio o convencional”. El elenco propuesto es todo un alarde de neutralidad; vean: “la poligamia islámica”, “ciertas objeciones de conciencia a tratamientos médicos y al descanso semanal” (es de imaginar que de los testigos de Jehová, adventistas, etcétera) y un registro de marcas “específicas de la tradición de ciertas confesiones”: “Casher y sus variantes” (hasta tres) “en el caso de los judíos”, o “Halal, en el caso de los musulmanes”.²²² A la cooperación con los católicos parecería aplicable —en el mejor de los casos— el conocido dicho popular: al indiferente, la legislación vigente... Se verían en situación problemática hasta las líneas férreas servidas por AVE, que últimamente no sólo ofrecen tales menús multiconfesionales, acompañando a los preparados para diabéticos, celíacos o fugitivos de la sal, sino que en último lugar y como colofón llegan a anunciar, en un alarde de pluralismo, un menú de cuaresmal vigilia; se supone que por si pasa por España algún católico extranjero que esté por la labor.

6. *El inmanentismo no es neutral*

A la búsqueda de la piedra filosofal, no faltan siquiera meritorios intentos de hacer compatible lo que académicamente venía considerándose polémico dilema. Lejos de aparecer como fruto de la cooperación, se intenta vincular la laicidad positiva a la separación; si bien a costa de imaginar que ésta encontraría “en la cooperación un cauce de actuación”.²²³ O sea, si he entendido bien: cooperemos de tal modo que acabemos separando; muy agudo...

²²² Torres Gutiérrez, A., “El derecho fundamental de libertad religiosa en España: un balance crítico”, en Pérez Royo, J. *et al.* (eds.), *Derecho constitucional para el siglo XXI*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2006, t. I, pp. 1150, 1163 y 1164.

²²³ Suárez Pertierra, G., “La Ley Orgánica de Libertad Religiosa, 25 años después”, *La nueva realidad religiosa española*, *cit.*, nota 121, p. 47.

No colabora demasiado a solventar el problema un concepto de laicidad, deudor de una acrítica impronta grociana, de la que no siempre creo haber llegado a sustraerme del todo.²²⁴ La hipótesis que situaba entre paréntesis, en el ámbito público, la existencia de Dios pretendía remitir a unas exigencias de derecho natural accesibles a la razón, que —por indiscutidas— eximirían de toda apelación a lo sobrenatural. Cuando esas mismas exigencias se convierten en discutidas, pesará sobre ellas una herencia gravosa: la aceptación de una curiosa asimetría de trato entre planteamientos trascendentes e inmanentes. Mientras los primeros se verían marginados como inhábiles para el diálogo civil, el inmanentismo, disfrazado de neutral, se convertiría en lengua franca sobre la que articular dicho diálogo.

El creyente habría de traducir su propuesta a términos agnósticos, pero no viceversa. Habermas ha reaccionado contra este planteamiento, precisamente por detectar en él un atentado a la igualdad impropio de un Estado liberal. La primera consecuencia sería que un

Estado liberal que protege por igual a todas las formas de vida religiosa tiene que eximir a los ciudadanos religiosos de la excesiva exigencia de efectuar en la propia esfera público-política una estricta separación entre las razones seculares y las religiosas, siempre y cuando esos ciudadanos lo perciban como una agresión a su identidad personal.²²⁵

Por otra parte, habría de evitar que la obligada traducción civil de los argumentos religiosos se alíe con una primacía institucional concedida a los argumentos agnósticos, eximiéndolos del esfuerzo de aprendizaje y de adaptación que se impone a los ciudadanos creyentes.

Lo que está en juego es si razón y fe siguen enfrentadas, y cualquier intento de racionalizar la vida social exige el repliegue

²²⁴ Cfr. al respecto *infra*, cap. X.

