

FORMAS Y ESTILOS DE LAICIDAD EN EUROPA OCCIDENTAL. ¿QUÉ LAICIDAD EN LA ESPAÑA ACTUAL?

Arturo Calvo Espiga

Sumario: Se plantea, en este estudio, desde una perspectiva eminentemente jurídica, la incidencia de la laicidad en el ordenamiento español. La cuestión se aborda desde una triple perspectiva: el derecho comparado, el derecho histórico español y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Española. Desde esta perspectiva se analizan las relaciones que el Estado ha de mantener con las Confesiones religiosas, dentro del marco de la Constitución Española. La conclusión más relevante del mismo es que la Constitución Española diseña un Estado-libertad, al asumir la libertad como un principio y un valor fundamental del ordenamiento; y no un Estado laico, pues la laicidad sólo aparecería, en el mejor de los casos, como simple medio para garantizar el valor libertad.

Summary: It poses, in this study, from an essentially juridical perspective, the incidence of the laicism (laity) in the Spanish legislation. The question tackles from a triple perspective: the law compared, the historical law Spanish and the jurisprudence of the Spanish Constitutional Court. From this perspective analyse the relations that the State has to be supported by the religious Confessions, inside the norms of the Spanish Constitution. The most notable conclusion of the same is that the Spanish Constitution designs a State-freedom, when assuming the freedom like a principle and a fundamental value of the legislation; and no a secular State, as the laicism (laity) only would appear as simple half to guarantee the value freedom.

Palabras clave: Democracia, libertad religiosa, pluralismo social, igualdad política, confesiones religiosas.

Key words: Democracy, religious freedom, social pluralism, political equality, religious confessions.

Fecha de recepción: 22 mayo de 2011

Fecha de aceptación y versión final: 21 julio de 2011

Como pórtico marco de esta exposición considero fundamental poner de relieve que, desde mi comprensión jurídica y como he recordado recientemente en otra sede², si la

¹ Constituye este estudio, en sus líneas fundamentales, el texto de una conferencia pronunciada el día 7 de abril de 2011 en el Paraninfo de la Facultad de Teología de Granada, dentro de las actividades del II Seminario de la Cátedra Andaluza para el Diálogo de las Religiones (CANDIR). Agradezco al Director de la mencionada cátedra, Prof. Sánchez Nogales, la invitación para participar en el mismo, así como a las Autoridades Académicas de la mencionada Facultad y a los responsables de la Revista *Proyección* la publicación de estas páginas.

² Cf. A. CALVO ESPIGA, "La libertad religiosa en las sociedades democráticas", *Lumen* 57 (2008) 281-312; IDEM, "Laicidad del Estado vs. Sociedad pluralista", en VARIOS, *Constitución, Leyes de libertad religiosa, Acuerdos, Derecho común*, Universidad de León, León 2010, 69-98.

laicidad, en su sentido y significación más sustantivos y radicales, se asume como valor del ordenamiento y como principio de actuación institucional por parte de las autoridades del Estado, aboca sin duda alguna a un neo-confesionalismo de corte anti o contrarreligioso³. Espero que esta confesión de principio ayude al lector a caminar por la senda que le invito a recorrer.

Antes de seguir adelante con esta exposición, he de insistir en que intento realizar un acercamiento a la cuestión de la laicidad en España desde unas coordenadas eminentemente jurídicas. A partir de esta opción metodológica queda justificado que no me detenga en el estudio y presentación de las distintas, y diversas en cuanto a sus presupuestos y desarrollo, opiniones, posturas o postulados de Escuela, sobre todo, porque, con frecuencia, las opciones o principios ideológicos, es decir los *pre-juicios*, acaban por desdibujar los entornos y contenidos jurídicos.

1. Advertencia previa

Al referirnos a la laicidad hemos de tener muy presente que, en las sociedades europeas continentales deudoras, en cierto sentido, de los presupuestos ideológicos de la Revolución francesa, su historia constituye un camino jalonado de absolutismos estatales, absolutismos religiosos y, sobre todo, de absolutismos laicistas. Camino que, por otra parte, ha llevado a descubrir el valor de la libertad de conciencia y de la conciencia como reducto intangible de la personalidad y dignidad del ser humano.

1.1 Para una conceptualización jurídica de la laicidad

Más allá del significado que los términos *laico* y *laicidad* han asumido en el Derecho Canónico o en el ámbito de la sociología, todavía podemos descubrir un doble acercamiento a la comprensión de este concepto según se entienda en un sentido *exclusivista* o, por el contrario, se articule desde perspectivas integradoras⁴. Por otra parte, no es fácil, en el entorno de polémica y afectividad en que suelen plantearse las cuestiones relacionadas con la laicidad, encontrar *cauces* o *vías* que posibiliten y faciliten la supe-

³ Para una interesante visión de los planteamientos laicos a partir de la Edad Moderna, estimo que sigue teniendo plena vigencia la obra de O. CHADWICK, *The secularization of the European Mind in the Nineteenth Century*, Cambridge University Press, Nueva York-Londres 1975. Puede verse también A. ASSMANN, *Potere e salvezza. Teologia politica nell'antico Egitto, in Israele e in Europa*, Einaudi, Turín 2002, 18-24; J. ELLUL, "Essai sur l'herméneutique de la sécularisation fictive", en E. Castelli (ed.), *Ermeneutica della secolarizzazione*, Istituto di studi filosofici, Roma 1978, 153-170; P. LEGENDRE, *Leçons VII. Le désir politique de Dieu. Étude sur les montages de l'État et du Droit*, Fayard, París 1988, 20-26; H. LÜBBE, *La secolarizzazione. Storia e analisi di un concetto*, Il Mulino, Bolonia 1970, 18-45.

⁴ Este doble acercamiento viene metodológicamente determinado por el uso común o la utilización de dos diversas representaciones o figuras, en el sentido planteado por Robilant, al entender la figura como equivalente a esquematismo teórico. Cf. E. ROBILANT, "Realtà e figure nella scienza giuridica", en U. SCARPELLI (ed.), *La teoria generale del diritto. Problemi e tendenze attuali*, Edizioni di Comunità, Milán 1983, 70-75; IDEM, "Libertà e figure nella società complessa e nel Cristianesimo", en P. HERITIER (ed.), *Problemi di libertà nella società complessa e nel Cristianesimo*, Rubbettino, Soveria Mannelli 2008, 163-198.

ración de oposiciones y contradicciones que, sobre todo, surgen del contraste entre las convicciones cristianas y las condiciones de la laicidad⁵.

En el primero de los casos nos encontraremos con una laicidad militante o combativa que a partir de su pretendido exclusivismo tenderá a imponer, como una fuerza más, su primado o predominio social en una especie de neo-confesionalidad laicista, suprimiendo de raíz la necesaria dimensión social del derecho de libertad religiosa⁶. En el segundo de los supuestos, la laicidad será entendida como uno de los modos más adecuados de respetar y promover, en una sociedad libre, la mayor pluralidad posible de experiencias u opciones jurídicas, culturales, ideológicas y religiosas. Quienes opten por el primer tipo entenderán que aquel es el único modo de hacer socialmente efectiva una auténtica laicidad, mientras reducen la religión a un asunto meramente privado⁷. Ahora bien, aquellos que, desde supuestos diversos, se inclinan por la segunda considerarán que lo contrario es subvertir y manipular la propia idea de laicidad y los presupuestos de los que parte y en que se nutre, lo que permitiría incluso afirmar que una sociedad o una política serán más laicas cuanto más animen y favorezcan el progreso de un auténtico

⁵ Precisamente en y desde el intento de superación del tantas veces frustrado diálogo entre los promotores de la laicidad y quienes optan en sus vidas por el compromiso personal de la fe cristiana resultan clarificadoras las sugerentes palabras del Prof. GUY COQ, comentando las iniciativas del cardenal DECOURTRAY cara al restablecimiento de un encuentro permanente entre cristianismo y laicidad: «La société séculière, et même désenchantée, me paraît plus favorable à la découverte de la bonne nouvelle qu'une société religieuse qui contraint les consciences. Comme Église, nous manquons trop de courage de comprendre que le christianisme n'est pas l'allié des religions d'avant la laïcité, mais des humains qui accèdent à leur liberté... «Comme chrétien, je me sais plus éloigné du croyant qui divinise une culture ou sacralise une société que de l'athée qui se bat pour la laïcité. Je ne suis pas sûr que le croyant qui agite un dieu vengeur, comme celui au nom duquel on condamne Rushdie, soit plus proche du Christ que l'athée au service des droits de l'homme. Je suis convaincu du contraire. «Il y a un pari décisif du croyant: si je suis fidèle à la bonne nouvelle, je suis sûr de tirer de ma foi l'art de révéler un peu plus l'humanité à elle-même. (Parce que, comme croyant, j'ai à aider l'humanité à atteindre son essentielle vérité)» (G. COQ, *Laïcité et République. Le lien nécessaire*, Le Félin, Paris 1995, 308-309). Desde una perspectiva más crítica respecto a la laicidad también resultan iluminadoras las palabras del Prof. Ruggieri: «La laicità, come principio regolativo dei rapporti fra i diversi, in quanto garanzia esterna al libero esprimersi delle diversità, al fondo resta pur sempre limitata, incapace di garantire quell'accoglienza assoluta che definisce l'universalità del messaggio cristiano» (G. Ruggieri, «Alcune considerazioni teologiche in margine alla concezione contemporanea della laicità», *Filosofia e Teologia*, n. 2, 2007, 311).

⁶ «*Sono un laico, non un laicista*». De este modo tan sencillo, claro y contundente se autodefinía el filósofo y jurista italiano Norberto Bobbio. Y por si quedaba alguna duda, remachaba su posición: «*Non sono un anticlericale*». Propició estas palabras la negativa del ilustre filósofo a adherirse al Manifiesto laico hecho público el año 1998 y en el que más de 25.000 firmantes se oponían a la financiación de las escuelas católicas por parte del gobierno italiano. El propio Bobbio explica que una de las razones más poderosas que le impidieron adherirse al mencionado manifiesto fue la actitud que traslucía el mencionado documento al defender las propias tesis e ideas con «un linguaggio insolente, da vecchio anticlericalismo, irrispettoso... Ciò che non mi è piaciuto del 'manifesto', explicaba Norberto Bobbio, è stato il tono battagliero usato. Un tono non laico, emotivo e umorale, che non si esprime attraverso argomenti e quindi sembra voler rifiutare ogni forma di dialogo». Da la impresión de que Bobbio realizó el diagnóstico pensando en ese gran número de pseudointelectuales españoles, entre los que no faltan quienes presumen de vitola universitaria, tan acrílicos como ignorantes en su racional y razonablemente infundado laicismo anticlerical y anticatólico más propio de fanáticos decimonónicos que de laicos demócratas del siglo XXI.

⁷ En esta concepción de la laicidad y en la medida que implica una valoración negativa de la religión, el derecho de libertad religiosa no va más allá de ser valorado como un derecho transitorio e instrumental en la perspectiva y sentido de la afirmación de Marx de que «el hombre no se ha liberado de la religión por el hecho de haber visto reconocida su libertad religiosa» (*Zur Judenfrage*, en *Nachlass*, vol. I, 422). Reduccionismo del derecho de libertad religiosa y privatización de lo religioso que han sido principio de análisis social y de actuación en el orden jurídico y político para las distintas familias de ideología socialista, pues, para los teóricos socialistas clásicos, la separación y auténtica independencia entre Iglesia y Estado libera a las conciencias únicamente de la constricción estatal, pero no de las presiones de las condiciones y ambientes

pluralismo a través de la promoción de las opciones religiosas e ideológicas que se verifican en su seno: “Sería contradecir la ‘idea de laicidad’, se la injuriaría si no se reconociera a los católicos el derecho de ser católicos y vivir y actuar como tales. En todo caso se les podrá achacar y acusar de no serlo suficientemente: de no pasar de ser tibios y mediocres testigos de la propia fe”⁸.

La laicidad no significa ni implica, como ignorantemente suele repetirse en foros académicos, de *mass media* o meramente privados, oposición o ignorancia de la fe o de la religiosidad y, en sí misma, no equivale a ateísmo, agnosticismo o creencia. Más que un concepto filosófico o jurídico, la laicidad ha de ser una *forma mentis*, un talante, un modo de ser, una manera de enfrentar y analizar las cuestiones fundamentales de la vida personal y social. La laicidad es, sobre todo, la capacidad de distinguir, teórica y prácticamente, lo que es demostrable *racionalmente* de aquello que es objeto de la fe, de la creencia, prescindiendo incluso de la mayor, menor o nula adhesión personal que se tenga a una determinada creencia e incluso reconociendo que la adhesión religiosa pueda ser perfectamente razonable, aunque su ámbito fundamental no sea el de la *racionalidad*. La laicidad, pues, no se identifica con credo, filosofía o ideología alguna. Consiste en la actitud personal que capacita y posibilita para articular el propio pensamiento, ateo, religioso, marxista, espiritualista, según principios hermenéuticos lógicos que, en su propia coherencia metodológica interna, no pueden estar condicionados por ninguna fe, por ningún sentimiento o interés de la afectividad o de la ideología, pues, en tal caso, siempre se caerá en el “*oscurantismo confesional*”, cualquiera que sea su raíz, religiosa o laicista⁹.

sociales a los que también se ha de llegar. La mencionada separación constituye, según ellos, un paso importante hacia la verdadera libertad de conciencia, pero nada aporta a su verdadera realización. Para estos teóricos, la verdadera libertad de conciencia sólo será real en la sociedad socialista; es decir, en una sociedad sin religión. Significativa y modelica, al respecto, la doctrina del teórico socialista OTTO BAUER. Pueden verse sus obras *Bourgeoisie und Klerikalismus*, publicado bajo el pseudónimo KARL MANN el año 1908 en las páginas 385-394 del volumen 1 de *Der Kampf* y reeditado en Viena, el año 1908, en las páginas 99-107 del volumen 8 de la obra *Werkausgabe*; en las páginas 537-542 del mismo volumen 8, puede verse la obra *Proletariat und Religion; Katholischer Sozialismus*, en las páginas 288-296 del volumen mencionado; *Das Ende des christlichen Sozialismus* ocupa las páginas 515-524; en las páginas 1031-1033 del volumen 3 aparece publicada *Religion und Kirche*, dentro del *Programm der sozialdemokratischen Arbeiterpartei Deutschösterreichs*; en las páginas 447-531 del mismo volumen 3 se edita *Sozialdemokratie, Religion und Kirche. Ein Beitrag zur Erläuterung des Linzer Programms, Katholizismus und Klassenkampf* está editado en las páginas 496-499 del volumen 7 de la obra citada y, por último, en las páginas 440-452 del volumen 9 se publica *Die Gegenrevolution und die Kirche*.

⁸ Curiosamente, lo que actualmente se puede considerar como más laicamente provechoso es precisamente conservar y respetar con la mayor delicadeza la esencia última y profunda de la espiritualidad evangélica, preservándola de la uniformante deriva que insidiosamente la amenaza. Y esto, sobre todo, porque en el conjunto de la experiencia humana la visión profana de la vida está llamada a ser enriquecida y atemperada por una visión religiosa que recuerde lo efímero de los valores de la profanidad. En cualquier dialéctica seria, sobre todo si tiene que ver con una explicación comprensiva de la vida humana, se hace necesario que las razones referibles a una espiritualidad absolutamente terrena y humana se contrasten con las advertencias procedentes de lo que podríamos denominar una espiritualidad palinagénica, de más comprometida radicalidad. Cf. P. Bellini, “Il Credo di un laico”, *Il Tetto*, 221, nov.-dic. 2000, 15.

