

IGUALDAD, LAICIDAD Y RELIGIONES

Andrés OLLERO

COMO es bien sabido, las primeras palabras del articulado de nuestra Constitución están destinadas a dejar constancia de que «España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político» (1). Más de una ocasión he tenido ya de ocuparme de estos valores superiores del ordenamiento, para resaltar cómo considero que la justicia no es sino el fruto del ajustamiento entre libertad e igualdad, en el marco de un procedimiento pluralista (2).

Libertad e igualdad confluyen también inevitablemente a la hora de regular la presencia de lo religioso en las sociedades democráticas. Ya el primer significativo rastro secularizador presente en nuestro ordenamiento jurídico –la regulación decimonónica del matrimonio civil– brindó ocasión de comprobarlo (3). La polémica actual sobre la adecuada interpretación del artículo 16 de la Constitución española continúa girando en torno al adecuado ajustamiento de una y otra.

Los realistas escandinavos pusieron particular acento en la importancia de la perspectiva externa, ligada a constataciones sociológicas, a la hora de identificar las normas jurídicas. Quizá ejemplificándolo, se convirtió en tópica la referencia a las impresiones que un jurista persa podría coleccionar tras percibir la efectiva vigencia de nuestra Constitución (4).

Es de temer que si el exótico jurista, tras constatar con atención los mensajes que desde instancias gubernamentales y –en ocasiones– académicas, se vienen últimamente emitiendo, reconstruyera el posible texto del artículo 16 de nuestra Constitución, el resultado podría ser sorprendente:

«Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos evitarán que las creencias religiosas de la sociedad española puedan generar una des-

(1) Artículo 1.1 CE.

(2) Aún reciente: *El derecho en teoría*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2007, pp. 142-144.

(3) Me ocupé de ello en «Christianisme, sécularisation et droit moderne: le débat de la loi espagnole de mariage civil de 1870», en *Cristianesimo, secolarizzazione e diritto moderno* (ed. por L. LOMBARDI-VALLAURI y G. DILCHER) Giuffrè, Milano, 1981, t. II, pp. 1.099-1.140; publicado en español en «Revista General de Legislación y Jurisprudencia» (Madrid) 1981 (LXXXII/2) e incluido luego en *Derechos humanos y metodología jurídica*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989, pp. 243-270.

(4) Así CRUZ VILLALÓN, P., *La curiosidad del jurista persa y otros estudios sobre la Constitución*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007.

igual presencia en el ámbito público de las diversas confesiones, respecto a las que mantendrán una actitud de estricta separación.»

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

La polémica suscitada por la interpretación del citado artículo ha generado a estas alturas un nutrido léxico merecedor de reflexión crítica (5).

Términos como «cooperación» (presente en el texto constitucional, a diferencia del ausente «separación») o «minorías» invitan a reflexionar sobre el juego de libertad e igualdad.

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

El principio de igualdad será particularmente invocado a la hora de denunciar presuntas discriminaciones de las confesiones minoritarias, derivadas de esa cooperación encomendada a los poderes públicos. El tratamiento de las minorías encuentra también en el artículo 9.2 CE fácil fundamento para dar paso a una *acción positiva* que subsane previas desigualdades discriminatorias; así ocurre en lo relativo a la presencia de la mujer en el ámbito laboral (6). Se trata de contrarrestar una desigualdad cualitativa, que ignora una exigencia constitucional de *paridad*. No resultaría, por ello, lógico pretender aplicar dicha acción a posibles desigualdades cuantitativas entre las confesiones, ya que en ámbitos como el ideológico o el religioso no es concebible mandato de paridad alguno.

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

El problema parece plantearse a propósito de los agnósticos. Se debe quizá a la paradójica confluencia de dos aspectos legítimamente defendibles, pero difícilmente conciliables. Cabe defender la dimensión *negativa* que debería acompañar a las libertades englobadas en la primera generación de derechos humanos. En consecuencia, las elecciones libres incluirían a la vez, como un ejercicio más de la libertad de voto, la posibilidad de abstenerse. Se excluiría así que, a diferencia de lo que ocurre en algunos países, el ejercicio del sufragio activo se considere obliga-

(5) Modestamente he contribuido a ello en «Un Estado laico. Apuntes para un léxico argumental, a modo de introducción», en el número monográfico de *Persona y Derecho* (Pamplona), 2005 (53), pp. 21-53; con notorio apoyo en mi libro *España ¿un Estado laico? La libertad religiosa en perspectiva constitucional*, Madrid, Civitas, 2005.