²²⁵ Habermas, J., *La religión en la esfera pública*, cit., nota 163, p. 137.

de la religión al ámbito de lo privado, o si por el contrario resulta razonable esperar de la religión alguna aportación positiva a la solución de los problemas sociales. Como consecuencia, llegará a preguntarse si la mentalidad científico-positiva no necesitaría una ampliación:

¿es la ciencia moderna una práctica que puede explicarse completamente por sí misma y comprenderse en sus propios términos y que determina performativamente la medida de todo lo verdadero y todo lo falso? ¿O puede más bien entenderse como resultado de una historia de la razón que incluye de manera esencial las religiones mundiales?²²⁶

Este problema, tan estimulante en el debate académico, exige soluciones políticas. Mi experiencia me lleva a constatar que esto supone siempre reflexionar teniendo en cuenta cuál sería la alternativa. Fórmulas que, aisladas, pueden resultar discutibles o incluso de notable fragilidad, cobran consistencia cuando la alternativa propuesta es ostensiblemente peor. La cooperación con las confesiones resulta, por ejemplo, particularmente polémica cuando se abordan problemas de financiación. La asignación tributaria a la Iglesia católica se ha visto sometida a continuo debate y a bienintencionados intentos de reforma, aunque no se ha constatado institucionalmente discriminación alguna respecto a otras confesiones.²²⁷

La última reforma, formalizada el 22 de diciembre de 2006, elevó el porcentaje asignable por el contribuyente al 0.7%, a la vez que entraba en juego la normativa europea que descarta la hasta

²²⁶ *Ibidem*, p. 155.

²²⁷ El Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró el 4 de junio de 2001 inadmisibles las reclamaciones presentadas contra España por dos miembros de la Iglesia baptista de Valencia, que entendían que habría de haber convenido el Estado u sistema de financiación con las confesiones evangélicas. Martín Retortillo Baquer, L., *La afirmación de la libertad religiosa en Europa: de guerras de religión a meras cuestiones administrativas*, Cizur Menor, Thomson-Civitas, 2007, pp. 155 y 156.

ahora vigente exención del IVA. Entre las otras confesiones van surgiendo declaraciones favorables a asumir sistema similar, lo que me parece bastante razonable. La FEREDE justifica su sorprendente marginación del sistema por haberse visto invitada a abandonar en las negociaciones iniciales tal propuesta, al argumentar el gobierno que se trataba de una fórmula transitoria, destinada a verse sustituida por una efectiva autofinanciación. Lo habría vuelto a plantear a finales de 2006, sin que por el momento la negociación haya prosperado.²²⁸ Menos entusiasmo ha suscitado tal posibilidad en la comunidad judía. Al no poderse descartar un “mal uso” de ese dato en el futuro, se aboga ya en 2008 por la inclusión en el impreso del impuesto sobre la renta de una sola casilla que representara a todas las confesiones religiosas y cuyos ingresos se repartieran luego entre ellas por mutuo acuerdo.

7. *Alternativas poco convincentes*

Si de estos intentos de trato formalmente similar nos trasladamos a la alternativa por el momento puesta en marcha, el juicio no puede ser demasiado favorable. Se constituye una fundación claramente vinculada al Ejecutivo (nos acompaña su primer presidente, hoy director general del Ministerio...), que concede subvenciones graciables, condicionadas a que no se destinen a actividades religiosas sino culturales o sociales.²²⁹ Se sugiere, al parecer, que lo religioso no merece, como tal, la cooperación prevista por la propia Constitución, y se sustituye la asignación de

²²⁸ Ferreiro Galguera, J., “Protestantismo en España: marco jurídico-sociológico y cuestiones de mayor actualidad”, *Aplicación y desarrollo del Acuerdo entre el Estado español y la FEREDE*, cit., nota 120, pp. 53 y 57. También Blázquez, M., *Cooperación con la FEREDE: propuesta de reforma*, cit., p. 80.

²²⁹ Datos sobre su funcionamiento en Contreras Mazarío, J. M., “La financiación ‘directa’ de las minorías religiosas en España. Especial referencia a las comunidades evangélicas”, *Aplicación y desarrollo del Acuerdo entre el Estado español y la FEREDE*, cit., nota 120, p. 225. También Rodríguez García, J. A., *La inmigración islámica en España. Su problemática jurídica*, Madrid, Dilex, 2007, pp. 194 y 195.

recursos que hayan sugerido los propios ciudadanos por una discrecionalidad de dificultosa neutralidad. En política las cosas no son nunca como son, sino como parecen. Parecerá que para tener subvención habrá que portarse bien; curioso modo de garantizar el ejercicio de un derecho fundamental.