⁹ De ningún modo la laicidad debe reducirse a una especie de Catecismo de Estado. La laicidad no puede ser reducida a una doctrina, a un principio o a un valor. Para los verdaderos laicos, la laicidad ha sido, sobre todo y fundamentalmente un método en el que prima como criterio hermenéutico fundamental la búsqueda y el respeto profundo de la verdad. Se trata de hacer descubrir a los hombres todo lo que les une, sin unificarlos o confundirlos entre sí. La laicidad es, sobre todo, el respeto de la persona humana en su libertad y en la diversidad de su ser y naturaleza en el seno de la creación. Cf. G. BOULADE, “Laïcité et paix scolaire”, *Esprit* 27 (1959) 328. También puede verse la monografía editada el año 1957 con este mismo título *Laïcité et paix scolaire* por la Federación Protestante de la Enseñanza, de manera especial las páginas 104, 105, 106 y 107. Gabriel Boulade era, a la sazón, Secretario General de la Federación Protestante de Enseñanza.

Como es doctrina habitual y recientemente ha recordado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la auténtica laicidad valora la libertad religiosa o, enunciado desde una perspectiva más formalmente jurídica, el *derecho de libertad religiosa* como «uno de los cimientos de toda sociedad democrática», puesto que “la libertad religiosa, siendo elemento esencial de la identidad de los creyentes y de su concepción de la vida, es también, y sobre todo, un bien preciado para ateos, agnósticos, escépticos e indiferentes, consecuencia necesaria del pluralismo consustancial con una sociedad democrática»¹⁰.

1.2 Para una conceptualización jurídica de la laicidad desde la libertad

Por otra parte, cabe recordar que sólo desde la libertad tiene adecuado encaje la asunción de la laicidad en el Estado de derecho. Como recordara no hace muchos años el Prof. Häberle, todo Estado constitucional y democrático ha de fundamentarse sobre las que él mismo denomina *las tres libertades fundamentales de la cultura*: de religión, de arte [creación artística] y de cultura, ejercidas y desarrolladas en una situación social y política de vigencia, aceptación y promoción del pluralismo¹¹. En este orden de cosas, resulta aleccionadora la opción de los países del Este *al introducir en sus textos constitucionales cláusulas antiideológicas*, en orden a propiciar un Estado auténticamente neutral en el plano confesional y en todo aquello que afecta a las distintas cosmovisiones de personas y grupos¹². Según Häberle, siguiendo en parte a Guardini, *el Estado constitucional que rechaza positivamente erigirse en juez del arte y deja espacios de libertad a la ciencia y a la conciencia de sí mismo, libera las verdaderas energías y posibilidades del hombre, permitiéndole asumir un propio y personal camino de búsqueda de la verdad*.

¹⁰ TEDH, *Buscarini y otros contra San Marino*, 19 de febrero de 1999. Doctrina reiterada en la Sentencia, de 10 de noviembre de 2007, *Leyla Çahin contra Turquía*, del mismo Tribunal. Como recientemente recordara el Prof. Carlo Cardia, «la libertà religiosa è un valore di primaria grandezza..., non soltanto dal punto di vista individuale, ma perché la religione e la sua ispirazione etica costituisce un bene prezioso per la collettività, da tutelare e promuovere attraverso il dialogo tra le confessioni. Ogni intervento dei privati e delle istituzioni deve avere come obiettivo primario quello di garantire le condizioni per il rispetto della professione di fede e l'esercizio del culto da parte di tutti... e di muovere gli ostacoli (quando ve ne sono) per l'eguaglianza dei cittadini e dei gruppi sociali. Qualunque turbamento, sia pure indiretto, di questa esigenza spirituale e sociale urta sensibilità profonde e può provocare danni. Proprio perché la libertà religiosa è al vertice dei valori costituzionali, il suo esercizio deve contribuire a far crescere la coesione sociale, anziché intaccarla, nel rispetto di quelle norme, alcune scritte, altre di buon senso, che la regolano» (C. CARDIA, “La libertà religiosa tra i diritti e i doveri di tutti”, *Avvenire*, 8 de julio de 2008, 1). La cursiva es nuestra.

¹¹ «Der Versuch, den Verfassungsstaat in dieser Weise als Forum der Suche nach Wahrheiten zu begreifen, sei im folgenden von zwei Begründungssträngen her unterstützt: von seiner Konstituierung subjektiv aus den drei Grundfreiheiten von Religion, Kunst und Wissenschaft her sowie cher objektiv von einer Einordnung der gerade in Osteuropa neu geschaffenen... Pluralismusklauseln her, über die von der verfassten Staatlichkeit begründenden Prinzipien Öffentlichkeit und Verantwortung aus. Es geht um das alte aufklärerische Ideal, die Wahrheit öffentlich zu machen – ohne Rücksicht auf Nachteile und Gefahren für die eigene Person» (P. HÄBERLE, *Wahrheitsprobleme im Verfassungsstaat*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 1995, 82).

¹² «Die ‘ewige Wahrheitssuche’ wird von den drei Grundfreiheiten des Verfassungsstaates aus möglich: von der Freiheit der Religionsausübung, der Kunst und der Wissenschaft her – jetzt in Osteuropas Verfassungstexten zu Antiideologie-Klauseln fortgeschrieben. Der weltanschaulich konfessionell neutrale Staat, der ‘Kunstrichtertum’ ablehnende und den Wissenschaften und ihrem Selbstverständnis ebenfalls Raum lassende Verfassungsstaat setzt damit die Hräfte des Menschen frei, die diesen auf den eigenen Weg der Wahrheitssuche gehen lassen» (P. HÄBERLE, *Wahrheitsprobleme...*, cit., 82-83).

Desde esta perspectiva, pues, no será inadecuado asumir el respeto y protección al plural ejercicio de la libertad religiosa como indicio inequívoco de *auténtica* laicidad, y viceversa¹³. Además, y aunque no sea éste objeto directo de la presente aportación, no se debe perder jamás de vista la progresiva importancia que actualmente está adquiriendo todo lo relacionado con la religión y con la profesión de fe religiosa¹⁴. A medida que nuestras sociedades se hacen más complejas cultural y humanamente, la religión adquiere, aunque se intente ocultarlo o distorsionarlo, un papel cada vez más relevante en la evitación y superación de conflictos¹⁵. Y no sólo, ni principalmente, por lo que la religión pueda suponer de límite al ejercicio de la fuerza, sino, sobre todo y principalmente, por lo que la vivencia auténtica de la fe religiosa tiene y connota de elemento civilizador¹⁶.

2. Acercamiento al derecho comparado: la laicidad en el entorno europeo

Resulta comúnmente aceptado en la doctrina constitucional y eclesiasticista que los modelos francés y alemán constituyeron el marco en que se fraguó la opción de nuestro sistema constitucional en lo que se refiere a la ordenación de las relaciones del Estado con las Confesiones religiosas.

La referencia que Häberle hace a Guardini se refiere a la distinción que el Profesor muniqués realiza entre la verdad del pensamiento y la verdad de la acción: «Die Wahrheit des Denkens besteht darin, einen Gedanken nach seiner ganzen Tiefe, Höhe und Breite durchzuführen und vor keiner Konsequenz zurückzusehen. Die Wahrheit des Tuns ist anders. Sie besteht darin, die schmale Stelle der Möglichkeit zu suchen und die eigene Kraft in das rechte Mass zu bescheiden, wissend, dass der vollzogene Ansatz durch die innere Logik des Lebens selber weitergeführt wird» (R. GUARDINI, *Wahrheit des Denkens und Wahrheit des Tuns*, Ferdinand Schöningh, Paderborn 1985, 12).

¹³ «... el reconocimiento de las libertades más íntimas de la persona exige del Estado de derecho la progresiva integración de la norma jurídica en la esfera de la actividad social directamente relacionada con y derivada de la conciencia del individuo, en su más amplio sentido que, lógicamente, incluye de forma prioritaria y ejemplar la libertad religiosa. El ordenamiento estatal se encuentra abocado a regular determinados aspectos de la actividad social de la persona que derivan o se relacionan, de modo especial, con dimensiones extra o metajurídicas del ser humano. Ante esta exigencia, ¿qué capacidad de respuesta pueden tener sistemas jurídicos que no asumen la conciencia de la persona entre sus principios integradores o informadores? Reconocer relevancia a la conciencia personal y a sus implicaciones sociales, ¿no entraría en contradicción con el garantismo formalista y con la seguridad legal-material, propios de los sistemas jurídicos estatales?» (A. CALVO ESPIGA, "De nuevo sobre la naturaleza y lugar del Derecho Canónico: derecho confesional 'versus' ordenamiento estatal", *Scriptorium Victoriense* 44, 1997, 23-24).

¹⁴ Si la unidad en la diversidad es uno de los rasgos característicos de la Unión Europea, no cabe duda alguna de que la diversidad confesional y la presencia de una cultura de la increencia constituyen dos elementos fundamentales de esa diversidad. En este sentido, no debe olvidarse que las confesiones religiosas de carácter transnacional, como la católica y las cristianas evangélicas, pueden contribuir de forma privilegiada a la construcción, por encima de nacionalismos particularistas, de una visión global de la Unión Europea, reafirmando además las propias identidades y los valores culturales comunes. Cf. F. MARGIOTTA BROGLIO, "Introduzione", en K. MICHALSKI y F. ZU FÜRSTENBARG (ed.), *Europa laica e puzzle religioso. Dieci risposte su quel che tiene insieme l'Unione*, Marsilio, Venecia 2005, 15-17.

¹⁵ Cf. J. CASANOVA, *Religiones públicas en el mundo moderno*, PPC, Madrid 2000.

¹⁶ «In particolare, agli studenti insegno di riconoscere alle religioni praticate con fede sincera un valore di civiltà ed un elemento di elevazione spirituale nella loro funzione di collegamento tra il finito e l'assoluto e a chi chiede la mia opinione, rispondo che, rispetto al materialismo del dio danaro, ritengo che colui il quale interroga la propria coscienza riceva una ispirazione ad agire in modo più elevato (p. 5). «Prendendo in esame i Paesi bagnati

2.1 La laicidad francesa

En Francia, donde los valores jurídicos tanto de la tradición medieval como del Renacimiento y Contrareforma se vieron sometidos, antes que en otros lugares, a un cambio importante determinado por la especial consolidación, ya desde los mismos siglos medievales, del Estado frente al Papado¹⁷ es, probablemente, donde por primera vez se siente, en una nación de cultura y tradición católicas, la necesidad de sistematizar, desde la perspectiva del propio Estado, su legislación a tenor tanto del incipiente protagonismo de los derechos nacionales como por la no disimulada hostilidad de buena parte de la doctrina gala hacia el derecho canónico, considerado por ellos como paradigma de ultramontanismo.

El modelo de relaciones Estado-Confesiones religiosas vigente en Francia puede considerarse, pues, como un *modelo laico con alguna reminiscencia laicista*; en consecuencia el ordenamiento francés¹⁸:

a) Se muestra indiferente frente a lo religioso en cuanto tal. El Estado se considera incapaz para emitir juicio de valor alguno sobre lo religioso, tendiendo, al

dal mare Mediterraneo troviamo dei sistemi politici ed oeconomici diversi, ma anche differenti ordinamenti religiosi, che sono tali perché hanno alle spalle un ordinamento politico; in alcuni dei quali risulta la incompatibilità sostanziale tra affermazione e realizzazione dei diritti, perché espressioni come libertà religiosa (proselitismo e apostasia), democrazia, autorità parentale, ruolo e uguaglianza della donna, consenso, poligamia e ripudio nel matrimonio e, in ultima analisi, gli stessi diritti umani possono avere una valenza diversa. *In particolare, nella visione islamica è necessario un rovesciamento nel considerare la legge strumento per l'uomo e non l'uomo al servizio della legge, in modo da cercare di rispondere a chi sostiene che la dichiarazione universale dei diritti umani non è altro che un documento occidentale (quindi non islamico o asiatico) dei diritti umani e, dopo secoli, persegue il ritorno nei paesi del Mediterraneo ad una corrispondenza tra modello geografico e modello culturale.* «Emerge il problema della indissociabilità dei diritti della struttura democratica della società e della difficoltà di essere sportati in sistemi politici autoritari, che si reggono proprio negando il principio dei popoli ad essere governati nel rispetto dei diritti umani. Infatti, ci accorgiamo che proprio quando si cerca di trasformare in norma positiva universale l'idea di un diritto naturale, tale idea viene respinta (senza poter essere imposta con la forza) da interi popoli appartenenti ad altre civiltà e ciò evidenzia l'ambiguità di fondo dell'utilizzo della categoria dei diritti umani, che da un lato sono soggetti al processo di globalizzazione e dall'altro sono respinti proprio nella loro universalità. «Ciò, dopo la fine degli Stati nazionali, è particolarmente evidente oggi che la dimensione religiosa torna ad essere un fattore di identità e in ultima analisi uno strumento di esercizio del potere e nello spazio pubblico ritorna l'identificazione tra etnia e religione, già verificatasi nel momento della consumazione degli Stati impero agli Stati nazionali (in cui non è posto per chi non appartiene alla nazione). Tale identificazione risulta un riferimento culturale sempre più spesso utilizzato per ricompattare gruppi sociali e per fomentare scontri di civiltà, mentre l'integrazione delle comunità musulmane nella società italiana pone problemi non previsti dal legislatore dello Stato e determina per reazione forme di integralismo confessionale, che a loro volta turbano ulteriormente quell'equilibrio che fu sempre una caratteristica della nostra laicità, condizionata dal 1870 dalla variabile larghezza del Tevere» (G. B. Varnier, "Premessa del curatore", in Idem (coord.), *La coesistenza religiosa: nuova sfida per lo Stato laico*, Rubbettino Editore, Soveria Mannelli 2008, 5 y 7-8). La cursiva es nuestra. Por lo que se refiere al importante problema de la relación entre identidad personal, social o comunitaria y, sobre todo, en lo que afecta a la identidad nacional-religiosa en relación con la laicidad del Estado, puede verse S. Ferrari, "Riflessioni sulle religioni come centri transnazionali di identità", *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica* 1 (2007) 3-14.

¹⁷ Recuérdese la importante repercusión que en este asunto tuvo el destierro aviñonés del Pontificado, así como la prolongada disputa de Felipe el Hermoso con el Papa.

¹⁸ Por lo que se refiere a la discusión social y política de la laicidad en el ordenamiento francés actual, resulta ilustrativo el documento titulado *Laïcité. Pour mieux vivre ensemble*, propuesto por la Union pour un mouvement populaire (UMP) en orden a la consecución de un denominado Pacte Républicain y hecho público en Abril de 2011.

menos teóricamente, hacia la negatividad. Desde el punto de vista de la consecución de sus propios objetivos, el Estado considera las actividades estrictamente religiosas como indiferentes; de ahí que la regla jurídica general sea su sometimiento al derecho común. Se intenta garantizar a toda costa la igualdad de trato entre creyentes y no creyentes y se prohíbe toda subvención estatal directa a cualquier confesión religiosa¹⁹.

b) Caso de colisión entre el principio de neutralidad y el de libertad religiosa, se tiende a la primacía del primero sobre el segundo; consecuentemente, se establece una relación jerárquica entre igualdad y libertad religiosa, prevaleciendo, caso de colisión, la primera sobre la segunda.

c) Aunque prime en este modelo el principio de laicidad sobre el de libertad religiosa, el francés es un sistema en el que aún quedan residuos de *institucionalización desfavorable* en la relación Estado-confesiones religiosas²⁰.

2.2 La pluriconfesionalidad alemana

En Alemania, la conformación y desarrollo de la parte de su ordenamiento mediante la que se regulaba el ejercicio social y público de la fe no fue consecuencia directa de las pretensiones del absolutismo regio, sino que surgieron como resultado de determinados presupuestos o *aprioris* teológico-jurídicos de la Reforma Protestante. Ante la imposibilidad teológica de relación entre el sobrenatural-natural o entre el espíritu y lo material, los Reformadores dejaban en manos del príncipe secular correspondiente, según las estructuras sociales y políticas centroeuropeas, la organización de los aspectos

¹⁹ Lo que no obsta a que el Estado francés subvencione no pocas actividades religiosas bajo capa de contribución a la presencia, profundización y extensión de la cultura francesa. Es, por ejemplo, el caso de la financiación de las Misiones Católicas o la de los Colegios Católicos, etc. En parecidos términos se justifica la financiación de los Capellanes Castrenses, de los Capellanes de Hospitales o de Centros Penitenciarios, etc.