(6) Lo he estudiado detenidamente en *Discriminación por razón de sexo. Valores, principios y normas en la jurisprudencia constitucional española*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999.

torio. Lo fue hace decenios en España, al menos para los funcionarios, con ocasión de los ocasionales plebiscitos franquistas, como se ha recordado con no poca ironía (7). Igualmente, tanto el agnosticismo como la creencia en la inexistencia de Dios (por formularlo popperianamente...) no serían sino variantes negativas del ejercicio de la libertad religiosa. Hasta aquí todo muy coherente...

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

Me explico que haya asociaciones de alcohólicos anónimos; que las hubiera de abstemios anónimos sería sin duda toda una novedad. No faltan sin embargo los que, preocupados de la perniciosa posibilidad de que los ciudadanos se dividan entre partidarios del rioja y del ribera del duero, o de posibles conflictos entre vegetarianos laxos, que se conforman con vetar la carne, y los de estricta observancia, que excluyen también el pescado, descubran la solución neutral por excelencia: condenar a pan y agua al vecindario, implantando metafóricamente la ley seca en lo religioso, mientras suscriben el irenismo pacifista ante el cotidiano *botellón*, nada dado a la metáfora. No sé si al Ejército de Salvación cabría considerarlo como una proyección confesional de los abstemios anónimos, pero enrolar en él por decreto a todos los ciudadanos en aras de la neutralidad parece más bien un exceso.

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

Alguien nada sospechoso ha apuntado que «no tiene sentido apostar por un modelo laico donde la religión queda reducida a la conciencia individual y donde el espacio público sea un espacio incontaminado porque no aparece ningún símbolo religioso». Líneas antes había dejado traslucir la peculiar neutralidad laicista: «seguir aferrados a la tesis de que es preferible que la religión no tenga expresión pública es un imposible político. El problema no es si tiene expresión pública sino cuál» (8).

Convertir el agnosticismo en confesión religiosa ya suena paradójico; reclamar para ella el principio de cooperación bordea el esperpento. Quizá todo esto se vea alimentado por la difícil digestión de la existencia de una confesión mayoritaria; en exceso, al parecer, aunque no quede claro con arreglo a qué arcanos criterios de igualdad. No deja de resultar llamativa la naturalidad con la que, intentando relati-

(7) JIMÉNEZ DE PARGA, M., *Vivir es arriesgarse. Memoria de lo pasado y de lo estudiado*, Planeta, Barcelona, 2008, pp. 86-87.

(8) GARCÍA-SANTESMASES, A., *Laicismo, agnosticismo y fundamentalismo*, en Biblioteca Nueva, Madrid, 2007, pp. 142 y 141.

vizar la presencia sociológica del catolicismo en España, se ventilan alegremente los porcentajes de participación en ritos dominicales o sacramentales. No pocos de los que, angelicalmente, lo hacen considerarían todo un atropello que alguien se dedicara a especular sobre el efectivo nivel de práctica religiosa de los islámicos, evangélicos o judíos de nuestro país (por aludir solo a las confesiones firmantes de los Acuerdos de 1992 con el Estado español).

Esa misma mezcla de obsesión y hartazgo respecto al catolicismo ha generado fenómenos que, por una vez, han puesto de acuerdo a eclesiasticistas que parecen tener entre sí poco en común: la regulación española de «las demás confesiones» (fórmula constitucional) ha tendido más bien a desnaturalizarlas. En aras de un obsesivo afán de igualdad se las ha acabado convirtiendo en forzados remedos de la católica (9). No ha faltado quien se empeñe en tratar como obispos, inexistentes en su confesión, a quienes cumplen funciones más propias de un sacristán católico. Parece darse por hecho que la existencia de jerarquía y magisterio son inseparables de cualquier comunidad religiosa imaginable. Eso puede explicar el enigma de que los tres citados Acuerdos, relativos a confesiones de raíz bien dispar, acaben pareciendo clónicos o hermanos gemelos. Todo sea por la igualdad, aunque sufra el pluralismo...

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

No extrañará, después de lo dicho, que considere bastante acertado nuestro real y efectivo marco constitucional. Como es bien sabido, por mucho que pueda sorprender a nuestro colega persa, el texto auténtico del artículo 16.3 CE reza (nunca mejor dicho) así:

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

Puestos a preocuparnos de la igualdad, el término «consiguientes» cobra una especial relevancia. La socorrida remisión al diccionario de la lengua nos brinda ya pistas muy de agradecer. Por «consiguiente», habría que entender, en una primera acepción, «que depende y se deduce de otra cosa». No faltará una tercera que considere como tal toda «proposición que, admitidas las premisas, es innegable». Quizá todo el problema del igualitarismo laicista estribe sin más en que no renuncia a cuestionar las premisas. No es poco generosa al respecto nuestra Constitu-

(9) Al respecto FERRER ORTIZ, J., «Secularización e igualdad en la Democracia española contemporánea», en AA.VV., *Secularización y laicidad en la experiencia democrática moderna*, San Sebastián, 1996, pp. 124-125.

ción, que —a diferencia de otras no muy alejadas— no veta reforma alguna. Asunto distinto es que deban llevarse a cabo con arreglo a un procedimiento reglado y no por las bravas, de modo para mayor inri inconfesado.