Lo dicho no significa que no quepan otras alternativas tan imaginativas como para resultar aún peores. A ver qué les parece esta, sin conocido precedente en derecho comparado: domiciliar en Hacienda —que cobraría por su gestión un 2%— cuotas con un establecido porcentaje tope (no se sabe bien por qué) de la renta de quienes se inscriban en “listas contributivas”.²³⁰ No está mal, aunque sin duda todo es superable...

La igualdad entre unas y otras confesiones no parece, sin embargo, ser realmente el problema; ni para ellas ni para los empeñados en dar paso a una política religiosa que revise la transición democrática española, empezando por la Ley Orgánica elaborada en paralelo al debate constitucional. La presencia de símbolos religiosos en centros públicos —escasa por lo demás, dado el laicismo autoasumido de la mayoría católica— parece convertirse en objetivo prioritario, tras décadas en las que no ha dado paso a polémica alguna.

8. *Jurar en arameo*

A ello se une igualmente la cuestión del juramento de los cargos públicos, materia privilegiada para exhibir la imposibilidad de un laicismo con efectos neutrales, más que neutralizadores. En la transición se abogó por flexibilizar la fórmula tradicional del juramento, de obvia tradición religiosa, planteando como posible alternativa la promesa. Sin perjuicio de que izquierda y derecha hayan tendido a hacer uso predominante de esta y aquella

²³⁰ Amérigo Cuervo-Arango, F., “Sistemas alternativos a la financiación estatal de la Iglesia católica en España. Una propuesta de modificación de la asignación tributaria”, *El principio de no confesionalidad del Estado Español y los Acuerdos con la Santa Sede*, cit., nota 215, pp. 126-129.

variante, no cabe afirmar con fundamento que ello haya dado pie a manifestaciones de alcance necesariamente religioso. Han sido abundantes los políticos de matiz conservador que han recurrido a la promesa, sin que ello haya implicado determinada declaración de convicciones: o han considerado que les bastaba con poner en liza su honor personal para sentirse comprometidos, sin necesidad de elevarse a lo sobrenatural, o han querido acentuar una imagen progresista que consideran perfectamente compatible con su afiliación política. Menos frecuente ha sido la opción por el juramento en los políticos de la izquierda, siendo más de adivinar un sustrato religioso en esa actitud, expresada en su caso más contra corriente.

Será, sin embargo, a ese presunto desvelamiento de convicciones a lo que se recurra para argumentar la imposición generalizada de la promesa, desterrando el juramento y los símbolos religiosos que tienden a acompañarlo. Negarse a participar en una ceremonia religiosa, o elegir fórmulas alternativas al juramento, supondría ya obligar a un ciudadano a exteriorizar sus creencias o ausencia de creencias. La solución es drástica: excluir organizar actos que obliguen a adoptar tales decisiones; muerto el perro, se acabó la rabia. Hay quien llega a sugerir, aprovechando quizá que no es jurista, que la disyuntiva de jurar o prometer un cargo vulneraría el artículo 16.2, CE.²³¹

No opinó lo mismo, a propósito de la asignación tributaria, la Abogacía del Estado en alegaciones ante el Tribunal Constitucional. Entendió que “ni la manifestación ni el silencio son signos concluyentes sobre las creencias del sujeto que hace la declaración o que se abstiene de hacerla. Un no creyente podría, teóricamente, hacer manifestación de que su porcentaje vaya destinado a la Iglesia Católica y, a la inversa, un católico no

²³¹ Mayoral Cortés, V., *España: de la intolerancia al laicismo*, s. l. e. (pero con teléfono de Madrid), Laberinto, 2006, p. 85. En línea similar, pese a señalar que el principio de cooperación “supone la depuración de elementos laicistas del concepto de laicidad”, Barrero Ortega, A., “Cuestiones pendientes tras 25 años de libertad religiosa en España”, *Derecho constitucional para el siglo XXI*, cit., nota 222, t. I, pp. 1130 y 1131.

hacerla".²³² Lo mismo sería, quizá con más razón, aplicable al juramento o promesa.