²⁰ «En el *modelo francés*, en cuanto exteriorizadas, las creencias religiosas tienen un tratamiento similar al de cualesquiera otras manifestaciones con relevancia jurídica: se someten al *derecho común*. Así las cosas, hay que convenir que se asegura la igualdad de trato entre creyentes y no creyentes y no sólo entre los primeros y las respectivas confesiones. Pero, en ocasiones, al no tener en cuenta la *especificidad del derecho fundamental de libertad religiosa* en su regulación jurídica, lo que ocurre es que se puede estar sacrificando la realización del derecho de libertad religiosa a la igualdad en materia religiosa. Igualdad y libertad entran en confrontación, prevaleciendo la primera sobre la segunda. Y no debe de sorprender si tenemos en cuenta que la laicidad del Estado tiene su fundamento no tanto en el individuo y la salvaguardia de sus derechos, como en la consideración del Estado como incapaz para emitir juicios de valor sobre lo religioso, incapaz de creencias religiosas por mor de la igualdad. De ahí que prime, caso de colisión, el principio de laicidad, que define el sistema o modelo de relaciones del Estado con las Confesiones religiosas, sobre el principio de libertad religiosa, como expresión de un derecho fundamental de la persona humana. «Nada tiene de extraño que, de hecho, esa indiferencia y ese trato de igualdad, desde el punto de vista de los individuos, pueda traducirse en un trato discriminatorio y perjudicial para las creencias religiosas: a veces, el derecho al que se someten sólo formalmente es el Derecho común; desde un punto de vista sustancial se trata, al menos parcialmente, de un derecho especial desfavorable» (D. Llamazares Fernández, *Derecho Eclesiástico del Estado. Derecho de la libertad de conciencia*, Universidad Complutense, Madrid 1989, 70). Puede verse también J. M. Gaillard, «L'invention de la laïcité (1598-1905)», en Y. Bruley (ed.), 1905. *La séparation des Églises et de l'État*, Perrin, Paris 2004, 20-36; A. Damien, «Un siècle après 1905: les leçons de l'histoire», en Idem, o. c., 461-466; H. Pena-Ruiz, *Qu'est-ce que la laïcité*, Gallimard, Paris 2003, 143-187.

meramente externos o sociales de la Iglesia²¹. Principio y actitud que, sin duda alguna, se han erigido en fundamento de todas las teorías y explicaciones, aun cuando sus promotores y defensores lo ignoren, que reducen la religión a la esfera de la mera privacidad.

Así pues, en el caso de Alemania, la legislación estatal de carácter religioso surgió y se elaboró como consecuencia de ciertas tesis de la eclesiología protestante que atribuían al príncipe secular la competencia exclusiva en la regulación de los aspectos externos, sociales, públicos, de la Iglesia. Las estructuras de la Iglesia y del Estado llegan a compenetrarse de tal modo que aquellas instituciones o estructuras eclesiales mayoritarias en cada territorio acababan recibiendo la consideración de *corporaciones de derecho público*. En el momento actual el sistema jurídico alemán puede considerarse como un modelo laico-neutral con reminiscencias de pluriconfesionalidad y predominio de la libertad sobre la igualdad que reúne las siguientes características:

a) Suele ser definido como sistema de paridad. Pero tal paridad no es total ni entre creyentes y no creyentes, ni entre las distintas confesiones entre sí. La fórmula de transacción a la que se llegó por medio del artículo 140 de la Ley Fundamental de Bonn, incorporando los artículos 136, 137, 138, 139 y 141 de la Constitución de Weimar²², a pesar del superior valor

²¹ «Una de las actitudes más características de la Reforma protestante fue precisamente la ruptura de los reformadores con el derecho canónico vigente en su siglo. Si bien en un primer momento no se negó radicalmente la posibilidad del derecho canónico, es indudable que la clara actitud anticanónica, aunque no antijurídica, de los padres de la reforma fue el primer paso que llevó a la teología protestante a negar a la Iglesia cualquier capacidad para producir un derecho propio. Desde una eclesiología distinta y con unos presupuestos teológicos y antropológicos diversos, la Reforma protestante, en lo que a la problematización de lo canónico respecta, se presenta, en cierta medida, como continuadora en la edad moderna de la profunda, aunque desapercibida, crisis que sufrió la Iglesia medieval ante la discusión o negación de su dimensión/estructura canónica por parte de algunos movimientos heréticos... sólo nos interesa constatar el hecho de que el desarrollo histórico de este principio anticanónico fue produciendo una incapacidad radical en las comunidades reformadas para *autogobernarse y autoestructurarse*... necesitadas estas primeras comunidades tanto de un principio de gobierno como de unos elementos estructurales/estructurantes básicos e incapacitadas, por principio, ellas mismas para crearlos o descubrirlos a partir de sus propios fundamentos y por sus únicos medios, hubieron de acudir a la protección del derecho del Estado: de este modo, cambiaron una normativa canónica autónoma por un ordenamiento eclesiástico heterónomo...» (A. Calvo Espiga, «El derecho en la Iglesia: ¿conveniente o necesario?», *Lumen* 39, 1990, 62).

²² «Artículo 140.

Forman parte (*bestandteil*) de esta Ley Fundamental las disposiciones de los artículos 136, 137, 138, 139 y 141 de la Constitución alemana de 11 de agosto de 1919».

Se trata de la Constitución normalmente conocida como de Weimar, por haberse reunido en esta ciudad el Congreso que la adoptó. Los artículos en cuestión dicen lo siguiente:

«Artículo 136. 1. No se podrán condicionar ni limitar los derechos y deberes civiles y cívicos mediante el ejercicio de la libertad religiosa. 2. Serán independientes de la profesión religiosa el disfrute de los derechos civiles y cívicos, así como la admisión a cargos públicos. 3. Nadie estará obligado a manifestar su convicción religiosa. Las autoridades sólo tendrán derecho a preguntar acerca de la pertenencia de alguien a una comunidad religiosa en la medida en que dependan de ello derechos y deberes o en que lo exija una elaboración de estadísticas dispuesta por la ley. 4. Nadie podrá ser obligado a un acto o solemnidad eclesiástica ni a participar en cultos religiosos o a emplear una forma religiosa de juramento.

Artículo 137. 1. No existirá Iglesia oficial (*Staatskirche*). 2. Se garantiza la libertad de asociación para formar comunidades religiosas. No estará sujeta a limitación alguna la agrupación de comunidades religiosas dentro del territorio del Reich. 3. Toda comunidad religiosa ordenará y administrará sus asuntos con independencia dentro de los límites de la ley vigente para todos, y proveerá sus cargos sin intervención del Estado

interpretativo del artículo 4²³ dado su privilegiado lugar sistemático, no elimina la repercusión e influencia de la propia historia alemana en el actual ordenamiento: como ya se ha apuntado, más que de un sistema de neutralidad religiosa se trata realmente de un modelo *pluriconfesional*, debido, sin duda alguna, al predominio del principio de libertad sobre la igualdad.

b) Se valora positivamente, por parte del Estado, lo religioso en cuanto tal, actitud que comporta importantes consecuencias: de un lado, se constitucionaliza la configuración de las confesiones religiosas como corporaciones de Derecho público y su capacidad impositiva, convirtiéndose el Estado en recaudador de un impuesto religioso; de otro, se invierte la relación entre los principios de igualdad y de libertad religiosa con respecto al modelo francés y, en consecuencia, *el fenómeno religioso se somete a un derecho especial favorable*, por la prevalencia de la libertad sobre la igualdad.

c) A pesar del lugar privilegiado del referido artículo 4 desde el punto de vista sistemático, se mantiene la institucionalización de la relación Estado-Confesiones. De ahí el protagonismo que se atribuye a las confesiones religiosas en cuanto tales, quedando en ciertos casos y momentos en la penumbra el derecho individual de libertad religiosa. Queda, asimismo, en entredicho el principio de igualdad entre las confesiones religiosas. Es verdad que a todas se les reconoce la posibilidad de adquirir la condición de *Corporación de Derecho Público*, en virtud de un nuevo acto administrativo, pero no lo es menos que por el mismo procedimiento pueden perderla; en tanto que las grandes religiones históricas tienen atribuida *constitucionalmente* esa cualidad y su pérdida exigiría la modificación de la Constitución²⁴.

o de la comunidad civil. 4. Las comunidades religiosas adquirirán la capacidad jurídica (*Rechtsfähigkeit*) en virtud de las reglas comunes del derecho civil. 5. Las comunidades religiosas seguirán siendo corporaciones de derecho público (*Körperschaften des öffentlichen Rechtes*) en la medida en que lo hayan sido hasta ahora. Las demás comunidades religiosas obtendrán, si lo solicitan, la garantía de los mismos derechos cuando por su constitución o por el número de sus miembros ofrezcan garantía de permanencia. Si varias comunidades religiosas de derecho público de las indicadas en este párrafo se refundan en una agrupación, dicha agrupación será igualmente una corporación de derecho público. 6. Las comunidades religiosas que sean corporaciones de derecho público tendrán derecho a percibir impuestos, sobre la base de las listas civiles de contribuyentes, con arreglo a lo dispuesto en el derecho regional. 7. Se equiparan a las comunidades religiosas las asociaciones que tengan como tarea el cultivo en común de una ideología (*die gemeinschaftliche Pflege einer Weltanschauung*). 8. Cuando la aplicación de las presentes disposiciones exija una reglamentación ulterior, ésta incumbirá a los órganos legislativos regionales.

Artículo 138. 1. Las prestaciones del Estado a las comunidades religiosas basadas en ley, pacto o títulos jurídicos especiales serán redimidas por la legislación de los Estados, si bien el Reich establecerá los principios fundamentales en la materia. 2. Se garantizan la propiedad y otros derechos de las comunidades religiosas y asociaciones religiosas (*religiöse Vereine*) a centros, fundaciones y otros establecimientos destinados a sus finalidades de culto, enseñanza y beneficencia.

Artículo 139. El domingo y los días festivos reconocidos por el Estado seguirán protegidos por la ley como días de descanso y de edificación espiritual.

Artículo 141. Cuando se dé la necesidad de servicios religiosos y de cura de almas en el ejército, en hospitales, establecimientos penitenciarios y demás establecimientos públicos, estarán autorizadas las comunidades religiosas a la práctica de actos religiosos, si bien deberán abstenerse de toda coacción».

²³ «Artículo 4. 1. Serán inviolables la libertad de creencias y la libertad de profesión religiosa e ideológica. 2. Se garantiza el libre ejercicio del culto. 3. Nadie podrá ser obligado contra su conciencia a prestar servicio militar con las armas. Una ley federal regulará los pormenores de este precepto».

²⁴ «En el *modelo alemán* la valoración que se hace de la actividad estrictamente religiosa es positiva y normalmente esta misma valoración se extiende también a esa otra serie de actividades asistenciales, docentes, etc. Es más, sobre la base de motivos similares, el Estado entiende que con esas actividades se facilita la consecución de sus

La influencia de uno y otro modelo en nuestra Constitución ha dado como resultado un modelo de relaciones Iglesia-Estado que puede considerarse a medio camino entre el modelo alemán y el modelo francés, o como una especie de *tercera vía*²⁵. La Constitución de 1978 ha supuesto un cambio importante en el modelo de relación Estado-Confesiones religiosas. Del mismo modo, se acepta como indiscutible que los principios informadores del ordenamiento español vigente, en relación con la libertad religiosa, son los de *libertad religiosa, igualdad y neutralidad-laicidad*(?). Sin embargo, los problemas surgen a la hora de interpretar y determinar el contenido y alcance de los distintos principios, así como su relación jerárquica. En el ámbito del eclesiasticismo español contemporáneo, parece posible señalar tres tendencias: desde la determinada por ciertos postulados eclesiales que conducen a sostener una especie de confesionalidad sociológica, hasta planteamientos que podemos radicar en el más *puro y neto laicismo*, pasando por posiciones que podemos calificar de *pluriconfesionales*, aunque con claro predominio de la Iglesia católica romana.

Mención aparte merece el sistema establecido en Inglaterra y los países nórdicos en los que el modelo de relación establecido entre el estado y la Religión responde al de Iglesia de Estado. La Iglesia Anglicana, en el caso de Inglaterra, y diferentes Confesiones luteranas, por lo que respecta a Suiza, Noruega, Dinamarca, Islandia y Finlandia son reconocidas como Iglesias de Estado. En absoluto puede hablarse, en estos casos, de Estados laicos a pesar de que se observe en la actualidad una tendencia, en algunas de estas naciones, a abandonar el mencionado modelo, bien es verdad que sin que ello implique disminución jurídica alguna del protagonismo social y político de las mencionadas Iglesias.

3. Antecedentes del Artículo 16 de la Constitución en el constitucionalismo español

No es posible plantearse cualquier reflexión sobre la laicidad y el ordenamiento español sin referirse al artículo 16 de la Constitución Española de 1978. De una parte, porque es el texto constitucional en que de forma inmediata y directa se enuncia y re-

propios objetivos; de ahí que vea en ella una colaboración; de ahí el apoyo que les presta. De ahí el calificativo de *pluriconfesionalidad* al que hemos aludido. «En cuanto exteriorizadas, esas actividades religiosas se someten, no al derecho común sino a un *derecho especial favorable*. Queda así abierta la puerta para, teniendo en cuenta la especificidad de lo religioso, garantizar mejor la realización de la libertad religiosa, pero, al mismo tiempo, queda también abierta la puerta para la quiebra del principio de igualdad entre creyentes y no creyentes, y, entre las distintas Confesiones religiosas. En todo caso, aquí queda garantizada la superioridad del principio de libertad religiosa sobre el de neutralidad, de manera que, caso de colisión, cede el segundo ante el primero. Naturalmente desde el punto de vista del Estado y en orden a la consecución de sus propios objetivos, histórico-sociológicamente hablando, la valoración no es seguramente la misma, de un lado, y, de otro, la necesidad de tener en cuenta la especificidad de lo religioso, conduce casi inevitablemente a esas consecuencias. En todo caso, el principio de libertad prevalece, caso de colisión, no sólo sobre el principio de neutralidad como definidor del modelo, sino también sobre el de igualdad» (D. Llamazares Fernández, o. c., 71).

²⁵ «Al menos teóricamente cabe una tercera posibilidad, a medio camino entre los dos modelos descritos: *valoración positiva del derecho fundamental de libertad religiosa e ideológica* (común a ambos modelos) y *valoración indiferente de las actividades religiosas en cuanto tales* (Francia), *pero teniendo en cuenta la especificidad de la libertad religiosa* (Alemania) que exigirá en ocasiones su sometimiento a un *derecho especial favorable*: la regla general será su sometimiento al Derecho común pero con excepciones de sometimiento a un *derecho especial favorable*» (D. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, o. c., 71-72).

conoce el derecho de libertad religiosa; y, de otra, porque se ha convertido en necesario lugar común de doctrina y jurisprudencia siempre que se plantea cualquier problema o contencioso relacionados con la actitud del Estado respecto a las creencias religiosas. El texto del mencionado artículo dice:

“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”.

Con referencia al derecho histórico español, el antecedente constitucional que algunos sectores parlamentarios y extraparlamentarios proyectaban como objetivo tipo a conseguir seguía siendo el *orden* derivado de la Constitución Republicana de 1931, soñado grial socio-jurídico que todavía hoy mueve y anima actitudes y dogmas políticos, sociales y jurídicos.

Como en tantos otros aspectos y repitiendo de nuevo lo que parece ser una constante en la historia de España²⁶, a la hora de responder al problema de la cuestión religiosa y a todo lo relacionado con la libertad religiosa, la República española se debatía entre la revolución y la reforma²⁷.