Todo ello cobra relevancia en la medida en que el poso histórico y cultural han ido dejando su huella. Hizo bien el poeta en ponernos sobre aviso: «Nada hay más temible que el celo sacerdotal de los incrédulos» (10). A medida que va creciendo la alergia al crucifijo, me viene más a la memoria la fotografía que, a modo de postal, recibí desde Moscú hace tres decenios. La había realizado el propio Wolf Paul, catedrático de la Universidad de Frankfurt que por aquellos años era considerado en Alemania la máxima autoridad en teoría marxista del derecho. Ajeno a lo católico, nada nos impidió compartir hasta en cinco ocasiones la romería del Rocío. La instantánea recogía las torres del Kremlin, coronadas por cruces que a nadie en su sano juicio se le había ocurrido retirar. No sé, si al paso que vamos, serían aquí tolerables en un edificio civil.

Quien constitucionalmente sienta doctrina es, en todo caso, el Tribunal Constitucional, que no ha dudado en convertir la *laicidad positiva* en su eje central. Ésta, como su mismo nombre indica, no tiene nada que ver con la promoción de dimensiones negativas. Uno de los ponentes de hoy no ha dejado de reconocer hace años, con moderado entusiasmo, que lo que nuestra Constitución plasma es «una cierta valoración positiva de la realidad social religiosa» (11).

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

Actitud contraria sólo sería explicable en quien esté decimonónicamente convencido de que no cabe conllevar religión y libre desarrollo de la personalidad. Si a la práctica religiosa se la considera irracional o incluso alienante, no tendrá mucho sentido que los poderes públicos garanticen tal dieta alucinógena. Resulta, a la vez, sorprendente que pueda considerarse fermento de rechazable división a lo que es mera manifestación de libertad. Nos retrotraería al presunto parlamentarismo franquista; cuando los intentos de expresar discrepancias en la Carrera de San Jerónimo de Ruiz Jiménez y Satrústegui, inasequibles al desaliento, llevaban al Iturmendi de turno a amonestarles: ruego a sus señorías que no me dividan la Cámara.

La consecuencia de esta laicidad positiva no puede sorprender a nadie. El Tribunal Constitucional invitará a suscribir «a los poderes públicos una actitud posi-

(10) MACHADO, A., *Juan de Mairena* (Madrid 1936); citamos por la edición de Castalia, Madrid, 1972, p. 142.

(11) CONTRERAS MAZARÍO, J. M., *La enseñanza de la religión en el sistema educativo*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992, pp. 155 y 156.

va, desde una perspectiva que pudiéramos llamar asistencial o prestacional» (12). Nada impedirá, por tanto, que instituciones estatales no sólo participen sino que incluso organicen actividades de neto contenido religioso; siempre que se garantice la voluntaria asistencia de los que en ellas pudieran verse implicados. Uno y otro extremo quedaron de relieve con motivo de la accidentada parada militar organizada en la valenciana localidad de Paterna, con motivo de la conmemoración de un nuevo centenario de la advocación de Nuestra Señora de los Desamparados (13). No se ha tratado, en modo alguno, de una toma de postura excepcional (14).

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

Pocas manifestaciones eclesiales más laicas que las cofradías sevillanas, donde suele fracasar cualquier intento de mangoneo del cura de turno. A la vez impulsan obras sociales de notable alcance, en beneficio de propios y extraños. No tiene nada de sorprendente que se haya animado a recurrir al «análisis económico del derecho» para valorar esa aportación social de instituciones de la Iglesia Católica (15). Debo, por cierto, acusarme públicamente de tráfico de influencias, porque no hace tanto que he pedido al Director General que nos acompaña que acelere la inscripción en el registro de entidades religiosas de la Hermandad conocida en Sevilla como de la Soledad de San Buenaventura. No había necesitado inscribirse para procesionar en la semana santa desde tiempo inmemorial como cofradía de penitencia. Lo que la ha animado a solicitarlo ha sido su colaboración con otras hermandades en actividades destinadas a acoger esporádicamente, con fines tanto religiosos como socioculturales, a niños de países del este europeo. Es de esperar que prospere la iniciativa.