No ha faltado quien comente que, a este paso, el creyente sólo podrá jurar en arameo. En pocas circunstancias es más directamente aplicable la denuncia habermasiana: se prohíbe al creyente comportarse como tal, sin perjuicio conocido para un agnóstico que impone por decreto su propia convicción. La creciente conciencia de la secularización de la sociedad ha llevado al creyente a asumir, como imperativo de laicidad, la necesidad de traducir sus argumentos de modo que puedan ser compartidos también por los agnósticos. No ocurre lo mismo con el laicismo, que pretende imponer con desparpajo sus planteamientos como arquetipo de neutralidad. De ahí que se señale que

el Estado liberal incurre en una contradicción cuando imputa por igual a todos los ciudadanos un *ethos* político que distribuye de manera desigual las cargas cognitivas entre ellos. La estipulación de la traducibilidad de las razones religiosas y la precedencia institucional de que gozan las razones seculares sobre las religiosas exigen a los ciudadanos religiosos un esfuerzo de aprendizaje y de adaptación que se ahorran los ciudadanos seculares.²³³

9. Religión en la escuela

Motivo para comparaciones con posible sentimiento de igualdad agraviada brinda, por último, la enseñanza de la religión en la escuela. Más del 82% de los padres de familia solicitaban educación religiosa católica para sus hijos en la enseñanza primaria, porcentaje que superaba el 66% en la secundaria y el 55% en el bachillerato. Las cifras tienden a mantenerse; para sugerir cierto retroceso, habría que limitar los datos a los centros públicos. Confusa parece por el momento la situación para las comunidades evangélicas. Noventa profesores impartirían

²³² STC 188/1994, del 20 de junio, A.9.

²³³ Habermas, J., *La religión en la esfera pública*, cit., nota 163, p. 144.

clases a unos 5,900 alumnos según datos de la FEREDE. Sin embargo, para el curso 2005-2006 las cifras bailaban entre los 7,440 matriculados, según el Consejo Escolar del Estado, y los 1,763 alumnos a juicio de los propios profesores de religión evangélica.²³⁴

En la enseñanza escolar islámica se parte de sólo veinte profesores a finales de 2004 (diez en Ceuta y otros tantos en Melilla),²³⁵ para llegar en el curso 2007-2008 a cuarenta; mientras, según el presidente de la Junta Islámica, la demanda llegaría a alcanzar los 100,000 alumnos. Aunque por vía oficial se mantienen quejas por una pretendida desigualdad de trato, algunos líderes islámicos admiten que no les interesaría particularmente la fórmula, que obligaría a su profesorado a verse controlado en lo relativo a su titulación académica u obligado a enseñar en español, mientras que en las mezquitas han venido haciéndolo sin control alguno. Afirman a la vez, orgullosos de ello, que los menores islámicos no dejarán de acudir a la enseñanza extraescolar, actitud que ponen en duda en el caso de los católicos. De hecho, aun negociando, han mantenido paralizada la puesta en marcha del sistema, al negarse sus dos principales federaciones a presentar una lista de profesores única. Con posterioridad, parecen haber ido optando por un cambio de actitud, lo que animó al gobierno a anunciar en julio de 2004 la creación de un centenar de plazas de profesores para el inmediato curso,²³⁶ con el resultado ya apuntado.

Si sumamos a unos y otros las comunidades judías, en total no llegarían a superar en ninguna de las etapas educativas el 0.30% de los escolares; aunque, dado el contexto, las cifras puedan no resultar del todo ilustrativas. Sirva de ejemplo el curioso jue-

²³⁴ González Moreno, B., “La enseñanza religiosa evangélica. Aplicación y desarrollo del Acuerdo entre el Estado español y la FEREDE”, *Aplicación y desarrollo del Acuerdo entre el Estado español y la FEREDE*, cit., nota 120, p. 336.