El anticlericalismo en España tenía una doble raíz, intelectual y popular, que ahondaba sus fundamentos en las diatribas, discusiones y problemas no resueltos del

²⁶ Ya a mediados del siglo XIX, un viajero inglés recogía una curiosa leyenda que trataba de explicar esa especie de tópica condena al mal gobierno que ha padecido España: «Cuando Fernando III se apoderó de Sevilla y, poco después, murió... Santiago lo presentó a la Virgen y, como recompensa a la recuperación de tantas tierras para la fe de su Hijo, María le sugirió que le pidiera lo que quisiera para su amadísima España. El monarca le pidió aceite, vino y trigo... y le fue concedido; un cielo despejado, hombres valientes y mujeres trabajadoras y hermosas, que también se le concedió; buen tabaco, reliquias, ajos, abundantes hortalizas y toros, a lo que también accedió Nuestra Señora; finalmente, el rey santo se atrevió a pedirle un buen gobierno para su amada España. Ah!, eso sí que no, respondió la Virgen. Eso ni se lo puedo conceder ni lo podré nunca, porque si se lo concediese ningún ángel seguiría en el cielo ni un día más» (R. FORD, *Gatherings from Spain*, Clowes, William, and Sons, Londres 1846, 46-47).

²⁷ El 17 de abril el Gobierno provisional envía una circular a los gobernadores civiles en la que, tras considerar que las autoridades gubernativas debían ser neutrales en materia religiosa, se les pedía que se abstuvieran de acudir a las ceremonias religiosas. En la misma línea, el 19 de abril, el Diario Oficial del Ministerio de la Guerra publicaba una circular por la que quedaba derogada la obligatoriedad de la asistencia a Misa en los cuarteles y establecimientos militares. Siguiendo idéntica trayectoria, por Orden de 23 de abril, el Ministerio de Justicia

inestable y visceral siglo diecinueve²⁸. El anticlericalismo intelectual despreció y atacó a la Iglesia por ser enemiga del progreso, mientras el popular era un anticlericalismo más emotivo y violento que deseaba arremeter contra la Iglesia a la que identificaba en buena medida con la Monarquía derrotada y la situación social que dejaba tras de sí²⁹. En este contexto se discute la Constitución de 1931³⁰.

La Constitución se promulgó el 9 de diciembre de 1931. Ya desde la nonata Constitución de 1873 se había extendido entre la mayoría de los republicanos españoles, hasta convertirse casi en axioma social y político, la idea de la exclusión-separación de la Iglesia y del Estado, que curiosamente casi todos la relacionaban con, o la justificaban desde, el principio de la libertad religiosa³¹. Con la de 1931 se lleva

suspende la aplicación del artículo 29 del Reglamento de prisiones en la que se regulaba la asistencia a los actos de culto de los reclusos. Por Decreto de 5 de mayo de 1931 se regula la composición y organización del Consejo de Instrucción Pública en el que desaparecía la consejería de los prelados católicos. El 9 de mayo de 1931 un nuevo Decreto sobre enseñanza suprime la obligatoriedad de la enseñanza religiosa; el 22 del mismo mes un Decreto establece la no obligatoriedad para los funcionarios del Estado de participar en virtud de su cargo en las ceremonias religiosas, reconociéndose además el derecho a no declarar la propia religión y el libre ejercicio de todas las confesiones religiosas. Cf. G. M., 5-5-1931, n. 125; 9-5-1931, n. 129; 22-5-1931, n. 143. También se dictaron disposiciones tendientes a que el Gobierno controlara los bienes de todo tipo de la Iglesia, lo que hizo pensar a algunos que nos encontramos, desde una comprensión técnica, ante una nueva desamortización, aunque legal y políticamente disimulada. ¡Parece que no hayan pasado 80 años!

²⁸ «La Constitución republicana estableció con toda dureza la separación entre la Iglesia y el Estado, convirtiéndola de hecho en una persecución; como ha escrito Salvador de Madariaga, embajador republicano en las Naciones Unidas, el artículo 26 de la Constitución fue “uno de los sepultureros de la República”. El anticlericalismo fue in crescendo y aparece como uno de los puntos concurrentes en todas las elecciones de la etapa republicana, alcanzando su ápice en las de febrero de 1936, ganadas por las fuerzas que formaban el llamado, al estilo francés del momento, Frente de Izquierdas; ser de derechas era sinónimo no sólo de ser católico, sino de ser clerical... *personas y cosas eclesiásticas sufrieron hasta límites escalofrantes la crueldad de un anticlericalismo obcecado que se había ido gestando a lo largo casi de siglo y medio*. Paulatinamente, el anticlericalismo se había tornado en antieclesiasticismo para terminar en la antirreligiosidad» (J. BADA, *Clericalismo y anticlericalismo*, BAC, Madrid 2002, 88-89). La cursiva es nuestra.

²⁹ La verdad es que, por lo que se refiere a España, tampoco han avanzado de forma sensible las posturas, principios, fundamentos y manifestaciones del anticlericalismo en los albores del nuevo milenio.

³⁰ Cf., como síntesis bibliográfica orientativa, J. BÉCARUD, *La segunda República española, 1931-1936. Ensayo de interpretación*, Taurus, Madrid 1967, 107-119; J. M^a. GIL ROBLES, *No fue posible la paz*, Planeta, Barcelona 1968, 232-239; J. J. LINZ, “The party system of Spain. Past and future”, en M. KIPSET Y S. ROKKAN, *An offprint from party systems and voter alignments*, Editorial Free Press, Nueva York 1967, 258-263; E. MALEFAKIS, *Reforma agraria y revolución campesina en la España del siglo XIX*, Ariel, Barcelona 1971, 203-207; M. MAURA, *Así cayó Alfonso XIII*, Ariel, México 1962, 238-244; A. MENDIZABAL, *Aux origines d'une tragedie. La politique espagnole de 1923 à 1936*, Desclée de Brouwer, Paris 1937, 149-155; M. TUÑÓN DE LARA, *El hecho religioso en España*, Ruedo Ibérico, Paris 1968, 147-152.

³¹ Para todo este epígrafe puede verse A. CALVO ESPIGA, *El matrimonio entre Escila y Caribdis. Historia y límites de su proceso secularizador en el ordenamiento español*, ESET, Vitoria 2007, 62-98. Véase también V. M. ARBELOA Y MURU, *La semana trágica de la Iglesia en España [8-14 octubre 1931]*, Ediciones Encuentro, Madrid 2006. Victor Manuel Arbelo, como otros hombres de la Iglesia, conocía la propuesta de Montuclard según la cual el socialismo era el sistema de gobierno más próximo al cristianismo; en consecuencia, fue acercándose a esta corriente política, hasta militar propiamente en las filas del Partido Socialista. De aquellos años de aproximación a esa postura, data la redacción de este libro, que se publicó por primera vez en 1976. Eran días en que, entre los católicos españoles más cultos, se debatía abiertamente la valoración moral que merecía su propia participación, o la de sus padres, en la Guerra civil y junto a Franco. Eran días en que, según puede deducirse de obras como la citada, no se distinguía con toda la claridad necesaria la realidad de 1931, la de 1936, la de 1939 y

esta separación hasta límites tan insospechados que se llegó a oscurecer e incluso a invalidar el propio principio de libertad religiosa, hasta tal extremo que en realidad, tanto *de iure* como *de facto*, se llegó a instaurar un régimen de Estado perseguidor de la Iglesia Católica.

En el título preliminar de la Constitución de 1931 y como disposición general, aplicable, pues, como referencia interpretativa a todo el texto constitucional y legislación derivada, se señalaba, en su artículo tercero, que el Estado no tenía religión oficial y se calificaba como de competencia *exclusiva* del Estado la relación de las autoridades civiles con las iglesias y el régimen de cultos³².

En el tercero, bajo el epígrafe *derechos y deberes de los españoles*, y a lo largo de los artículos 25, 26 y 27³³ se consagraba el principio de igualdad y de no discriminación por diversidad de opiniones ideológicas o creencias religiosas. El artículo 26, a su vez, establecía el régimen jurídico de las confesiones religiosas, *discriminatorio respecto a cualquier otra asociación de derecho común* y sin excepción alguna sobre las distintas

la de 1975. La condena, sin duda alguna, merecida, de un régimen de dictadura empañaba la posibilidad de que, en 1936, en España, sencillamente, no se pudiera vivir en paz. Se trata de un libro de 1976 sobre 1931, escrito con espíritu progresista por alguien que empezaba a observar que aquellos vientos de 1931 bien pudieron causar tempestades como la de 1936. Se centra en los días de octubre de 1931 en que los gobernantes de la República, incluidos no sólo los miembros del Gobierno, sino también los diputados en Cortes y los gobernadores civiles, entre otros, abrieron la veda contra la Iglesia y contribuyeron, de forma decisiva, a hacer irrespirable la República a gran número de españoles, que no eran antirrepublicanos, sino simplemente católicos. En esta obra, se ofrece una amplia documentación inédita de archivo, aunque una de sus más relevantes características es la capacidad para sacar partido de la riqueza expresiva que existía en la prensa de la época. En este libro, las fuentes principales son precisamente esas: la hemerografía de aquellos días, entre las que hay que incluir, de forma especial, el Diario de las sesiones de Cortes, además de la documentación del Archivo Vidal i Barraquer, en el que el propio Arbeloa trabajaba por entonces. En esta obra, el autor expone y explica bien cómo la política anticatólica de octubre de 1931 terminó de expulsar de la República a muchísima gente que quería vivir en ella, sólo que de manera que la dejaran en paz, según palabras del mismo Arbeloa. De igual modo iluminador V. M. Arbeloa y Muru, "La separación de la Iglesia y el Estado en la Constitución de 1931", *Revista Española de Derecho Canónico* 34 (1978) 347-374; IDEM, "Testimonio", *Lumen* 57 (2008) 492.

³² «Título Preliminar: Disposiciones generales. Artículo 3º. El Estado español no tiene religión oficial. «Artículo 7º. El Estado español acatará las normas universales del Derecho Internacional, incorporándolas a su derecho positivo... «Título Primero: Organización nacional. Artículo 14. Son de la exclusiva competencia del Estado español la legislación y la ejecución directa en las materias siguientes: ... 2ª. Relación entre las Iglesias y el Estado y régimen de cultos».

³³ «Artículo 25. No podrá ser fundamento de privilegio jurídico: la naturaleza, la filiación, el sexo, la clase social, la riqueza, las ideas políticas ni las creencias religiosas.

El estado no reconoce distinciones y títulos nobiliarios.

«Artículo 26. Todas las confesiones religiosas serán consideradas como Asociaciones sometidas a una ley especial. El Estado, las regiones, las provincias y los Municipios no mantendrán, favorecerán, ni auxiliarán económicamente a las Iglesias, Asociaciones e Instituciones religiosas. Una ley especial regulará la total extinción, en un plazo máximo de dos años del presupuesto del Clero. Quedan disueltas aquellas Órdenes religiosas que estatutariamente impongan, además de los votos canónicos, otro especial de obediencia a autoridad distinta de la legítima del Estado. Sus bienes serán nacionalizados y afectados a fines benéficos y docentes. Las demás órdenes religiosas se someterán a una ley especial votada por estas Cortes Constituyentes y ajustada a las siguientes bases: 1ª. Disolución de las que, por sus actividades, constituyan un peligro para la seguridad del Estado. 2ª. Inscripción de las que deban subsistir, en un Registro especial dependiente del Ministerio de Justicia. 3ª. Incapacidad de adquirir y conservar, por sí o por persona interpuesta, más bienes que los que, previa justificación, se destinen a su vivienda o al cumplimiento directo de sus fines privativos. 4ª. Prohibición de ejercer la industria,

confesiones, en el que, además, se incluía la nacionalización de sus bienes³⁴. Según el artículo 27 «*la libertad de conciencia y el derecho de profesar y practicar libremente cualquier religión quedan garantizados en el territorio español, salvo el respeto debido a las exigencias de la moral pública*»; y restringía la manifestación pública de las creencias al sancionar que «*todas las confesiones podrán ejercer su culto privadamente*». Es decir, de hecho, se excluía del ordenamiento español la libertad religiosa y el reconocimiento del correspondiente *derecho* a su ejercicio para sustituirla por una raquílica libertad de cultos y siempre y cuando se ejerciera privadamente³⁵.

el comercio o la enseñanza. 5ª. Sumisión a todas las leyes tributarias del país. 6ª. Obligación de rendir anualmente cuentas al Estado de la inversión de sus bienes en relación con los fines de la Asociación. Los bienes de las Órdenes religiosas podrán ser nacionalizados.

«Artículo 27. La libertad de conciencia y el derecho de profesar y practicar libremente cualquier religión quedan garantizados en el territorio español, salvo el respeto debido a las exigencias de la moral pública.

Los cementerios estarán sometidos exclusivamente a la jurisdicción civil. No podrá haber en ellos separación de recintos por motivos religiosos. Todas las confesiones podrán ejercer sus cultos privadamente. Las manifestaciones públicas de culto habrán de ser, en cada caso, autorizadas por el Gobierno. Nadie podrá ser compelido a declarar oficiales sus creencias religiosas. La condición religiosa no constituirá circunstancia modificativa de la personalidad civil ni política, salvo lo dispuesto en esta Constitución para el nombramiento del Presidente de la República y para ser Presidente del Consejo de Ministros». Véase, sobre todo en lo referido a la discusión parlamentaria de estos artículos con especial incidencia en el 26, F. DE MEER LECHA-MARZO, *La cuestión religiosa en las Cortes constituyentes de la II República Española*, EUNSA, Pamplona 1975, 129-196.

³⁴ Constituye, tal como quedó reflejado en la prensa de la época, prueba inequívoca de la complejidad y viscosidad del clima que se había generado en torno a la cuestión religiosa la campaña antirreligiosa que a lo largo de octubre de 1931 llevó a cabo el Partido Comunista, con motivo de la discusión del articulado constitucional, utilizando como tribuna el otrora liberal Ateneo de Madrid. La delegación de la Internacional Comunista en España aprovechó el trámite parlamentario de la aprobación de los artículos que pretendían constitucionalizar el papel del Estado frente al fenómeno religioso para iniciar un proceso de agitación popular, dirigida, en principio, a engrandecer y complicar el referido problema. Para ello se sirvieron de una célula instalada en el propio Ateneo, al objeto de utilizar tan importante institución como medio o coartada para organizar una manifestación a la que serían convocados todos los partidos y organizaciones obreras presentes en la capital. La Junta de gobierno, queriendo evitar la manipulación de la institución ateneísta, vetó la idea sugerida por algunos ateneístas miembros del Partido de que fuese el propio Ateneo el que patrocinara e impulsara la planeada manifestación. Sin embargo, los comunistas del Ateneo promovieron un desagradable altercado, dando lugar a que los directivos salieran del salón en que se celebraba la Junta. Los asambleístas continuaron la discusión y aprobaron el proyecto de responsabilizarse de la referida manifestación. El Gobierno prohibió la manifestación que, de todos modos, se celebró el día 14 de octubre de 1931 y finalizó a las diez de la noche en la Puerta del Sol con el saldo de doce heridos y doscientas detenciones. Parece lógico pensar que tanto la manifestación en sí misma como las continuas intervenciones de los oradores comunistas, a lo largo de su recorrido, sobre la cuestión religiosa inclinaron a los diputados de izquierda a reforzar la defensa del discutidísimo y, como ha quedado patente, problemático artículo 26 de la Constitución que, en opinión de historiadores y contemporáneos, indujo a dimitir de la Jefatura del Gobierno a D. Niceto Alcalá-Zamora y Torres, dándose, por otra parte, la paradoja de que quien, según parece, fue movido a la dimisión de la Jefatura del Gobierno por los escrúpulos que le produjo el precepto perseguidor de la Iglesia Católica, firmara, ahora como Presidente de la República, la promulgación oficial de la Constitución el 9 de diciembre de 1931, a mes y medio de su dimisión como Presidente del Gobierno. El artículo, en cuestión, fue aprobado por 178 diputados, sobre un cómputo total de 460; 223 estuvieron ausentes, entre ellos tres ministros; otro ministro, Nicolau d'Oliver, lo votó, según justificó, porque la alternativa al mismo era la disolución de todas las órdenes religiosas; 59 diputados votaron en contra y las minorías agraria y vasconavarra rubricaron su voto retirándose de la Cámara. Alcalá Zamora y Miguel Maura votaron en contra y seguidamente abandonaron el Gobierno.