Me consta que entidades religiosas evangélicas se han visto excluidas de ayudas sociales de los poderes públicos, que las remiten al Ministerio de Justicia por

(12) Sentencia del Tribunal Constitucional (en adelante STC) 46/2001, de 15 de febrero, F. 4.

(13) STC 177/1996, de 11 de noviembre.

(14) He repasado resoluciones del Tribunal Constitucional al respecto: «Doctrina jurisprudencial sobre las distintas confesiones religiosas y la problemática de la convivencia entre ellas», en *Sociedad multicultural y derechos fundamentales*, Consejo General del Poder Judicial (Cuadernos de Derecho Judicial), Madrid, 2006 (XI), pp. 13-31.

(15) MARTÍNEZ-TORRÓN, J., «Transición democrática y libertad religiosa en España», en *Persona y Derecho*, 2005 (53), p. 201. NAVARRO VALLS, R., se presta a ello, calculando, con cifras de la Conferencia Episcopal, que con la gestión de centros educativos concertados ahorran al Estado tres mil millones de euros, mientras por la vía de la asignación tributaria la iglesia recibe 144 millones —«El principio constitucional de cooperación Estado-Iglesias», *Nueva Revista*, 2008 (118), p. 75. Cfr. también las referencias de GIMÉNEZ BARRIOCANAL, F., «La financiación de la Iglesia católica en España», en *El principio de no confesionalidad del Estado Español y los Acuerdos con la Santa Sede: reflexiones desde los principios constitucionales* (F. JIMÉNEZ GARCÍA y E. JORDÁ CAPITÁN dir.), Universidad Rey Juan Carlos— Dykinson, Madrid, 2007, pp. 76-78.

considerarlas de orden religioso. A la vez, la Fundación creada en conexión con ese Ministerio sólo subvenciona actividades que no tengan finalidad religiosa, lo que puede acabar llevando eficazmente a la confusión del turco. Sólo faltaría que cuando las hermandades sevillanas se presenten ante el registro para inscribir su federación (bajo el patronazgo oriental de San Cirilo), se les denegara por no considerar sus actividades suficientemente religiosas. Todo antes que dejar en paz al personal, para que se las arregle como prefiera...

Lógicamente, en la medida en que la cooperación sea «consiguiente» a las creencias que la sociedad española tenga a bien preferir, sus resultados no podrán ser igualitarios. Bastará por tanto con que la cooperación se lleve a cabo con lo que se ha caracterizado como «neutralidad de propósitos», renunciando a favorecer apriorísticamente a una u otra confesión; sin perjuicio de renunciar también a cualquier intento de lograr una «neutralidad de efectos e influencias», aceptando «los hechos de la sociología de sentido común», por utilizar términos de autor bien conocido (16).

No deja de resultar sintomático que, a la hora de la verdad, hayan sido prácticamente nulas las oportunidades ofrecidas al Tribunal Constitucional español para considerar discriminada a alguna de las confesiones minoritarias (17). Tienen en realidad más motivo para sentirse amenazadas por intentos de imponer planteamientos laicistas, que las marginan a todas por igual, con particular perjuicio de las menos arraigadas, que encuentran así menos espacio de proyección pública. Hace ahora una semana, el pasado 6 de noviembre, el Forum católico-musulmán celebrado en Roma daba a sus significados participantes ocasión de compartir propuestas de evidente repercusión social, como la relativa a la igualdad de la mujer (18), a la vez que compartían una exigencia de respeto público a los símbolos religiosos (19) y rechazaban todo intento de marginación laicista (20).

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

(16) RAWLS, J., *El liberalismo político*, Crítica, Barcelona, 1996, pp. 227 y 228.

(17) Tuve ocasión de ocuparme de ello como contribución a la obra colectiva «Veinticinco años de Jurisprudencia Constitucional» (DORREGO DE CARLOS, A. coord.), en *Ilustre Colegio de Abogados-Grupo Difusión*, Madrid, 2007, pp. 87-93.

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

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

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

lo», que no sería en realidad fruto de él, sino que estaría «condicionado por un monoculturalismo confesional» (21).