²³⁵ Lo confirma Tatary Bakry, R., “El islam en España”, *La nueva realidad religiosa española*, cit., nota 121, p. 135 y 136.

²³⁶ Sobre las dificultades existentes *cfr.* Lorenzo, P. y Peña Timón, M. T., “La enseñanza religiosa islámica”, en Motilla, A. (ed.), *Los musulmanes en España. Libertad religiosa e identidad cultural*, Madrid, Trotta, 2004, pp. 260 y ss.

go de cifras que ha llevado a resaltar con énfasis que mientras entre 2002 y 2003 “la confesión islámica había crecido en 396 alumnos y la judía habría ganado 458”, la Iglesia católica “habría perdido en un año 81.046” y la “religión evangélica”, 78. Lo que constituye todo un misterio es cómo, siendo éste el cuadro, el número de los que no eligen religión sólo crece en 9,789.²³⁷

Tras este panorama, parece claro que la encomiable preocupación por la igualdad puede llevar a obvios desajustes, si no se la mantiene en continua referencia con la libertad. Al final habrá que ponderar una y otra, buscando la solución más justa. También el pluralismo, como valor superior del ordenamiento, gravitará de modo particular en este caso. Nada tiene de extraño que el Tribunal Constitucional se haya pronunciado de un bastante nítido. Tras señalar que “hay dos principios básicos en nuestro sistema político, que determinan la actitud del Estado hacia los fenómenos religiosos y el conjunto de relaciones entre el Estado y las iglesias”, indicando que “el primero de ellos es la libertad religiosa” y “el segundo es el de igualdad”, precisará que este último “es consecuencia del principio de libertad en esta materia”.²³⁸

²³⁷ Mayoral Cortés, V., *España de la intolerancia al laicismo*, cit., nota 231, p. 145.

²³⁸ STC 24/1982, del 13 de mayo, F.1.

X. RELIGIÓN Y LAICISMO*

En un contexto de cambio cultural, caracterizado, en el caso europeo, por la inédita cohabitación con grupos culturales heterogéneos, la primera cuestión que nos sale al paso es si cabe aspirar a una convivencia intercultural o si resulta obligado resignarse a una mera coexistencia multicultural.

Por paradójico que suene, el síndrome de abstinencia generado tras el abandono del derecho natural en el museo resulta acuciante. Se lo niega, por su obligado fundamento metafísico y por la sospecha de afinidad confesional, pero se clama a la vez retóricamente por una ética universal que sirva de común punto de referencia. No importaría que ésta no tenga fundamento conocido, siempre que se logre que acabe viéndose asumida como nueva religión civil.

El planteamiento es tan poco coherente, que no ha tardado en corregirse desde puntos de partida tan diversos como influyentes. Para Rawls, por ejemplo, lo religioso aparecerá como uno de los elementos alimentadores de su consenso entrecruzado en que se solaparían las más consistentes propuestas de razón pública.²³⁹

* En Cianciardo, Juan (dir.), *Multiculturalismo y universalismo de los derechos humanos*, Buenos Aires, Ad-hoc, 2008, pp. 117-125.

²³⁹ Una sociedad democrática moderna no sólo se caracteriza por una pluralidad de doctrinas comprensivas religiosas, filosóficas y morales, sino por una pluralidad de doctrinas comprensivas incompatibles entre sí y, sin embargo, razonables". "El liberalismo político parte del supuesto de que, a efectos políticos, una pluralidad de doctrinas comprensivas razonables pero incompatibles es el resultado normal del ejercicio de la razón humana en el marco de las instituciones libres de un régimen constitucional democrático". "Da por sentado no sólo el pluralismo simple, sino el hecho del pluralismo razonable, y además

Habermas, como hemos visto, no dejará de insinuar lo ridículo que sería convertir la ciencia en nueva religión, al preguntarse si no serán más bien las “religiones mundiales” capítulos decisivos de la emergencia y desarrollo histórico de la razón.²⁴⁰ No llega, sin embargo, a aclararnos qué debemos entender por religión “mundial”; si nos remite con ello a un mero balance estadístico o les atribuye alguna mayor vecindad con lo racional.