³⁵ La Constitución sectaria: con este calificativo denomina V. M. ARBELOA la Constitución de 1931, encabezando del capítulo III (páginas 64-83) de su obra *La Iglesia que buscó la concordia (1931-1936)*, publicada en Madrid por Ediciones Encuentro el año 2008.

También reducía drásticamente el propio ejercicio de la libertad religiosa, al establecer que «las manifestaciones públicas de culto habrán de ser en cada caso autorizadas por el Gobierno» y que «la condición religiosa no constituirá circunstancia modificativa de la personalidad civil ni política», en clara referencia a sacerdotes, religiosos y religiosas, excepto lo que la propia Constitución disponía «para el nombramiento de Presidente de la República y para ser Presidente del Consejo de Ministros»³⁶.

Si bien, al menos tal y como aparece en la literalidad de su articulado, en la Constitución republicana de 1931 la libertad de conciencia, que era desde hacía mucho tiempo un principio incorporado al derecho público universal, aparecía por primera vez en España, y quedaba constitucionalmente proclamada con la nitidez de que habían carecido algunas de las constituciones anteriores, más sensibles a las corrientes de libertad dominantes en naciones de nuestro entorno europeo, lo cierto es que el texto republicano reconocía este derecho de forma *parcial y restringida* al reducir el ejercicio y profesión de todo credo religioso al ámbito estrictamente privado. De este modo, el constituyente republicano optó por una visión o conceptualización *interesadamente* reduccionista de la libertad de conciencia, circunscribiéndola al ámbito individual-interno de las personas y de su conciencia. La conciencia, pues, quedaba equiparada a interioridad individual y privada, de manera especial cuando la libertad de conciencia se refería o se invocaba en relación con la libertad religiosa. Por el contrario, se ampliaba casi de manera ilimitada su alcance y cobertura jurídica cuando la libertad de conciencia se relacionaba con las ideologías ateas o antirreligiosas³⁷. Resulta, pues, anacrónico considerar la Constitución de 1931, al menos por lo que se refiere a su tratamiento de la libertad de conciencia y religiosa, epígono de modernidad y progreso.

En realidad, la Constitución Española de 1931 abordaba el fenómeno religioso como algo negativo. Y, en consecuencia con este convencimiento, asumió el laicismo, en sus modos más radicales, como principio informador del ordenamiento español, más allá y con mucha más fuerza que lo que podía haber sido una mera actitud de inhibición absoluta por parte del Estado ante lo religioso. El Estado asumía competencia absoluta a la hora de emitir juicios de valor, así como para dogmatizar, tanto sobre el

³⁶ «Artículo 70. No podrán ser elegibles ni tampoco propuestos para candidatos [a la presidencia de la República]:... b) Los eclesiásticos, los ministros de las varias confesiones y los religiosos profesos.

«Artículo 87. El Presidente del Consejo de Ministros dirige y representa la política general del Gobierno. Le afectan las mismas incompatibilidades establecidas en el artículo 70 para el Presidente de la República...».

³⁷ En plena experiencia republicana, el propio D. Manuel Azaña llegó a reconocer que, con toda probabilidad, no se acertó al lidiar en el foro de la arena política la delicada cuestión de las creencias religiosas: «Cada vez que repaso los anales del Parlamento Constituyente y quiero discernir donde se jugó el porvenir de la política republicana y donde se atravesó la cuestión capital que ha servido para torcer el rumbo de la política, mi pensamiento y mi memoria van, inexorablemente, a la ley de Congregaciones religiosas, al artículo 26 de la Constitución, a la política laica, a la neutralidad en la escuela, a todo lo que se ha derivado de bienes, de esperanzas y de rigores de justicia del principio asentado en la Constitución de la República, contra la cual se han desarrollado todas las maniobras visibles e invisibles que han sido capaces de suscitar una reacción contra nosotros para ver si nos hacían naufragar, y, por último, confesémoslo, nos han hecho naufragar y hemos naufragado» (*Discurso pronunciado por D. Manuel Azaña el año 1933*, cit. por A. RAMOS OLIVEIRA, *Historia de España*, vol. III, México 1952, 146-147. Cf. también V. M. ARBELOA y MURU, «Apuntes históricos en torno a la ley de libertad religiosa», *Revista Española de Derecho Canónico* 23 (1967) 711-721. Huelga, por evidente, cualquier referencia a la actualidad.

hecho religioso como sobre la institucionalización y socialización del mismo a través de las confesiones o grupos religiosos a los que pertenecen o en los que se *asocian* los fieles pertenecientes a los distintos credos religiosos. La deriva jurídica lógica del propio texto constitucional que la legitimaba llevó a la República a conformar un *ordenamiento especial desfavorable* con respecto a la profesión y vivencia de las creencias religiosas³⁸.

Sin embargo, a pesar de la situación tan negativa para la Iglesia y la libertad religiosa, propiciada por la legislación republicana, la jerarquía católica seguía pidiendo a sus sacerdotes y fieles una actitud de respeto y aceptación del régimen establecido³⁹.

4. ¿Laicidad vs. Constitución?

En consecuencia con el título que avala esta aportación, era preceptivo, desde la perspectiva jurídica que hemos asumido, preguntarse por el encaje sistemático-constitucional de la laicidad en el ordenamiento español actualmente vigente. Y aunque pudiera parecer simple o elemental, lo primero que hemos de preguntarnos es por la propia presencia del término laico o laicidad en el texto constitucional. Porque si tales términos están ausentes del texto, difícilmente se podrá afirmar que la Constitución Española haya optado por la laicidad como principio informador, ni siquiera en razón de medio, del ordenamiento. Y, en todo

³⁸ Las confesiones religiosas quedaban reducidas a meras asociaciones de ciudadanos y sometidas a la legislación común, bien que con excepciones siempre restrictivas y coartadoras de determinados derechos reconocidos al resto de asociaciones sin carácter religioso, tales como el de propiedad, libertad de actuación y propaganda, etc. Lo mismo puede decirse de las distintas Administraciones locales que llegaron, en algunos casos, a trabar con impuestos especiales hasta el toque de campanas.

³⁹ Aleccionadoras o, al menos, históricamente relevantes, en cuanto extraño y armonioso contrapunto ante tan exagerada incompreensión, las palabras que cinco años después de proclamada la Segunda República y a las puertas del inicio de la Guerra Civil dirigía a sus sacerdotes el Cardenal-Arzbispo de Toledo, mensaje que fue asumido por otros muchos obispos españoles mediante su publicación en los propios Boletines Diocesanos:

«Predicad, pues, asiduamente, con brevedad, con sencillez, con lenguaje evangélico, con esa persuasión efusiva que no sólo lleva la luz a las almas, sino que les infunde calor y vida. No empequeñezcáis vuestro ministerio con discusiones y polémicas, ni con alusiones a personas o hechos locales, ni con insinuaciones o retencencias que, sobre no ser de provecho alguno, dan ocasión a falsas interpretaciones, de las que suelen nacer actitudes hostiles para con la Iglesia. En la misma refutación de los errores... sed moderados y prudentes. La mejor refutación es la exposición razonada y clara de la doctrina verdadera; y si alguna vez fuese preciso refutar errores, hacedlo con gravedad y caridad, con solidez de doctrina y no con lenguaje declamatorio; para persuadir y cautivar a los que yerran, no para zaherirlos y exasperarlos.

«Os recomendamos y, si fuera preciso, os mandamos que os abstengáis de intervenir en cuestiones políticas y de pertenecer a partidos políticos, sea cual fuere su denominación. No conviene al sacerdote, que ha de ser todo para todos, esas luchas que apasionan los ánimos, son causa de divisiones, engendran celos y desconfianza y, cuando menos, absorben tiempo y energías que los ministros de Dios han de emplear en más altos menesteres. Sea vuestra única política servir a Dios y a las almas, con lo cual serviréis también a la Patria por modo excelentísimo. Aun en vuestras conversaciones resplandezcan siempre la ecuanimidad, la moderación y el espíritu de caridad. *Prohibimos de la manera más absoluta que en la cátedra sagrada se trate de cuestiones políticas.*

«*Sed corteses y atentos con las autoridades civiles, mostrando que deseáis la concordia y que sois amadores de la paz.* Si os fuere preciso defender los derechos de la Iglesia, hacedlo con celo y entereza; pero discretamente, sin violencias de lenguaje y evitando que se menoscabe la nobleza de la causa con los resquemores del amor propio» (I. Gomá y Tomás, «Sobre cómo han de proceder los sacerdotes en las presentes circunstancias», *Boletín Eclesiástico de Calaborra y La Calzada* 77, 1936, 129-130). La cursiva es nuestra. La Circular a que corresponden estos textos está fechada en 20 de febrero de 1936.

caso, habría que dejar a la discusión doctrinal el modo y los medios con que el ordenamiento jurídico haya de abordar la presencia del fenómeno religioso en la sociedad española, siempre, por supuesto, dentro del marco y parámetros fijados por el propio texto constitucional, sin forzamientos ni manipulaciones de conveniencia ideológica o política, aunque apareciesen avalados por ciertos excesos jurisprudenciales.

4.1 *El contenido constitucional*

Resulta cada vez más habitual no sólo en los medios de comunicación de masas sino incluso en publicaciones de pretendido carácter jurídico, partir en sus razonamientos de una valoración jurídica de la laicidad más allá del posible e hipotético encaje constitucional de la misma, de forma especial cuando se enjuician o comentan hechos relacionados con el ejercicio de la libertad religiosa. Situación debida, sin duda alguna, al hecho de elevar a principio o valor constitucional un concepto ideológico de difícil comprensión jurídica, cual es la laicidad, que, no se olvide, está ausente, incluso terminológicamente, del texto constitucional. Cuando en su Artículo 1 sienta los que han de ser valores superiores de su ordenamiento jurídico o, lo que sería lo mismo, principios superiores o informadores del ordenamiento jurídico español, la Constitución sólo refiere expresamente «**la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político**»⁴⁰. Es más, *libertad, igualdad, justicia y pluralismo* aparecen como cuatro realidades o valores constitucionales inseparables y necesariamente interrelacionados. Todos y cada uno de ellos se necesitan y coimplican, en el sentido de que la limitación o cercenamiento de cualquiera de ellos supone inmediata y necesariamente la reducción y oscurecimiento de todos y cada uno de los restantes. Y todo ello sin olvidar que, según el propio texto constitucional y tal y como queda reflejado en el correspondiente *iter* parlamentario, son, sobre todo, la libertad y la igualdad los valores y principios que fundan y posibilitan la realización efectiva de todos los demás valores y principios que contiene y a que aspira el ordenamiento⁴¹.

⁴⁰ «La originalidad del artículo 1, párrafo primero, y lo que lo diferencia de los restantes textos aquí señalados [se refiere el Autor a la Constitución Española de 1931, a la italiana de 1947, a la Ley Fundamental de Bonn de 1949 y a la portuguesa de 1976] y, desde luego, de todo el Derecho constitucional, es el punto de vista desde el que se plantea. Tiene además una gran importancia por ser el punto de partida de la Constitución, su pórtico, la definición de su ámbito y de sus objetivos... Ese es, a mi juicio, el gran acierto del texto que parte de la nación 'España' y de la calificación del poder político del Estado -'se constituye en un Estado social y democrático de Derecho'- relacionándolo (en lo que está la innovación y la aportación de la teoría del Derecho) con el ordenamiento jurídico y con los valores que propugna para ser incorporados a éste: 'La libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político'. «La relación entre esos factores, que es lo original del texto del artículo 1, párrafo primero, de la Constitución española supera el idealismo iusnaturalista y vincula el Derecho al poder del Estado, aunque tampoco desconoce los valores y por eso no cae en el reduccionismo del positivismo estatalista» (G. PECES BARBA, "La nueva Constitución española desde la Filosofía del Derecho", *Documentación Administrativa*, n. 180, octubre-diciembre 1978, 23-24).

⁴¹ «El pluralismo político es un elemento del valor libertad. En su génesis histórica en el mundo moderno la idea de la libertad, como veremos más adelante, se desarrolla a través de los derechos fundamentales y exige el pluralismo político que, por otra parte, se manifiesta también en uno de los derechos concretos, que es el derecho de asociación. Por consiguiente, desde el punto de vista teórico no parece necesaria, sino que es reiterativa, la inclusión del término pluralismo político... La Justicia es también un término innecesario y reiterativo con los términos libertad e igualdad que constituyen hoy el contenido material de la idea de justicia

Tampoco aparece mención alguna a la laicidad cuando el Artículo 9, párrafo 2, del propio texto constitucional, impone a los poderes públicos el deber de promover y fomentar el ejercicio o disfrute por los ciudadanos de lo que se consideran valores supremos y máximos del ordenamiento: «*Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la **libertad** y la **igualdad** del individuo y de los grupos en que se integra 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*». Según, pues, este artículo del Título Preliminar de la Constitución y, por hallarse en tal lugar, informador y referencia obligada de todo el texto constitucional, los valores a proteger y promocionar por los poderes públicos son, y por este orden, la *libertad* y la *igualdad* tanto de las personas como de los grupos en que aquellas se integran. Grupos que en muchos casos, como acontece en el supuesto de las confesiones religiosas, son absolutamente necesarios para que los individuos puedan ejercer y desarrollar en plenitud su libertad religiosa y conseguir el pleno ejercicio que la hace efectiva en igualdad de condiciones respecto al resto de ciudadanos, así como al propio ejercicio del resto de sus derechos⁴². A su vez, los poderes públicos tienen la obligación constitucional y, por tanto, el *deber*, absolutamente irrenunciable por parte del Estado, de remover todos los obstáculos que de cualquier forma pudieran impedir la efectividad de la libertad e igualdad de sus ciudadanos. Obligación constitucional que urge de forma especial en todo aquello que afecta y se refiere al ejercicio de sus derechos fundamentales, y que se extiende al deber de facilitar, no sólo de posibilitar, la participación de ciudadanos y grupos en la vida pública, evidentemente como requisito indispensable para hacer efectivas la libertad y la igualdad... como puede apreciarse, *ninguna referencia a la laicidad*.

Tampoco se encuentra referencia alguna a la laicidad en la prescripción del Artículo 10, frontispicio introductorio y marco necesario de lectura e interpretación del elenco de los derechos y deberes fundamentales reconocidos y recogidos en el texto constitucional: «*La **dignidad de la persona**, los **derechos inviolables** que le son inherentes, el **libre desarrollo de la personalidad**, el **respeto a la ley** y a los **derechos de los demás** son fundamento del orden político y de la paz social*». Entiende, además, el Tribunal Constitucional que «la dignidad de la persona es valor jurídico fundamental del ordenamiento»⁴³. Del mismo modo, en consonancia y consecuencia con los textos constitucionales mencionados, el Artículo 14, introductorio al elenco de derechos fundamentales y libertades públicas que sanciona la norma fundamental, recuerda y establece que «*los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social*».

en tanto en cuanto representan los supremos valores del mundo moderno incorporados respectivamente por el liberalismo y el socialismo democrático... Las ideas de libertad y de igualdad eran suficientes para señalar los valores superiores a incorporar al ordenamiento jurídico como voluntad del poder político representado por un Estado social y democrático de Derecho. Su desarrollo se encuentra en los derechos y en las libertades reconocidas en la Constitución» (G. PECES BARBA, *o. c.*, 38-39).

⁴² «Con los derechos de libertad se señala, por una parte, un ámbito de autonomía, donde la persona se puede desarrollar, sin interferencias del Estado y en general de los poderes públicos, de los grupos de presión o de los demás individuos, y, por otra parte, un ámbito de participación en la vida política y social que supere el dualismo representantes-representados y fortalezca la acción directa de los ciudadanos en los organismos públicos y sociales» (G. PECES BARBA, *o. c.*, 40).

⁴³ STC 120/90, FJ 4.