Este intento de recomposición del mapa religioso, inserto para mayor mérito dentro de un ambiente de *revival* republicano ajeno a la Constitución, se acaba traduciendo en una obsesión por ignorar a la mayoría. Cabría dudar incluso de si se pretende lograr en el espacio público menos presencia de lo religioso o simplemente de lo católico. En efecto, la preocupación por la presencia de otras confesiones lleva a generar propuestas sorprendentemente asimétricas. Valga como ejemplo la de plantear como modelo de «cooperación» aplicar a todas las confesiones la legislación propia del asociacionismo civil, aunque –eso sí– con algunas excepciones que justificarían un «sistema pacticio o convencional». El elenco propuesto es todo un alarde de neutralidad; vean: «la poligamia islámica», «ciertas objeciones de conciencia a tratamientos médicos y al descanso semanal» (es de imaginar que de los Testigos de Jehová, Adventistas, etc.) y un registro de marcas «específicas de la tradición de ciertas confesiones»: «Casher y sus variantes» (hasta tres) «en el caso de los judíos», o «Halal, en el caso de los musulmanes» (22). A la cooperación con los católicos parecería aplicable –en el mejor de los casos– el conocido dicho popular: al indiferente, la legislación vigente... Se verían en situación problemática hasta las líneas férreas servidas por AVE, que últimamente no sólo ofrecen tales menús multiconfesionales, acompañando a los preparados para diabéticos, celíacos o fugitivos de la sal, sino que en último lugar y como colofón llegan a anunciar, en un alarde de pluralismo, un menú de vigilia; se supone que por si pasa por España algún católico extranjero que esté por la labor.

A la búsqueda de la piedra filosofal, no faltan siquiera meritorios intentos de hacer compatible lo que académicamente venía considerándose polémico dilema. Lejos de aparecer como fruto de la *cooperación*, se intenta vincular la *laicidad positiva* a la *separación*; si bien a costa de imaginar que ésta encontraría «en la cooperación un cauce de actuación» (23). O sea, si he entendido bien: cooperemos de tal modo que acabemos separando; muy agudo...

No colabora demasiado a solventar el problema un concepto de laicidad, deudor de una acritica impronta grociana, del que no siempre creo haber llegado a sustraerme del todo (24). La hipótesis que situaba en el ámbito público entre paréntesis la existencia de Dios pretendía remitir a unas exigencias de derecho natural accesibles a la razón, que –por indiscutidas– eximirían de toda apelación a lo sobrenatural. Cuando esas mismas exigencias se convierten en discutidas, pesará sobre ellas una herencia gravosa: la aceptación de una curiosa asimetría de trato entre planteamientos transcendentales e inmanentes. Mientras los primeros, se verían mar-

(21) MAYORAL CORTÉS, V., «Libertad religiosa y laicidad: los límites del modelo», en *La nueva realidad religiosa española: 25 años de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa*, Ministerio de Justicia, Madrid, 2006, pp. 247 y 266.

(22) TORRES GUTIÉRREZ, A., «El derecho fundamental de libertad religiosa en España: un balance crítico», en *Derecho Constitucional para el siglo XXI* (PÉREZ ROYO, J., URÍAS MARTÍNEZ, J. P. y CARRASCO DURÁN, M. eds) Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2006, t. I, pp. 1.150 y 1.163-1.164.

(23) SUÁREZ PERTIERRA, G., «La Ley Orgánica de Libertad Religiosa, 25 años después», en *La nueva realidad religiosa española: 25 años de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa*, cit., p. 47.

(24) Del planteamiento grociano me he ocupado en «Religión y laicismo», incluido en *Multiculturalismo y universalismo de los derechos humanos* (CIANCIARDO, J. dir.), *ad-hoc*, Buenos Aires, 2008, pp. 119-121.

ginados como inhábiles para el diálogo civil, el inmanentismo, disfrazado de neutral, se convertiría en lengua franca sobre la que articular dicho diálogo.

El creyente habría de traducir su propuesta a términos agnósticos, pero no viceversa. Habermas ha reaccionado contra este planteamiento (25), precisamente por detectar en él un atentado a la igualdad impropio de un Estado liberal. La primera consecuencia sería que un «Estado liberal que protege por igual a todas las formas de vida religiosa tiene que eximir a los ciudadanos religiosos de la excesiva exigencia de efectuar en la propia esfera público-política una estricta separación entre las razones seculares y las religiosas, siempre y cuando esos ciudadanos lo perciban como una agresión a su identidad personal».

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

Llegará a preguntarse si la mentalidad científico-positiva no necesitaría una ampliación, para captar de modo más realista «una historia de la razón que incluye de manera esencial las religiones mundiales». De lo contrario, el reconocimiento del derecho fundamental a la libertad religiosa se haría inviable, ya que convencidos de que las tradiciones religiosas son «una reliquia arcaica de las sociedades premodernas» (me suena...) «el principio de separación entre la iglesia y el Estado ya sólo puede tener para ellos el significado laicista de un indiferentismo indulgente» (26).