Por otra parte, el consenso, al que se había recurrido para suplir el vacío del derecho natural, aparece ahora más bien como amenaza. Se apoyaba por definición en un suelo integrador mayoritariamente compartido; pero esto, desde una opción multicultural, atentaría contra la rica diversidad de las minorías.

La religión, sin embargo, no resulta hoy acogida en muchos planteamientos ni siquiera como aportación de una minoría enriquecedora. Se la vincula más bien a un fundamento tan sólido que de él sólo cabría esperar estridencias fundamentalistas. Se le atribuye incluso, de modo cuasilombrosiano, una irrefrenable querencia hacia lo violento, que la convertiría en elemento perturbador de lo público. No es extraño, pues que, aunque en aras de la tradición se la conserve dentro de los catálogos de derechos, se ejerza hacia el creyente una actitud que tiene más de graciable tolerancia que de reconocimiento de una exigencia de justicia. De ahí que se postule, como panacea, un laicismo que separa celosamente a los poderes públicos de toda contaminación con lo religioso, obligadamente remitido a la privada intimidad personal.

Aunque la presunta neutralidad del laicismo no resiste el menor análisis, llega a resultar persuasiva para muchos creyentes. Este fenómeno puede deberse a que suscriben inconscientemente un concepto un tanto perplejo de la laicidad, deudor de una acríti-

de eso parte del supuesto de que algunas de las principales doctrinas comprensivas existentes son religiosas”. *El liberalismo político*, Barcelona, Crítica, 1996, pp. 12 y 14.

²⁴⁰ *Cfr. supra* nota 226.

ca impronta grociana. El “etsi Deus non daretur...” remitía a unas exigencias de derecho natural accesibles a la razón, lo que eximía de toda apelación a lo sobrenatural. De ahí puede derivarse la aceptación de una curiosa asimetría de trato entre planteamientos trascendentes e inmanentes. Mientras los primeros se verían obligados a desprenderse de su prescindible voladizo superior, tan legítimo como inadecuado para el diálogo civil, el inmanentismo, por neutral, se convertiría en lengua franca a la hora de articular dicho diálogo. El creyente habría de traducir su propuesta a términos agnósticos, pero no viceversa. De ahí que el propio Habermas se viera obligado a llamar la atención sobre lo trucado del planteamiento.²⁴¹ Descartada una multiculturalidad, que yuxtapondría mundos no conciliables, el déficit de interculturalidad no se está produciendo tanto respecto a unos recién llegados, que aportarían elementos ignotos, sino respecto a vecinos ancestrales, por el mero hecho de suscribir un credo religioso.

La neutralidad laicista no es tal. Nada nuevo bajo el sol. Cuando, en el tardofranquismo, se predicó como panacea el crepúsculo de las ideologías, no faltaron quienes negaran toda neutralidad a tan tecnocrático planteamiento, argumentando que lo que así se descartaba no era tanto las ideologías como su posible pluralidad. Nos encontraríamos ante una pintoresca ideología única, aunque —eso sí— formulada en términos negativos.

De ahí que la alternativa a la presunta inocencia de la neutralidad laicista haya de ser la propuesta de una “laicidad positiva”, que se muestre capaz de respetar la autonomía de lo temporal, sin excluir que entre los elementos para su crítica racional se encuentren algunos inspirados por planteamientos religiosos.

El inmanentismo no es neutral. Al fin y al cabo, la postura de Grocio, en medio de políticas guerras de religión, apelando a un derecho natural racionalmente cognoscible y vigente aunque Dios no existiese, le resultaba particularmente digerible, en la medida en que él mismo consideraba que tal hipótesis —enten-

²⁴¹ Cfr. *supra* notas 233 y 225.

didada en términos reales— sería, por blasfemia, delictuosa.²⁴² No es ese hoy el caso, porque paradójicamente se tiende a marginar como confesional cualquier apelación a tal derecho. No en vano se pasó de incluir la existencia de Dios entre las verdades asequibles a la razón natural a convertirla, vía Kant, en mero postulado de la razón práctica, suprimido hoy ya por sus herederos laicistas.