Por su parte, y en clara sintonía con los artículos citados, el propio Artículo 16 de la Constitución Española, en su párrafo 3, sanciona que «*ninguna confesión tendrá carácter estatal*»; pero, seguidamente y al margen de que se considere su formulación como desarrollo [concreción] del Artículo 9. 2 o bien como un imperativo autónomo y con razón en sí mismo más allá del mandato de colaboración establecido en éste, el texto constitucional establece 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*». Ni siquiera en este artículo, que podría ser considerado como el lugar metodológicamente más adecuado para hacerlo, aparece referencia alguna a la laicidad del Estado, al menos tal y como se pretende presentar actualmente por ciertos sectores políticos y sociales. Sin embargo, una vez más, encontramos claramente reforzadas la libertad y la igualdad. Interpretar el artículo 16 de la Constitución como una *declaración*, que en el mejor de los casos no pasaría de ser *vergonzante*, de laicidad del Estado o como se pretende por algunos autores como una elevación, casi sublimación, de la laicidad a la categoría de valor informador del ordenamiento español y, en consecuencia, a límite absoluto y supremo del ejercicio de la libertad religiosa, no deja de ser sino consecuencia de una lectura ajurídica e ideológicamente hipertrofiada del texto constitucional, sin que, de ningún modo, pueda servir de coartada expositiva el hecho de que, de forma harto discutible, el Tribunal Constitucional haya utilizado en alguna de sus sentencias el término *laicidad* para describir sintéticamente el ordenamiento español y su sistema constitucional como no confesional, pluralista, neutro y cooperador con las distintas Confesiones religiosas.

4.2 ¿Laicidad constitucional o constitucionalización de la libertad?

La Constitución Española no menciona en ningún lugar de sus apartados la *laicidad* entre los principios que la sustentan o los valores que la conforman; es más, ni siquiera se menciona como propiedad calificadora, y mucho menos determinante, del Estado o de su actividad. Sin embargo, cabría preguntarse si de una lectura transversal de su articulado se puede inferir, al menos, una cierta presencia operativa de la laicidad como valor a respetar e incluso promover por el ordenamiento español.

Únicamente a partir de los artículos 9. 2, 10, 14, 16 y 27. 3 de nuestro texto constitucional, leídos en la perspectiva del 1.1, podría plantearse una posible *constitucionalización indirecta* de la laicidad como valor orientador del ordenamiento español. Como acabamos de exponer, a partir de una lectura conjunta y transversal de los artículos 9. 2, 10, 14 y 16 cabe inferir, sin ningún asomo de duda, la existencia de un deber constitucional de los poderes públicos en la protección y promoción de las *condiciones necesarias* para que en la sociedad española sean reales y efectivas la *libertad* y la *igualdad*. Obsérvese el precioso matiz del texto constitucional que ciñe y limita las competencias del Estado a la *intervención* sobre las *condiciones de y para* y no reconoce al Estado competencias directas e inmediatas sobre la libertad y la igualdad. *Libertad* e *igualdad* son cualidad y propiedades esenciales y, jurídicamente, constitutivas, de la persona y de su dignidad (Art. 10. 1 CE). De ningún modo pueden considerarse concesión patrimonialista del Estado.

El Estado reconoce y asume la libertad y la igualdad en cuanto realidades determinantes de, y determinadas por, la dignidad de la persona, constituyéndose la justicia y el pluralismo como valores que obligan a los poderes públicos a *promover las condiciones* que eviten el vaciamiento de contenido de la libertad y la igualdad. Igualdad que, en su dimensión *negativa*, impide cualquier tipo de discriminación relacionada con el nacimiento, raza, sexo, religión u opinión e incluso con la que pudiera derivarse de cualquier otra «condición o circunstancia personal o social», pero que siempre ha de estar relacionada con la persona, cuya centralidad ha sido indiscutiblemente establecida en el Artículo 10 CE. El Artículo 16, por su parte, constitucionaliza como fundamental la garantía de ejercicio de la libertad ideológica, religiosa y de culto, imponiendo a los poderes públicos *la obligación de cooperar positivamente* con las Confesiones religiosas, dentro de la más exquisita neutralidad delimitada por la aconfesionalidad del Estado o, en formulación del Tribunal Constitucional, por una nítida *laicidad positiva*. Norma, por su parte, en precisa consecuencia con el tipo de Estado delimitado por la propia Constitución, en razón de que nos hallamos en un Estado que reconoce y promueve la libertad religiosa al tiempo que *se valora como incapaz de proporcionar los medios necesarios para satisfacer el ejercicio de tal derecho*, por cuya razón la Constitución impulsa la colaboración con las únicas instituciones capaces de proporcionar aquellos medios⁴⁴. Colaboración y cooperación que nuestro texto constitucional asume como obligación para el Estado y condición *sine qua non* de la propia constitucionalidad del propio Estado. Exigencia, pues, constitucional para el Estado. Exigencia, insisto, que nada tiene ver, en su cumplimiento, con un visión o interpretación privilegiada de esta cooperación-deber.

A partir, pues, de los textos constitucionales mencionados, más que de un *Código constitucional de la laicidad*, debiéramos hablar de un *Código constitucional de la libertad*, a no ser que la laicidad se interprete y entienda como estricta y positiva neutralidad por parte del Estado, en el sentido que ya ha sido expuesto más arriba. De este modo, la Constitución Española de 1978 se inserta, más allá y con más profundidad y urgencia que las que pudieran derivarse de las meras proclamas verbales o inútiles voluntarismos, en lo que podríamos calificar como *dinámica de urgencia de libertad*, exigida por quienes aprecian la libertad tanto en la intimidad de la conciencia personal como en su proyección democrática en la sociedad. Dinámica que es, sobre todo, consecuencia del reconocimiento de la autonomía de la persona y que, a su vez, ofrece espacios de actuación

⁴⁴ Así, por ejemplo, lo planteaba la STC 38/2007, refiriéndose a la enseñanza de la Religión Católica en los centros escolares de gestión pública: «La cuestión no es, por tanto, si resulta o no constitucionalmente aceptable la enseñanza de la religión católica en los centros escolares. Tampoco si la competencia para la definición del credo religioso objeto de enseñanza ha de corresponder a las Iglesias y confesiones o a la autoridad educativa estatal, pues es evidente que el principio de neutralidad del art. 16. 3 CE, como se declaró en las SSTC 24/1982, de 13 de mayo y 340/1993, de 16 de noviembre, ‘veda cualquier tipo de confusión entre funciones religiosas y estatales’ en el desarrollo de las relaciones de cooperación del Estado con la Iglesia Católica y las demás confesiones, antes bien sirve, precisamente, a la garantía de su separación, ‘introduciendo de este modo una idea de aconfesionalidad o laicidad positiva’ (STC 46/2001, de 15 de febrero, F. 4). El credo religioso objeto de enseñanza ha de ser, por tanto, el definido por cada Iglesia, comunidad o confesión, no cumpliéndole al Estado otro cometido que el que se corresponda con las obligaciones asumidas en el marco de las relaciones de cooperación a las que se refiere el art. 16. 3 CE».

y desarrollo que, en los regímenes democráticos, quedan fuera de la constricción de los poderes públicos o de los intereses privados.

5. La doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional Español: entre el derecho y la ideología

A lo largo de estos últimos años, el TCE ha ido conformando un notable cuerpo doctrinal en torno a la laicidad y a la libertad religiosa. El propio concepto de laicidad, desde que fue terminológicamente adoptado por esta instancia constitucional, aparece en todos sus pronunciamientos en íntima relación de dependencia respecto a la libertad religiosa y no a la inversa. Dado que excede a las exigencias de esta intervención ofrecer un análisis exhaustivo de toda la jurisprudencia del TCE, centraremos nuestra atención en alguna de sus resoluciones más representativas en cuanto que en ellas se recogen y sintetizan aquellos elementos doctrinales, constantemente reiterados por la doctrina jurisprudencial, sobre los que se articula la tipificación jurídico-constitucional tanto del concepto de laicidad como del de libertad religiosa.

Una de las sentencias más relevantes al respecto, tanto por la fama de la institución recurrente como por el propio *iter* del caso y contenido de la sentencia, ha sido la 46/2001 de 15 de febrero⁴⁵. La sentencia, en el contexto de la línea jurisprudencial del TCE, desarrolla una ajustada y amplia exposición sobre el contenido, alcance y límites del ejercicio del derecho de libertad religiosa, circunstancia importante que nos permite, aunque a través de la técnica de los *obiter dicta*, hacernos una idea del lugar y sentido que la instancia constitucional atribuye a la laicidad en nuestro ordenamiento.

La tipificación inicial del derecho de libertad religiosa tal como lo plantea el TCE puede delimitarse desde las siguientes coordenadas: a) reconocimiento jurídicamente relevante de un ámbito de libertad y una esfera de *agere licere* con *total inmunidad de coacción* por parte del Estado o de cualquier grupo social, sea, por tanto, de carácter político, filosófico, cultural, recreativo o simplemente coyuntural y *ad casum*; b) mandato constitucional que prohíbe de forma absoluta la posibilidad de obligar a nadie a declarar sobre su ideología, religión o creencias; c) inmunidad de coacción y *actitud positiva*, por parte de los poderes públicos, hacia todas aquellas actividades colectivas o comunitarias, es decir, sociales y públicas, que constituyen manifestación o expresiones del fenómeno religioso⁴⁶. El ejercicio del derecho de libertad religiosa

⁴⁵ Se trata de la sentencia que recayó sobre el Recurso de Amparo 3083/1996 contra la Resolución de la Dirección General de Asuntos Religiosos de 22 de diciembre de 1992, mediante la que se denegaba la inscripción en el Registro de Entidades Religiosas de la Iglesia de la Unificación [Iglesia de la Cienciología], así como contra la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 30 de septiembre de 1993, y la pronunciada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de 14 de junio de 1996. A lo largo de este apartado, cuando en las citas aparezca únicamente referencia al número del Fundamento Jurídico correspondiente, nos estamos refiriendo a esta sentencia.

⁴⁶ Cf. FJ 4. En esta misma dirección había insistido el TCE en sentencias anteriores: «Dicho de otro modo, el principio de libertad religiosa reconoce el derecho de los ciudadanos a actuar en este campo con plena inmunidad de coacción del Estado y de cualesquiera grupos sociales, de manera que el Estado se prohíbe

se desarrolla, según el Alto Tribunal, en dos esferas o ámbitos: el individual, personal, íntimo, de conciencia y el social o colectivo, en el que aquel concreta o agota su dimensión externa, pública, social⁴⁷. Doctrina y principios invocados de nuevo pocos meses después por el propio TCE⁴⁸ y que ya habían sido expuestos y reiterados en sen-

a sí mismo cualquier concurrencia, junto a los ciudadanos, en calidad de sujeto de actos o de actitudes de signo religioso, y el principio de igualdad, que es consecuencia del principio de libertad en esta materia, significa que las actitudes religiosas de los sujetos de derecho no pueden justificar diferencias de trato jurídico» (STC 24/1982, FJ 1).

⁴⁷ Como sintetiza perfectamente en sentencia posterior el propio TCE: «En su dimensión objetiva, la libertad religiosa comporta una doble exigencia, a que se refiere el art. 16.3 CE: primero, la de neutralidad de los poderes públicos, ínsita en la aconfesionalidad del Estado; segundo, el mantenimiento de relaciones de cooperación de los poderes públicos con las diversas iglesias. En este sentido, ya dijimos en la STC 46/2001, de 15 de febrero, FJ 4, que “el art. 16.3 de la Constitución, tras formular una declaración de neutralidad (SSTC 340/1993, de 16 de noviembre, y 177/1996, de 11 de noviembre), 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’, introduciendo de este modo una idea de aconfesionalidad o laicidad positiva que ‘veda cualquier tipo de confusión entre funciones religiosas y estatales’ (STC 177/1996, de 11 de noviembre)”. «En cuanto derecho subjetivo, la libertad religiosa tiene una doble dimensión, interna y externa. Así, según dijimos en la STC 177/1996, de 11 de noviembre, FJ 9, la libertad religiosa “garantiza la existencia de un claustro íntimo de creencias y, por tanto, un espacio de autodeterminación intelectual ante el fenómeno religioso, vinculado a la propia personalidad y dignidad individual”, y asimismo, “junto a esta dimensión interna, esta libertad... incluye también una dimensión externa de *agere licere* que faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros (SSTC 19/1985, de 13 de febrero, FJ 2; 120/1990, de 27 de junio, FJ 10, y 137/1990, de 19 de julio, FJ 8)”. Este reconocimiento de un ámbito de libertad y de una esfera de *agere licere* lo es “con plena inmunidad de coacción del Estado o de cualesquiera grupos sociales” (STC 46/2001, de 15 de febrero, FJ 4, y, en el mismo sentido, las SSTC 24/1982, de 13 de mayo, y 166/1996, de 28 de octubre) y se complementa, en su dimensión negativa, por la prescripción del art. 16.2 CE de que “nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias”. «La dimensión externa de la libertad religiosa se traduce, además, ‘en la posibilidad de ejercicio, inmune a toda coacción de los poderes públicos, de aquellas actividades que constituyen manifestaciones o expresiones del fenómeno religioso’ (STC 46/2001, de 15 de febrero), tales como las que se relacionan en el art. 2.1 de la Ley Orgánica 7/1980, de libertad religiosa (LOLR), relativas, entre otros particulares, a los actos de culto, enseñanza religiosa, reunión o manifestación pública con fines religiosos, y asociación para el desarrollo comunitario de este tipo de actividades» (STC 101/2004, FJ 3).

⁴⁸ «Delimitando el contenido del derecho fundamental a la libertad religiosa en su vertiente colectiva este Tribunal ha formado un cuerpo de doctrina, recientemente condensado en la STC 46/2001, de 15 de febrero, según la cual: “El art. 16.1 CE garantiza la libertad 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’. Este reconocimiento de “un ámbito de libertad y una esfera de *agere licere*... con plena inmunidad de coacción del Estado o de cualesquiera grupos sociales” (SSTC 24/1982, de 13 de mayo, y 166/1996, de 28 de octubre) se complementa, en su dimensión negativa, por la determinación constitucional de que “nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias” (art. 16.2 CE). Ahora bien, el contenido del derecho a la libertad religiosa no se agota en la protección frente a injerencias externas de una esfera de libertad individual o colectiva que permite a los ciudadanos actuar con arreglo al credo que profesen (SSTC 19/1985, de 13 de febrero, 120/1990, de 27 de junio, y 63/1994, de 28 de febrero, entre otras), pues cabe apreciar una dimensión externa de la libertad religiosa que se traduce en la posibilidad de ejercicio, inmune a toda coacción de los poderes públicos, de aquellas actividades que constituyen manifestaciones o expresiones del fenómeno religioso, asumido en este caso por el sujeto colectivo o comunidades, tales como las que enuncia el art. 2 LOLR y respecto de las que se exige a los poderes públicos una actitud positiva, desde una perspectiva que pudiéramos llamar asistencial o prestacional, conforme a lo que dispone el apartado 3 del mencionado art. 2 LOLR, según el cual: “Para la aplicación real y efectiva de estos derechos [los que se enumeran en los dos anteriores apartados del precepto legal], los poderes públicos adoptarán las medidas necesarias para facilitar la asistencia religiosa en los establecimientos públicos militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros, bajo su dependencia,

tencias anteriores⁴⁹. El Alto Tribunal, pues, reconoce en toda su plenitud la dimensión pública de la fe religiosa como constitutivo esencial no sólo de la propia creencia, sino como exigencia sustancial de y para el propio Estado de derecho.

Esta actitud positiva que los poderes públicos han de mantener respecto a las manifestaciones colectivas o comunitarias de este derecho, es calificada por el TCE como *asistencial o prestacional*, en conformidad con lo que dispone el apartado 3 del artículo 2 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa⁵⁰. Y, por si quedaba alguna duda respecto a esta *obligación prestacional* por parte de los poderes públicos, la sentencia insiste y concluye en que «como especial expresión de tal actitud positiva respecto del ejercicio colectivo de la libertad religiosa, en sus plurales manifestaciones o conductas, el art. 16.3 de la Constitución, tras formular una declaración de neutralidad (SSTC 340/1993, de 16 de noviembre, y 177/1996, de 11 de noviembre), 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”, introduciendo

así como la formación religiosa en centros docentes públicos”. Y como especial expresión de tal actitud positiva respecto del ejercicio colectivo de la libertad religiosa, en sus plurales manifestaciones o conductas, el art. 16.3 de la Constitución, tras formular una declaración de neutralidad (SSTC 340/1993, de 16 de noviembre, y 177/1996, de 11 de noviembre), 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”, introduciendo de este modo una idea de confesionalidad o laicidad positiva que “veda cualquier tipo de confusión entre fines religiosos y estatales” (STC 177/1996) [STC 128/2001, FJ 2].