Este problema, tan estimulante en el debate académico, exige soluciones políticas. Mi experiencia me lleva a constatar que esto supone siempre reflexionar teniendo en cuenta cuál sería la alternativa. Fórmulas que, aisladas, pueden resultar discutibles o incluso de notable fragilidad, cobran consistencia cuando la alternativa propuesta es ostensiblemente peor. La cooperación resulta, por ejemplo, particularmente polémica cuando se abordan problemas de financiación. La asignación tributaria a la iglesia católica se ha visto sometida a continuo debate y a bienintencionados intentos de reforma, aunque no se ha constatado institucionalmente discriminación alguna respecto a otras confesiones (27).

La última reforma, formalizada el 22 de diciembre de 2006, elevó el porcentaje asignable por el contribuyente al 0,7 por 100, a la vez que entraba en juego la normativa europea que descarta la hasta ahora vigente exención del IVA. Entre las otras confesiones van surgiendo declaraciones favorables a asumir sistema similar, lo que me parece bastante razonable. La FEREDE justifica su sorprendente marginación del sistema por haberse visto invitada a abandonar en las negociaciones iniciales tal propuesta, al argumentar el Gobierno que se trataba de una fórmula

(25) He abordado la postura habermasiana en «Laicidad y laicismo en el marco de la Constitución española», en *Anuario de Filosofía del Derecho*, 2007 (XXIV), pp. 265-276.

(26) HABERMAS, J., «La religión en la esfera pública. Los presupuestos cognitivos para el “uso público de la razón” de los ciudadanos religiosos y seculares», en *Entre naturalismo y religión*, Paidós, Barcelona, 2006, pp. 137, 144, 155 y 146-147.

(27) El Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró el 4 de mayo de 2001 inadmisibile la reclamación presentada contra España por dos miembros de la Iglesia Baptista de Valencia, que entendían que habría de haber convenido el Estado u sistema de financiación con las confesiones evangélicas –MARTÍN RETORTILLO BAQUER, L., *La afirmación de la libertad religiosa en Europa: de guerras de religión a meras cuestiones administrativas*, Thomson-Civitas, Cizur Menor, 2007, pp. 155-156.

transitoria, destinada a verse sustituida por una efectiva autofinanciación. Lo habría vuelto a plantear a finales de 2006, sin que por el momento la negociación haya prosperado (28). Menos entusiasmo ha suscitado tal posibilidad en la comunidad judía. Al no poderse descartar un «mal uso» de ese dato en el futuro, se aboga ya en 2008 por la inclusión en el impreso del impuesto sobre la renta de una sola casilla que representara a todas las confesiones religiosas y cuyos ingresos se repartieran luego entre ellas por mutuo acuerdo.

Si de estos intentos de trato formalmente similar nos trasladamos a la alternativa por el momento puesta en marcha, el juicio no puede ser demasiado favorable. Se trata de una Fundación claramente vinculada al Ejecutivo (nos acompaña su primer presidente, hoy Director General del Ministerio...), que concede subvenciones graciables, condicionadas a que no se destinen a actividades religiosas sino culturales o sociales (29). Se sugiere, al parecer, que lo religioso no merece, como tal, la cooperación prevista por la propia Constitución y se sustituye la expresa asignación de recursos por el ciudadano por una discrecionalidad de dificultosa neutralidad. En política, las cosas no son nunca como son sino como parecen. Parecerá que para tener subvención habrá que portarse bien; curioso modo de garantizar el ejercicio de un derecho fundamental.

Lo dicho no significa que no quepan otras alternativas tan imaginativas como para resultar aún peores. A ver qué les parece ésta, sin conocido precedente en derecho comparado: domiciliar en Hacienda –que cobraría por su gestión un 2 por 100– cuotas con un porcentaje tope establecido (no se sabe bien por qué) de la renta de quienes se inscriban en «listas contributivas» (30). No está mal, aunque sin duda todo es superable.

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

A ello se une igualmente la cuestión del juramento de los cargos públicos, materia privilegiada para exhibir la imposibilidad de un laicismo con efectos neutrales, más que neutralizadores. En la transición se abogó por flexibilizar la fórmu-

(28) FERREIRO GALGUERA, J., «Protestantismo en España: marco jurídico-sociológico y cuestiones de mayor actualidad», en *Aplicación y desarrollo del Acuerdo entre el Estado español y la FEREDE* (GARCÍA GARCÍA, R. y GONZÁLEZ SÁNCHEZ, M. coord.), Fundación Universitaria Española, Madrid, 2008, pp. 53 y 57. También BLÁZQUEZ, M., «Cooperación con la FEREDE: propuesta de reforma», *ibidem*, p. 80.