La laicidad positiva encierra una clara apuesta por la razón, que le lleva a rechazar que las exigencias éticas públicamente vinculantes sean fruto de la voluntad caprichosa de una divinidad omnipotente. El mandato de no matar no es verdadero porque Dios haya querido revelarlo, sino que ha querido revelarlo precisamente porque —siendo particularmente verdadero— su obediencia resulta públicamente relevante de modo especial.

Es obvio que un obligado rechazo —o, al menos, marginación— de toda referencia a lo trascendente sería todo menos neutral. Tan poco neutral, por ejemplo, como considerar que la condición de animal racional implicaría una mera superposición, por la que compartiríamos la condición animal en condiciones de igualdad con el resto del zoológico; sin perjuicio de que nos reservemos —de forma más o menos presuntuosa— cuestionables aditamentos racionales. No resulta extraño que llegue así a convertirse en problemática la distinción entre matrimonio y mero apareamiento. Obviamente, la animalidad de todo ser humano acaba tan transida de racionalidad que difícilmente se la podría —sin rebajarlo— calificar de tal.

Habría que volver sobre el concepto de “religión mundial”, al que antes se apelaba. Para sugerir quizá que una religión, por ex-

²⁴² “Ciertamente estas cosas que llevamos dichas, tendrían algún lugar, aun- que concediésemos, lo que no se puede hacer sin gran delito, que no hay Dios, o que no se cuida de las cosas humanas; y como lo contrario de lo cual ya nos lo inculcan en parte la razón, en parte la tradición constante, y lo confirman además muchos argumentos y milagros atestiguados por todos los siglos, síguese al punto que debemos obedecer sin reserva al mismo Dios”. *De iure belli ac pacis*, Prolegomena, 11, versión de J. Torrubiano, Madrid, Reus, 1925, t. I, pp. 12 y 13.

tendida que esté, sólo puede aportar elementos positivos a la historia de la razón si asume una laicidad que tiene tan poco que ver con el fundamentalismo como con el laicismo. Implica reconocer que la solución que se persigue en los debates temporales, por histórica y problemática, requiere peculiar tratamiento; sin perjuicio de admitir la existencia de criterios accesibles a la razón natural capaces de orientar la tarea. No deja de resultar significativo que, mientras Benedicto XVI desmontaba los malentendidos orquestados tras el discurso en su Universidad de Regensburg, recordando a los islámicos que tienen aún pendiente una tarea de diálogo con la modernidad que a la Iglesia católica le ha llevado siglos,²⁴³ Habermas recordaba a su vez a los laicistas que también al agnóstico le queda algo por aprender, hasta asumir la necesidad de un “cambio de mentalidad”.²⁴⁴

Podría considerarse que lo más razonable sería pasar a entender como laicista cualquier propuesta de Estado laico, para evitar así toda confusión. Quizá por mi pasada experiencia parlamentaria, tiendo a conceder a las palabras una importancia tal que no aconseja en absoluto prestarse a regalarlas. La laicidad es un invento cristiano. Del “Dad al César lo que es del César” no había precedente conocido. Esa laicidad lleva consigo una neta apuesta por la razón,²⁴⁵ que se plasma en la asunción de la ley natural como elemento clave de la ética pública y en el reconocimiento del carácter contingente de los casos a que ha de aplicarse. Por otra parte, quien considere ajeno el rótulo *Estado laico* se verá,

²⁴³ “Il mondo musulmano si trova oggi con grande urgenza davanti a un compito molto simile a quello che ai cristiani fu imposto a partire dai tempi dell’illuminismo e che il Concilio Vaticano II, come frutto di una lunga ricerca faticosa, ha portato a soluzioni concrete per la Chiesa cattolica. Si tratta dell’atteggiamento che la comunità dei fedeli deve assumere di fronte alle convinzioni e alle esigenze affermatesi nell’illuminismo”. Discurso de Benedicto XVI a la Curia romana, 22 de diciembre de 2006.

²⁴⁴ *Cfr. supra* nota 182.