⁴⁹ «Es asimismo cierto 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 y confesiones: el primero de ellos es la libertad religiosa, entendida como un derecho subjetivo de carácter fundamental que se concreta en el reconocimiento de un ámbito de libertad y de una esfera de «agere licere» del individuo; el segundo es el de igualdad, proclamado por los artículos 9 y 14, del que se deduce que no es posible establecer ningún tipo de discriminación o de trato jurídico diverso de los ciudadanos en función de sus ideologías o sus creencias y que debe existir un igual disfrute de la libertad religiosa por todos los ciudadanos» (STC 24/1982, FJ 1).

⁵⁰ Cf. FJ 4. «Artículo 2.

1. La libertad religiosa y de culto garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente inmunidad de coacción, el derecho de toda persona a:

a) Profesar las creencias religiosas que libremente elija o no profesar ninguna; cambiar de confesión o abandonar la que tenía, manifestar libremente sus propias creencias religiosas o la ausencia de las mismas, o abstenerse de declarar sobre ellas.

b) Practicar los actos de culto y recibir asistencia religiosa de su propia confesión; conmemorar sus festividades; celebrar sus ritos matrimoniales; recibir sepultura digna, sin discriminación por motivos religiosos, y no ser obligado a practicar actos de culto o a recibir asistencia religiosa contraria a sus convicciones personales.

c) Recibir e impartir enseñanza e información religiosa de toda índole, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento; elegir para sí, y para los menores no emancipados e incapacitados, bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

d) Reunirse o manifestarse públicamente con fines religiosos y asociarse para desarrollar comunitariamente sus actividades religiosas de conformidad con el ordenamiento jurídico general y lo establecido en la presente Ley Orgánica.

2. Asimismo comprende el derecho de las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas a establecer lugares de culto o de reunión con fines religiosos, a designar y formar a sus ministros, a divulgar y propagar su propio credo, y a mantener relaciones con sus propias organizaciones o con otras confesiones religiosas, sea en territorio nacional o en el extranjero.

3. Para la aplicación real y efectiva de estos derechos, los poderes públicos adoptarán las medidas necesarias para facilitar la asistencia religiosa en los establecimientos públicos militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia, así como la formación religiosa en centros docentes públicos».

de este modo una idea de aconfesionalidad o laicidad positiva que “veda cualquier tipo de confusión entre fines religiosos y estatales” (STC 177/1996)⁵¹.

Así pues, tal y como lo describe el TCE, no puede en sana lógica mantenerse que el derecho de libertad religiosa haya de valorarse como un simple derecho-libertad, sino que al menos se ha de reconocer que su constitución jurídica resulta algo más compleja⁵², caso de que se negara su reconocimiento como un auténtico derecho prestacional. A tenor, pues, de lo establecido por el Tribunal sería jurídicamente más preciso considerar, en todo caso, la libertad religiosa, *originariamente*, como un *derecho-libertad* y, *derivadamente*, como un *derecho asistencial* o *prestacional*, dado que los poderes públicos quedan obligados y vinculados a mantener una actitud positiva frente al hecho religioso, obligación que deriva del artículo 16.3 CE⁵³.

Si algo queda claro en todos y cada uno de los textos aducidos por la sentencia es la *primacía* del principio *libertad* y, en necesaria consecuencia por lo que afecta a esta reflexión, el de *libertad religiosa* sobre cualquier otro. Para matizar todavía más su específica naturaleza jurídica, *el Tribunal precisa con rotundidad que el derecho de libertad religiosa se distingue y diferencia radicalmente del derecho de asociación, por lo que, de ningún modo, aquel podrá ser reducido a éste*, ni mucho menos ser considerado como una subespecie del mismo⁵⁴. Por el contrario, para el TCE, el *derecho de libertad* es lugar necesario de referencia y *analogatum princeps*, sin dependencia de ninguna otra realidad o valor, en relación con su propio ejercicio

⁵¹ FJ 4. Cf. también FJ 7.

⁵² Como ya se percibía en el texto del FJ 3 del Auto 616/1984, de 31 de octubre, del propio TCE: «El recurrente basa su pretensión en el carácter aconfesional del Estado proclamado en el art. 16.3 de la Constitución, según el cual “ninguna confesión tendrá carácter estatal”. Para el recurrente, esta norma habría sido vulnerada en perjuicio suyo porque el Estado compró un edificio integrado por una iglesia, algunas dependencias también dedicadas a servir o facilitar el culto y dos dependencias que el recurrente tenía arrendadas para almacén de alimentos de los que el recurrente es comerciante al por mayor. El edificio fue afectado por el Ministerio de Defensa a parroquia católica de las Fuerzas Armadas, y siendo necesarios a ese fin los locales arrendados se procedió al desahucio del recurrente. Entiende éste que es esa afectación a un culto religioso lo que vulnera el art. 16.3. Pero este artículo también dice que “los Poderes Públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las correspondientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones”, de donde se infiere, sin necesidad de entrar aquí en mayores precisiones sobre el particular, que **la aconfesionalidad del Estado Español no supone una total incomunicación entre él y las diversas confesiones religiosas**, especialmente la Católica, **y que en las relaciones de cooperación antes citadas puede encontrarse la prestación de asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas, asistencia que “no sólo no determina lesión constitucional, sino que ofrece por el contrario la posibilidad de hacer efectivo el derecho al culto de los individuos y comunidades”** (STC 24/1982, de 13 de mayo fundamento jurídico 4)».

⁵³ «El hecho de que el Estado preste asistencia religiosa católica a los individuos de las Fuerzas Armadas no sólo no determina lesión constitucional, sino que ofrece, por el contrario, la posibilidad de hacer efectivo el derecho al culto de los individuos y comunidades. No padece el derecho a la libertad religiosa o de culto, toda vez que los ciudadanos miembros de las susodichas Fuerzas son libres para aceptar o rechazar la prestación que se les ofrece; y hay que entender que asimismo tampoco se lesiona el derecho a la igualdad, pues por el mero hecho de la prestación en favor de los católicos no queda excluida la asistencia religiosa a los miembros de otras confesiones, en la medida y proporción adecuadas, que éstos puedan reclamar fundamentalmente, de suerte que el Estado que desoyera los requerimientos en tal sentido hechos incidiría en la eventual violación analizada» (STC 24/1982, FJ 4).

⁵⁴ «...es de apreciar que la propia formulación constitucional de este derecho permite afirmar que las comunidades con finalidad religiosa, en su estricta consideración constitucional, no se identifican necesariamente con las asociaciones a que se refiere el art. 22 de la Constitución. Una comunidad de creyentes, iglesia o con-

y con la efectividad y operatividad de sus límites. Sobre todo, si se tiene en cuenta que el Constitucional define el ordenamiento español como aquel «*en el que cobran especial vigor los derechos y libertades públicas, y de modo singular, la libertad más íntima y personal, como la libertad religiosa y de culto, cuya garantía proclama el art. 16.1 de la Constitución*»⁵⁵.

Ello exige al Estado y a los poderes públicos, por encima de cualquier utilización hipertrofiada del recurso a la laicidad como coartada limitadora del ejercicio de libertad religiosa, una actitud de abstención o neutralidad respecto a las creencias religiosas y a su práctica personal y social; obligación que se adviera, según el Tribunal, en el mandato constitucional dirigido, sobre todo, a los mismos poderes públicos de que *ninguna confesión tendrá carácter estatal*; es decir, respecto al hecho religioso, el texto constitucional exige al Estado una *neutralidad pasiva*, de abstención, de suspensión de juicio, no una actitud *militante* a favor o en contra de una determinada o determinadas confesión o confesiones religiosas. El Estado, pues, o la Administración Pública, han de ser consecuentes y extremadamente delicados con su incapacidad, constitucionalmente establecida, para emitir juicio de valor alguno sobre el fenómeno religioso⁵⁶. Ahora bien, la actitud del Estado y los poderes públicos ha de ser completamente distinta y totalmente positiva cuando se trata de las personas, de sus ciudadanos, pues, en este supuesto, el artículo 9.2 CE «*impone a los poderes públicos una directriz de actuación favorecedora de la libertad del individuo y de los grupos en que se integra, y creadora de las adecuadas condiciones para que tales libertades sean reales y efectivas, y no meros enunciados carentes de real contenido*». Neutralidad frente al hecho y positiva promoción del ejercicio y práctica de sus creencias por lo que respecta a los individuos.

Reiterando la doctrina sentada por la STC 177/1996, el Tribunal vuelve a calificar nuestro ordenamiento como *aconfesional* o de *laicidad positiva*, en razón de que configura un sistema de relación entre el Estado y las Confesiones religiosas que impide, en nuestra sociedad, cualquier tipo de confusión entre fines religiosos y estatales⁵⁷. Así pues, el TC

fesión no precisa formalizar su existencia como asociación para que se le reconozca la titularidad de su derecho fundamental a profesar un determinado credo, pues ha de tenerse en cuenta que la Constitución garantiza la libertad religiosa “sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley” (art. 16.1 C.E.). Por ello mismo, como derecho de libertad, la libertad religiosa no está sometida a más restricciones que las que puedan derivarse de la citada cláusula de orden público prevista en el propio art. 16.1 de la Constitución» (FJ 5).

⁵⁵ FJ 7.

⁵⁶ Por ningún concepto y desde fundamento jurídico alguno puede el Estado sentirse competente «para realizar una actividad de control de la legitimidad de las creencias religiosas de las entidades o comunidades religiosas, o sobre las distintas modalidades de expresión de las mismas, sino tan solo la de comprobar, emanando a tal efecto un acto de mera constatación que no de calificación, que la entidad solicitante no es alguna de las excluidas por el art. 3.2 L.O.L.R., y que las actividades o conductas que se desarrollan para su práctica no atentan al derecho de los demás al ejercicio de sus libertades y derechos fundamentales, ni son contrarias a la seguridad, salud o moralidad públicas, como elementos en que se concreta el orden público protegido por la ley en una sociedad democrática, al que se refiere el art. 16.1 C.E. (...) hemos de concluir que, mediante dicha actividad de constatación, la Administración responsable de dicho instrumento no se mueve en un ámbito de discrecionalidad» (FJ 8). Puede verse también el FJ 10.

⁵⁷ Con gran sencillez y claridad expone el Profesor Llamazares, comentando la calificación de *positiva* que el TC atribuye a la laicidad que puede derivarse del artículo 16.3 CE, lo que este calificativo significa en relación con la laicidad tal como es asumida por el ordenamiento francés: «En el art. 2 de la ley de Separación de 1905 se

entiende la laicidad en cuanto equivalente a *aconfesionalidad* o *neutralidad* y quizás por ello la matiza y califica como *positiva* en orden, sobre todo, a evitar cualquier sentido anti o contra-religioso dentro de la rica historia y problemática polisemia de este término⁵⁸. Y es lógico que así sea, puesto que en el texto de las distintas sentencias y autos del TCE lo que prima, por encima de cualquier otra cuestión, es, sin duda alguna, *el valor de la libertad*.

Esta laicidad *positiva*, o *aconfesionalidad*, o *neutralidad*, en palabras del propio TCE, del Estado tiene su razón de ser y justificación constitucional en cuanto que se constituye en garantía institucional protectora y promotora de la libertad religiosa, con todas las exigencias y connotaciones que el ejercicio de tal derecho implica en una sociedad *pluralista*, en cuanto que el *pluralismo* se erige no sólo en principio constitucional, sino que es asumido como *principio informador* del propio ordenamiento. El principio *libertad*, concretado por lo que respecta a esta sede en *libertad religiosa*, es un principio o valor más en consonancia con el pluralismo que la propia idea de laicidad, a no ser que se la adjetive como *positiva*. Situación que, como ha señalado el propio TCE, nos sitúa más en el ámbito de la *neutralidad* o *aconfesionalidad* que en el de la laicidad propiamente dicha. El pluralismo se compadece, sobre todo y de manera especial, con las *sociedades abiertas*, dinámicas, progresivas.

Libertad, pluralismo, igualdad y neutralidad no son, pues, valores o principios que hayan de ser interpretados o aplicados de forma instrumental o relativa respecto a la

dicen dos cosas, aparte de formular el principio de separación: Se establece como *norma general* la prohibición de la cooperación: La República no financia ni mantiene a ningún culto. Regla general que se flanquea con una excepción. Esa financiación es posible o admisible en los casos de asistencia religiosa en hospitales, prisiones, establecimientos públicos en régimen de internado, etc. «Aquí están las diferencias con el modelo español. En él, por silencio, no se establece prohibición alguna para la cooperación, salvo, claro está, que entre en contradicción con alguno de los elementos de la laicidad: la separación sin confusión y la neutralidad. Eso por un lado. Por otro, los supuestos de cooperación que en el modelo francés aparecen como meramente *permitidos*, en el modelo español se muestran como casos en los que la cooperación es constitucionalmente *obligada*. «No me parece sea necesario insistir en el significado de la calificación de la laicidad de la Constitución española como *positiva*. Donde la laicidad francesa dice no, la española dice sí; donde aquella admite la mera posibilidad, la española impone la obligatoriedad. «La laicidad francesa responde, en buena medida, al Estado liberal, la laicidad española al Estado social» (D. Llamazares Fernández, «Libertad de conciencia y laicidad en la Constitución Española de 1978», en J. Ferreiro Galguera (coord.), *Jornadas Jurídicas sobre Libertad Religiosa en España*, Ministerio de Justicia, Madrid 2008, 141).