(29) Datos sobre su funcionamiento en CONTRERAS MAZARÍO, J. M.^a, «La financiación «directa» de las minorías religiosas en España. Especial referencia a las comunidades evangélicas», en *Aplicación y desarrollo del Acuerdo entre el Estado español y la FEREDE*, cit., p. 225. También RODRÍGUEZ GARCÍA, J. A., «La inmigración islámica en España. Su problemática jurídica», *Dilex*, Madrid, 2007, pp. 194-195.

(30) AMÉRIGO CUERVO-ARANGO, F., «Sistemas alternativos a la financiación estatal de la Iglesia Católica en España. Una propuesta de modificación de la asignación tributaria», en *El principio de no confesionalidad del Estado Español y los Acuerdos con la Santa Sede: reflexiones desde los principios constitucionales* (JIMÉNEZ GARCÍA, F. y JORDÁ CAPITÁN, E. dir.) Universidad Rey Juan Carlos-Dykinson, Madrid, 2007», pp. 126-129.

la tradicional del juramento, de obvia tradición religiosa, planteando como posible alternativa la promesa. Sin perjuicio de que izquierda y derecha hayan tendido a hacer uso predominante de esta y aquella variante, no cabe afirmar con fundamento que ello haya dado pie a manifestaciones de alcance necesariamente religioso. Han sido abundantes los políticos de matiz conservador que han recurrido a la promesa, sin que ello haya implicado determinada declaración de convicciones; o han considerado que les bastaba con poner en liza su honor personal para sentirse comprometido, sin necesidad de elevarse a lo sobrenatural, o han querido acentuar una imagen progresista que consideran perfectamente compatible con su afiliación política. Menos frecuente ha sido la opción por el juramento en los políticos de la izquierda, siendo más de adivinar un sustrato religioso en esa actitud, sin duda más contra corriente.

Será, sin embargo, a ese presunto desvelamiento de convicciones a lo que se recurra para argumentar la imposición generalizada de la promesa, desterrando el juramento y los símbolos religiosos que tienden a acompañarlo. Negarse a participar en una ceremonia religiosa, o elegir fórmulas alternativas al juramento, supondría ya obligar a un ciudadano a exteriorizar sus creencias o ausencia de creencias. La solución es drástica: excluir organizar actos que obliguen a adoptar tales decisiones; muerto el perro, se acabó la rabia. Hay quien llega a sugerir, aprovechando quizá que no es jurista, que la disyuntiva de jurar o prometer un cargo vulneraría el artículo 16.2 CE (31). No opinó lo mismo, a propósito de la asignación tributaria, la Abogacía del Estado en alegaciones ante el Tribunal Constitucional. Entendió que «ni la manifestación ni el silencio son signos concluyentes sobre las creencias del sujeto que hace la declaración o que se abstiene de hacerla. Un no creyente podría, teóricamente, hacer manifestación de que su porcentaje vaya destinado a la Iglesia Católica y, a la inversa, un católico no hacerla» (32). Lo mismo sería, quizá con más razón, aplicable al juramento o promesa.

No ha faltado quien comente que, a este paso, el creyente sólo podrá jurar en arameo. En pocas circunstancias es más directamente aplicable la denuncia habermasiana: se prohíbe al creyente comportarse como tal, sin perjuicio conocido para un agnóstico que impone por decreto su propia convicción.

Motivo para comparaciones con posible sentimiento de igualdad agraviada brinda, por último, la enseñanza de la religión en la escuela. Más del 82 por 100 de los padres de familia solicitaban educación religiosa católica para sus hijos en la Enseñanza Primaria; porcentaje que superaba el 66 por 100 en la Secundaria y el 55 por 100 en el bachillerato. Las cifras tienden a mantenerse; para sugerir cierto retroceso, habría que limitar los datos a los centros públicos. Confusa parece, por el momento, la situación para las comunidades evangélicas. 90 profesores impartirían clases a unos 5.900 alumnos según datos de la FEREDE. Sin embargo, para el curso 2005-06 las cifras bailaban entre los 7.440 matriculados, según el Consejo

(31) MAYORAL CORTÉS, V., «España: de la intolerancia al laicismo», en *Laberinto, sin ciudad (pero con teléfono de Madrid)*, 2006, p. 85. En línea similar, pese a señalar que el principio de cooperación «supone la depuración de elementos laicistas del concepto de laicidad», BARRERO ORTEGA, A. «Cuestiones pendientes tras 25 años de libertad religiosa en España», en *Derecho Constitucional para el siglo XXI*, cit., t. I, pp. 1.130-1.131.