²⁴⁵ Dentro del frecuente tratamiento de este problema por el entonces cardenal Josef Ratzinger destaca su conferencia del 27 de noviembre de 1999 en La Sorbona sobre “La verdad del cristianismo”.

por falta de alternativa conocida, tratado inevitablemente como defensor de un Estado confesional, siquiera en términos socio-lógicos...

El Tribunal Constitucional, por su parte, ha destacado la apuesta de nuestra Constitución por una “laicidad positiva”. La misma decisión del artículo 16.1, CE, de garantizar una “libertad ideológica, religiosa y de culto”, que se reconoce no sólo como derecho “de los individuos” sino también de “las comunidades”, excluye todo intento de relegarla al íntimo ámbito de lo privado. La laicidad, en lo que lleva consigo de reconocimiento de la autonomía de lo temporal, queda recogida en el mismo epígrafe, al señalarse a la libertad religiosa como única “limitación, en sus manifestaciones”, “la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley”. Ello deja fuera de ese ámbito toda conducta que afecte a los derechos que constituyen el núcleo duro del ordenamiento jurídico. Se reconoce así la existencia de unos bienes jurídicos racionalmente conocibles, que priman sobre cualquier voluntarismo que apele a lo divino-positivo. Se marca, más allá de todo multiculturalismo relativista, el límite de lo intolerable. Por aludir a un ejemplo tópico, no cabrá justificar en razones religiosas la práctica de sacrificios humanos...

A nadie puede extrañar tampoco que la Unión Europea recuerde a los Estados que aspiran a integrarse en ella, que las amenazas de sus fuerzas armadas respecto a una posible intervención en presunta defensa de la laicidad pueden convertirse en un claro obstáculo para verse admitidos. Sólo quien valore más el laicismo que la democracia puede, como ha ocurrido ante alguna peripécia turca de ese tenor, escandalizarse de ello.

El mandato del artículo 16.2, CE, al establecer que “nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias”, pone freno a todo intento de caza de brujas con resultados discriminatorios. Obviamente, también los creyentes de la confesión netamente mayoritaria han de estar a cubierto de tales prácticas. No rara vez acaban encontrándose bajo sospecha, como si sólo ellos tuvieran convicciones susceptibles de acabar

imponiéndose en el ámbito público. Uno de los aspectos de ese aprendizaje pendiente por parte de no pocos no creyentes será no recurrir a enclaustrar displicentemente cualquier referencia a exigencias jurídico-naturales, como si se tratara de propuestas meramente confesionales.

La dimensión positiva de la laicidad del Estado no puede radicar en su, gramaticalmente negativa, “aconfesionalidad”, sino en lo que a ella añade el artículo 16.3, CE: “Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española”. Obviamente, para contar con ellas y no para marginarlas concienzudamente. Y, dentro del lógico pluralismo social, mantendrán “relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones”. Y no cualesquiera relaciones, sino las que resulten “consiguientes”, tras haber tenido en cuenta lo que la sociedad exprese al respecto. Con la laicidad positiva se pasa pues de la mera aconfesionalidad a la abierta cooperación.

Muchas de las polémicas que, en el caso español, rodean a la pacífica aplicación de este mandato constitucional, dificultando el disfrute de una laicidad positiva, ponen de relieve que el problema no parece consistir en el difícil diálogo intercultural con nuevas aportaciones de grupos, renuentes a integrarse en la cultura hegemónica. Se experimenta más bien la, cada vez más indisoluble, multiculturalidad interna de una Europa incómoda con sus raíces históricas. Una Europa a la que no parece importarle demasiado vivir de su herencia cristiana, pero sólo a condición de que no le recuerden su procedencia.

El problema acabará girando en torno a la atribución de una valoración positiva o negativa a la presencia de lo religioso en la vida social. El laicista, ayuno de aprendizaje, tiende a considerarla como un añadido artificial e inevitablemente perturbador, que priva de serena racionalidad al debate público. Muchos católicos españoles, que llevan años entrenándose en el aprendizaje de traducir sus propuestas a términos racionalmente compartibles, se encuentran en una situación particularmente favorable para hacer realidad la laicidad positiva plasmada en su Constitución.