⁵⁸ Con cierta frecuencia, en el discurso jurídico y político, se pierde de vista que la palabra *laico/laicidad* ha tenido en nuestra cultura, nótese que hemos especificado en nuestra cultura tal como nos ha llegado y conforme a la experiencia que de ella tenemos, un origen religioso o más precisamente cristiano, no estando muy lejos éste del dualismo inaugurado y urgido por el cristianismo en la novedad de su comprensión de la relación entre la fe evangélica y las realidades temporales. No es sencillo determinar con precisión el origen literario y cultural de este término. Ya en los poemas homéricos, *Laós* significa prevalentemente la porción más numerosa del pueblo, es decir, la de los súbditos o subordinados. Aplicado a la milicia, suele utilizarse para designar a los soldados y guerreros por oposición a sus jefes; y, en relación a la sociedad civil, se utiliza para designar al vulgo, los ciudadanos o miembros del pueblo llano, por oposición a las autoridades o gobernantes. En algunos documentos griegos no cristianos, el adjetivo *laikós* se utiliza para designar lo público en su sentido más amplio, en cuanto se halla al alcance de cualquiera y, por ello, no reservado a los gobernantes, ni a los funcionarios, ni a los mandos militares. Significación parecida reflejan ciertos papiros que atribuyen este adjetivo a cosas que por ser laicas significa que están a disposición de cualquier persona perteneciente al vulgo popular, aun cuando se trate de tierras o inmuebles cuya nuda propiedad sea del faraón. En un Decreto de Ptolomeo II Filadelfo, de mediados del s. III a. C., sobre la situación jurídica de los esclavos en Siria y Fenicia, *laikós* es sinónimo de indígena, nativo de un país vencido administrado por un vencedor. También se utiliza, en otros contextos, para designar un tipo de impuesto, la *laiké syntaxis*. De nuevo, la significación de fonde prevalente de esta palabra

laicidad como si ésta fuese el principio superior al que han de tender aquellos o una especie de analogatum princeps desde el que determinar y precisar hasta donde han de llegar o extenderse los primeros. Bien al contrario, la laicidad no se plantea ni en el texto ni en la jurisprudencia constitucionales como característica, principio o valor de la comunidad política o social, sino como límite de la actuación del Estado respecto a la proyección social y pública del ejercicio de la libertad esencial que acompaña al y, a su vez, deriva del acto de fe. La laicidad, pues, no puede ser considerada como instrumento en manos del Estado utilizable como medio o coartada para limitar la libertad religiosa o para dar cobertura de legalidad democrática a posibles situaciones de disimulada mera tolerancia de lo religioso, puesto que la laicidad, entendida desde los parámetros de las sociedades democráticas, no es otra cosa sino límite y garantía que protege a la persona, en el ejercicio de su libertad religiosa, ideológica y de conciencia, frente al posible intervencionismo de un Estado ético o ideológico. El Estado laico, pues, es aquel que se reconoce incompetente en todo lo que afecta y se refiere a la religión y a sus manifestaciones e implicaciones personales o sociales, públicas o privadas; y, en su consecuencia, asume una actitud de positiva neutralidad respecto al fenómeno religioso en orden a garantizar, proteger y promocionar la libertad de aquellos de sus ciudadanos que profesan una determinada fe religiosa⁵⁹.

es la de público, que afecta a todos o que está al alcance de cualquiera. En otro contexto, Aristéneto, mediocre comediógrafo del s. V d. C., utiliza el substantivizado *laikai* -las públicas- para designar a las prostitutas. Las escasas veces que este término aparece en la literatura judía en lengua griega conserva su significación de vulgar, popular, público. En la literatura cristiana, se encuentra por primera vez, indubitadamente testimoniado, en la carta que a finales del s. I escribió S. Clemente Romano a los Corintios y no vuelve a ser utilizado hasta Clemente de Alejandría (n. 150) y Tertuliano (n. 155), apareciendo ya en dos idiomas: griego (*laikós*) y latín (*laicus*). Así como en Clemente tiene el término *laikós* siempre un valor adjetival, en Tertuliano, por el contrario, es siempre asumido como sustantivo y en un preciso sentido técnico. La irrupción y generalización de este término en el ámbito del cristianismo y, como lógica consecuencia, en la cultura occidental ocurre en las últimas décadas del siglo II, conservando desde entonces el significado con que fué acuñado, sobre todo, por Tertuliano y Orígenes. Es obligado recordar que la palabra *laico* deriva del griego *laós* que significa pueblo y que, por tanto, laico no significaría otra cosa que *perteneciente al pueblo o ciudadano*. Así pues, *laico* entra a nuestra cultura como sinónimo de creyente que perteneciendo al Pueblo de Dios que es la Iglesia, sin embargo no forma parte de su jerarquía. Paradójicamente, a partir del revolucionario separatismo Iglesia-Estado nacido de la Ilustración, laico comienza a significar lo opuesto; es decir, laico es equivalente a no perteneciente a la Iglesia, apartándose también de su significado original no cristiano de popular o público. De este modo, se entiende por laico a quien plantea su vida y su acción al margen o contra la dimensión o aspectos religiosos de la vida. A partir de este momento, presentarse como laico significa haber sobrepasado la línea que separa y divide a los que desarrollan lo personal y lo social como una prolongación vital de sus concepciones religiosas de quienes, aun sin negar la existencia de lo religioso, reducen de tal modo lo religioso al ámbito de lo privado que no le reconocen ningún tipo de incidencia o influencia en el ámbito de la sociedad, sea desde el punto de vista político, jurídico o cultural. Donde laico puede equipararse a público, pero con exclusión de lo religioso de cualquier protagonismo público. Para un acercamiento histórico a la complejidad significativa de este término, puede verse M. GUERRA GÓMEZ, *El laicado masculino y femenino*, EUNSA, Pamplona 1987, 21-104, así como la interesante bibliografía que ofrece en las páginas 20 y 21.

⁵⁹ «La neutralidad exige que el Estado, las instituciones públicas y sus titulares, con independencia de sus propias creencias y convicciones, actúen en el cumplimiento de su función evitando cualquier atisbo de discriminación, positiva o negativa, entre los ciudadanos como consecuencia de que sus creencias o convicciones sean unas u otras... Una cosa es que el Estado no se identifique con las diversas creencias y convicciones de sus ciudadanos y otra muy distinta que ignore que existe esa diversidad *ante la que no puede ser indiferente*. No debe olvidarse que el pluralismo es proclamado en el art. 1.1 de nuestra Constitución como uno de los valores superiores del ordenamiento que, por tanto, el Estado debe respetar, defender y promover, *fomentando las condiciones de libertad que hacen posible ese pluralismo*» (D. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, *Libertad de conciencia y laicidad...*, cit., 132 y 133-134). La cursiva es nuestra.

6. Laicidad en sociedades abiertas: ¿hacia un futuro de y en libertad?

Ante el temor o prevención de que el término *laicidad* pudiera ser interpretado como equivalente a anti o contra-religioso, se ha venido, sobre todo en los últimos años, adjetivándolo con distintos calificativos a fin de hacerlo más creíble o asumible por quienes sospechan que las posturas que encubre ese sustantivo buscan en realidad la desaparición de cualquier vestigio religioso en la esfera pública. Por ello, desde los ambientes más diversos y desde las más variadas instancias se ha presentado la laicidad como *positiva, neutra o sana*, buscando, de este modo, describir y perfilar el marco en que ha de advenirse la actitud y *actividad* de los poderes públicos en relación al hecho religioso; pero, sobre todo, cara a las personas que profesan una determinada fe o creencia religiosa. Del mismo modo, en los mencionados o parecidos términos, se han expresado y manifestado peritos y jurisprudentes e incluso significativos y relevantes eclesiásticos. Sin embargo, y aunque en esta sede, dadas las premisas metodológicas exigidas por el propio título que encabeza estas páginas, haya de limitarme a esbozar un breve apunte, me atrevo a insistir en un nuevo calificativo o conceptualización del polisémico *laicidad* que, en mi opinión, se aviene mejor con el modelo de Estado definido y delimitado por el ordenamiento español, en el que el valor *libertad* ha de primar absolutamente sobre la laicidad. Estimo más adecuado con nuestro entorno constitucional, caso de que se insistiese en el uso del término laicidad, hablar de *laicidad abierta* como característica y propiedad del Estado que se conforma en y a partir de una comunidad política referente de una sociedad abierta, según los parámetros de Popper y Bergson, marco en el que, estimamos, ha de encuadrarse la Constitución Española.

Se trata, por tanto, de una laicidad que no se identifica y define por la simple y radical, aunque disimulada, oposición a tal o cual doctrina o institución religiosa, o bien a todas ellas, sino que se presenta como manifestación de solidaridad, de igualdad, de valores democráticos y de cualesquiera otros propios y específicos del ser humano, en diálogo permanente con todas las demás opciones y concepciones filosóficas o ideológicas⁶⁰.

Las coordenadas fundamentales en que se desenvuelven las sociedades abiertas son la *libertad* y el *pluralismo* que, a su vez, fomentan y provocan la continua relación e intercambio de personas y grupos. La sociedad abierta, pues, se presenta como lo más opuesto a los grupos cerrados, de la clase o características que sean, a las castas, a los guetos, a las diferencias accidentales elevadas a esenciales, al predominio de las ideo-

⁶⁰ «... si sono sviluppate due diverse concezioni di neutralità statale: da un lato quella distanziante, realizzata esemplarmente dalla laïcité francese –non invece nella laicità turca, che non è altro che un islam amministrato statualmente–. Dall'altra parte la concezione della neutralità aperta, comprensiva, che troviamo in Germania... La differenza tra i due concetti non è semplicemente formale e si manifesta soprattutto quando elementi spirituali-religiosi e politico-mondani si trovano a convivere. Essi sono presenti laddove una religione non si limita alla venerazione di Dio in forma di liturgia o di culto, ma comprende anche la vita nel mondo e una serie di comandamenti, com'è il caso della religione cristiana, ma pure dell'islam e dell'ebraismo. La neutralità distanziante configura dunque l'ordinamento giuridico in modo puramente secolare e respinge gli aspetti religiosi come irrilevanti e privati; la neutralità aperta, invece, cerca una mediazione, nel momento in cui, fin dove ciò è compatibile con gli scopi secolari dell'ordine statale, viene assunta nell'ordinamento giuridico la possibilità di condurre una vita conforme alla religione anche negli ambiti pubblici» (W. BÖCKENFÖRDE, "Lo stato secolarizzato, la sua giustificazione e i suoi problemi nel secolo XXI, en G. E. RUSCONI (ed.), *Lo Stato secolarizzato nell'età post-secolare*, Il Mulino, Bolonia 2008, 34). La cursiva es nuestra.

logías sobre las personas... El Estado, pues, en una sociedad abierta no va más allá de ser, siempre que su misma estructura, conformación y funcionamiento sean asimismo abiertos y plurales, no burocratizados, *árbitro y garante de libertad y pluralismo*⁶¹.

A su vez, en las sociedades abiertas, la *igualdad*, es una realidad o *valor transversal necesario* que garantiza la justicia en el ejercicio de la libertad y asegura el pluralismo en el respeto y protección de individuos y grupos. Sólo en las sociedades cerradas se absolutiza la igualdad hasta el extremo de utilizarla como coartada del poder para, en aras de la no discriminación, reducir o constreñir la libertad y minimizar el pluralismo, solapando y sofisticando bajo apariencia de igualdad la preeminencia de una determinada ideología que, sin duda, abocaría a una laicidad *cerrada* a cuyos intereses acabarían sometiéndose pluralismo, libertad y, por supuesto, la propia igualdad.

La conceptualización jurídica del derecho de libertad religiosa, en sentido moderno, se formó y cuajó como respuesta de los ciudadanos libres ante la asfixia de la libertad de las confesiones protestantes en aquellas naciones donde, por su prevalencia como confesiones mayoritarias, el Estado asumía competencias íntegras y exclusivas en la ordenación jurídica de todo lo relacionado con la expresión o manifestación social de la fe. Competencias que jamás fueron reconocidas al Estado por parte de las comunidades católicas. Sólo el Cristianismo, desde sus propios orígenes, insistió, frente a lo que puede considerarse una constante en la fundamentación religiosa de las primitivas formas políticas y culturales, en la diferencia y autonomía de la Iglesia frente al Estado, debido precisamente al origen histórico-divino de aquella. De este modo nació el dualismo cristiano o, lo que es lo mismo, una concepción paralela de dos ámbitos, profano y espiritual, supremos e independientes en sus respectivas esferas. Sin embargo, no siempre a lo largo de la historia se ha mantenido esta deseada independencia, no excluyente de una positiva colaboración, entre Estado e Iglesia. Situación que, en muchos momentos,

⁶¹ Neutralidad y fomento y respeto del pluralismo en la sociedad española son, según reciente sentencia del Tribunal Supremo, son principios que no sólo no deben ser sobrepasados en ningún momento por los poderes públicos, sino que deben ser principios informadores y determinantes de la actuación del Estado. La neutralidad ideológica a que viene obligado el Estado le proscribire, por ejemplo, todo intento de adoctrinamiento ideológico sobre los ciudadanos o de imposición de determinados valores. Por el contrario, el Estado, cuando así sea necesario, deberá mantener ante los valores sociales, religiosos o personales una actitud rigurosamente objetiva, orientada exclusivamente a instruir o informar sobre el pluralismo realmente existente en la sociedad acerca de determinadas cuestiones que puedan ser objeto de polémica. En cuanto al derecho de libertad ideológica y religiosa, el Tribunal recuerda que está constituido básicamente *por la posibilidad reconocida a toda persona de elegir libremente sus concepciones morales o ideológicas y de exteriorizarlas, con la garantía de no poder ser perseguido o sancionado por ellas*. Precisamente y como consecuencia del pluralismo, consagrado como valor superior de nuestro ordenamiento jurídico, y del deber de neutralidad ideológica del Estado, queda absolutamente prohibido a las Autoridades públicas incurrir en cualquier forma de proselitismo. Así, por ejemplo, en lo que a la responsabilidad del Estado en la ordenación de la enseñanza obligatoria, las materias que éste califica como obligatorias no deben ser pretexto para tratar de persuadir a los alumnos sobre ideas y doctrinas que –independientemente de que estén mejor o peor argumentadas– reflejan tomas de posición sobre problemas en torno a los que no existe un generalizado consenso moral en la sociedad española. Pues, «en una sociedad democrática, no debe ser la Administración educativa –ni tampoco los centros docentes, ni los concretos profesores– quien se erija en árbitro de las cuestiones morales controvertidas. Estas pertenecen al ámbito del libre debate en la sociedad civil, donde no se da la relación vertical profesor-alumno, y por supuesto al de las conciencias individuales» (STS, 11 de febrero de 2009, FJ 10). Resulta interesante la lectura de toda la sentencia, especialmente los FJ 6 y el 10, ya citado.

provocó el sometimiento de la Iglesia a la soberanía del Estado dando origen, sobre todo después de la Reforma protestante, a la formación de Iglesias nacionales.

Fue precisamente la oposición, en sociedades religiosamente divididas, a esta concepción de Iglesia nacional, la que propició la formulación moderna del derecho de libertad religiosa que, primariamente, exige y garantiza la libertad del individuo para pertenecer, en plenitud de ejercicio de sus derechos, a confesión religiosa distinta de la oficial o bien a no pertenecer a ninguna (*dimensión positiva* del derecho), impidiendo, además, toda compulsión estatal en materia religiosa (*dimensión negativa* del derecho). A su vez, dada la estrecha vinculación existente entre el Estado y una determinada Confesión, el derecho de libertad religiosa impedía cualquier tipo de discriminación legal por el hecho de profesar una determinada fe religiosa o no profesar ninguna; es decir, el derecho de libertad religiosa establecía, en pasadas coyunturas históricas, y establece, en la actual, relación necesaria a la igualdad civil de todos los ciudadanos, al margen de su credo religioso. Debido a su concepción teológica de la dimensión jurídica de la Iglesia y a su inserción, al menos por lo que se refiere a Europa, en Iglesias nacionales o Iglesias de Estado, las Comunidades protestantes, sobre todo después de su experiencia en el Estado nazi, iniciaron una profunda renovación de su conciencia eclesíástica, urgiendo la necesidad de consolidar, en sus relaciones con el Estado, no sólo el respeto de la libertad religiosa sino también, y sobre todo, la *libertad de Iglesia*, o lo que es lo mismo, la aceptación por parte del Estado de la autonomía jurídica y estructural de las Confesiones religiosas en todo lo que respecta a su organización socio-comunitaria y a la manifestación pública, en cuanto comunidad, de su fe⁶².

El valor *libertad* ha de ser, pues, el determinante primario de la relación entre el Estado y sus ciudadanos creyentes junto con sus comunidades religiosas⁶³. Desde la perspectiva de un Estado que respete y promocióne verdaderamente este valor, la laicidad nunca puede ser presentada o asumida como valor o principio, sino que, en todo caso, sólo podrá ser invocada en razón de medio o instrumento para garantizar la *libertad*, la *igualdad* y el *pluralismo*: éstos sí, valores y principios supremos y señeros del ordenamiento. En caso contrario, la laicidad, apellídese como se la apellide, acabará asfixiando la *libertad*.

⁶² Cf. A. CALVO ESPIGA, "El derecho en la Iglesia...", cit., p. 61-64; IDEM, "De nuevo sobre la naturaleza y lugar...", cit., p. 35-43.

⁶³ «È però anche vero che lo Stato democratico, proprio perchè democratico, non può dichiararsi indifferente alle convinzioni o fedi o credenze dei suoi cittadini, singoli o associati, non può vivere cioè in un limbo distaccato dai movimenti, dalle competizioni e dai conflitti che si manifestano nella sua base sociale o culturale; sotto questo profilo, tra lo Stato e la società civile si realizza una continua osmosi, tanto più efficace quanto più sono aperti i canali di comunicazione tra società e Stato, cioè, in definitiva, *quanto più lo Stato è democratico*... La laicità dello Stato democratico non poteva più essere edificata nè sul principio de una "religione laica", diversa o addirittura opposta alla religione o alle religioni professate dai cittadini» (F. TRANIELLO, "Peregrinazioni storiche della laicità", *Filosofia e Teologia*, 2, 2007, 247). La cursiva es nuestra.