(32) STC 188/1994, de 20 de junio, A.9.

Escolar del Estado, y los 1.763 alumnos a juicio de los propios profesores de religión evangélica (33).

En la enseñanza escolar islámica se parte de sólo 20 profesores a finales de 2004 (10 en Ceuta y otros tantos en Melilla) (34), para llegar en el curso 2007-2008 a 40; mientras, según el presidente de la Junta Islámica, la demanda llegaría a alcanzar los 100.000 alumnos. Aunque por vía oficial se mantienen quejas por una pretendida desigualdad de trato, algunos líderes islámicos admiten que no les interesaría particularmente la fórmula, que obligaría a su profesorado a verse controlado en lo relativo a su titulación académica u obligado a enseñar en español, mientras que en las mezquitas han venido haciéndolo sin control alguno. Afirman a la vez, orgullosos de ello, que los menores islámicos no dejarán de acudir a la enseñanza extraescolar, actitud que ponen en duda en el caso de los católicos. De hecho, aun negociando, han mantenido paralizada la puesta en marcha del sistema, al negarse sus dos principales federaciones a presentar una lista de profesores única. Con posterioridad, parecen haber ido optando por un cambio de actitud, lo que animó al Gobierno a anunciar en julio de 2004 la creación de un centenar de plazas de profesores para el inmediato curso (35), con el resultado ya apuntado.

Si sumamos a unos y otros las comunidades judías, en total no llegarían a superar en ninguna de las etapas educativas el 0,30 por 100 de los escolares; aunque, dado el contexto, las cifras puedan no resultar del todo ilustrativas. Sirva de ejemplo el curioso juego de cifras que ha llevado a resaltar con énfasis que mientras entre 2002 y 2003 «la confesión islámica había crecido en 396 alumnos y la judía habría ganado 458», la iglesia católica «habría perdido en un año 81.046» y la «religión evangélica» 78. Lo que constituye todo un misterio es cómo, siendo éste el cuadro, el número de los que no eligen religión sólo crece en 9.789. No parece que pueda justificarlo ni la caída de la natalidad; en todo caso, para el contable (36) todos los no nacidos serían, por ese mero hecho, católicos.

Tras este panorama, parece claro que la encomiable preocupación por la igualdad puede llevar a obvios desajustes, si no se la mantiene en continua referencia con la libertad. Al final habrá que ponderar una y otra, buscando la solución más justa. También el pluralismo, como valor superior del ordenamiento, gravitará de modo particular en este caso. Nada tiene de extraño que el Tribunal Constitucional se haya pronunciado de un modo bastante nítido. Tras señalar que «hay dos principios básicos en nuestro sistema político, que determinan la actitud del Estado hacia los fenómenos religiosos y el conjunto de relaciones entre el Estado y las iglesias», indicando que «el primero de ellos es la libertad religiosa» y «el segundo es el de igualdad», precisará que éste último «es consecuencia del principio de libertad en esta materia» (37).

(33) GONZÁLEZ MORENO, B., «La enseñanza religiosa evangélica. Aplicación y desarrollo del Acuerdo entre el Estado español y la FEREDE», en *Aplicación y desarrollo del Acuerdo entre el Estado español y la FEREDE*, cit., p. 336.

(34) Lo confirma TATARY BAKRY, R., «El Islam en España», en *La nueva realidad religiosa española: 25 años de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa*, cit., pp. 135-136.

(35) Sobre las dificultades existentes cfr. LORENZO, P. y PEÑA TIMÓN, M. T., «La enseñanza religiosa islámica», en *Los musulmanes en España. Libertad religiosa e identidad cultural*, (MOTILLA, A. ed.), Trotta, Madrid, 2004, pp. 260 y ss.

(36) MAYORAL CORTÉS, V. *España de la intolerancia al laicismo*, cit., p. 145.

(37) STC 24/1982, de 13 de mayo, F. 1.

ANUARIO DE LA FACULTAD DE DERECHO
DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MADRID 13 (2009)

DESAFÍOS DE LA IGUALDAD, DESAFÍOS A LA IGUALDAD

Edición a cargo de ALFONSO RUIZ MIGUEL
y
ANDREA MACÍA MORILLO



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MADRID. BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

Con la colaboración del Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad
y Mercantiles de España

MADRID, 2009

© Coedición de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid y del Boletín Oficial del Estado, con la colaboración del Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España.

ISSN: 1575-8427

NIPO: 007-09-064-5

Depósito Legal: M-32683/1997

Imprenta Nacional del Boletín Oficial del Estado
Avenida de Manoteras, 54. 28050 Madrid