

del derecho de libertad religiosa. Tal como sintetiza, las actividades de policía administrativa tienen que sujetarse a las siguientes reglas: toda actividad administrativa de limitación de las libertades de los particulares necesita apoyarse en una ley; la limitación de los derechos debe interpretarse restrictivamente; el control de los actos y actuaciones de los órganos administrativos corresponde al poder judicial. Las limitaciones impuestas por las autoridades administrativas al ejercicio del derecho de libertad religiosa deben partir siempre de estos principios. Sentadas estas bases, en la parte final de la ponencia Brotat i Jubert se centra en la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre aplicación de las licencias de apertura y actividad a los lugares de culto. Se muestra partidario de la aplicación de estas licencias a los inmuebles destinados al culto público, pues la licencia, que tiene carácter reglado, no limita el derecho de libertad religiosa; simplemente tiene la finalidad de realizar un control de la actividad religiosa para comprobar que su desarrollo no lesiona otros bienes jurídicos de interés público.

El libro, tal como hemos advertido, se cierra con un apartado de *Conclusiones* a cargo de Eduard Tortajada i Molina. El autor deja claro al inicio de sus palabras que no pretende ofrecer soluciones a los temas tratados en la jornada, ni indicar qué directrices son las que deben seguirse en la gestión de la diversidad religiosa; únicamente propone, desde su perspectiva de responsable político municipal, unas conclusiones políticas de los temas estudiados. Le parece claro que la diversidad cultural debe afrontarse desde la interculturalidad, desechando el modelo de asimilación y el de multiculturalidad, pues ambos conducen, por diferentes vías, a la segregación social, a la formación de guetos, a la ausencia de igualdad de oportunidades y a la discriminación. Considera que debe apostarse por una gestión pública participativa, con constante interacción entre responsables políticos y sociedad civil, con foros de diálogo y de intercambio de ideas, propuestas y puntos de vista. Así surgirán relaciones de confianza entre las culturas, se evitarán las actitudes de rechazo de determinados grupos y se atajarán los riesgos de segregación social.

El libro ofrece una visión interdisciplinar de los problemas que plantea el ejercicio de la libertad religiosa en los núcleos urbanos, con particular atención al emplazamiento y apertura de lugares de culto. Tras su lectura queda claro que para afrontar estos problemas los poderes públicos deben definir cuál es su política global frente al fenómeno de la inmigración y frente a la diversidad cultural y religiosa. A partir de ahí, fijadas las directrices generales, habrá que diseñar planes de convivencia y de ocupación del territorio respetuosos con la libertad religiosa y los demás derechos fundamentales y que favorezcan, asimismo, la integración social.

MIGUEL RODRÍGUEZ BLANCO

G) LIBERTAD RELIGIOSA

BARRERO ORTEGA, ABRAHAM, *La libertad religiosa en España*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 2006, 532 pp.

Estamos ante una obra con valiosas aportaciones sobre el modo en que la Constitución de 1978 se ocupa de las relaciones Iglesia-Estado y de la libertad religio-

sa. El trabajo se divide en tres partes claramente delimitadas: la libertad religiosa en la historia del constitucionalismo español; la libertad religiosa en la Constitución de 1978; y el desarrollo normativo de la libertad religiosa a la luz de los principios constitucionales.

La primera parte constituye un recorrido histórico por el constitucionalismo español, que arranca con la Constitución de 1812 y el establecimiento de la religión católica como ley fundamental de la monarquía, marcando así el futuro de nuestro Estado liberal en este aspecto. Las Constituciones doctrinarias de 1837, 1845 y 1876 confirman esta fusión de conservadurismo político y conservadurismo religioso. Las Constituciones de 1869 y 1931 van a significar una nueva política constitucional: la primera, porque implanta una tolerancia efectiva a favor de los cultos no católicos, si bien la Iglesia católica conservará un trato privilegiado; la segunda, al proclamar la separación Iglesia-Estado, si bien va a contener varias disposiciones que menosprecian la dimensión colectiva, el sentimiento solidario, del fenómeno religioso. Posteriormente se produce una situación de suspensión constitucional y dogmatismo religioso: desde 1936 a 1975, el principio de confesionalidad inspira la legislación española, a pesar de la promulgación de la Ley de Libertad Religiosa de 1967, suponiendo una decisiva limitación para el ejercicio de los derechos de libertad e igualdad.

La segunda parte, con el sugerente título de "Constitución *in fieri*. La libertad religiosa en la Constitución de 1978", está dedicada al análisis minucioso y exhaustivo del artículo 16 de la CE de 1978. El autor desgrana, a lo largo de seis capítulos, las líneas maestras del acuerdo constitucional recogidas en el mencionado artículo. En primer lugar, la libertad ideológica y religiosa como derechos fundamentales de los individuos y de sus comunidades, analizando las especificidades de la libertad religiosa y las razones de su mención junto a la libertad ideológica. Para el autor, ambas libertades son eminentemente negativas, ya que la principal misión del Estado en materia de ideología y religión es la de reconocer y garantizar la libertad de sus ciudadanos, lo que se traduce en una actividad jurídica reguladora del ejercicio social de la misma. Asimismo, se destaca el carácter dual de la libertad religiosa, como derecho fundamental y como principio informador del ordenamiento jurídico, como poder atribuido por el ordenamiento jurídico a la persona para la satisfacción de un interés digno de protección y como valor que tal derecho subjetivo desempeña en cuanto inherente a la persona y preexistente al propio Estado. Las diversas teorías que profundizan en tal distinción se analizan con rigor: el carácter objetivo de la libertad religiosa, atribuyendo a la misma y, por ende, a la decisión axiológica de principio recogida en el artículo 16 CE, no ya una mera función orientadora de la actuación del Estado, sino el carácter de verdadero principio hermenéutico orientador de la creación, interpretación y aplicación del Derecho (libertad religiosa como principio hermenéutico); la eficacia horizontal o frente a terceros de la libertad religiosa, admitiendo que si la Constitución establece un orden de valores no sólo para el Estado, en la esfera de las relaciones jurídico-públicas, sino en general para toda la comunidad, los derechos fundamentales aparecen como uno de los primeros elementos de ese orden de valores, pudiendo aspirar a imponer su eficacia en el tráfico jurídico-privado; la libertad religiosa como deber de protección supone el reconocimiento de una *facultas exigendi* con un doble sentido, uno positivo y otro negativo. En el primer caso, los poderes públicos se obligan a remover los obstáculos que impidan o dificulten el ejercicio del derecho; en el segundo, se comprometen a favorecer y a establecer las condiciones necesarias para el ejercicio del mismo.

En las siguientes páginas se profundiza en el campo de la igualdad como comple-

mento indispensable de la libertad religiosa. Al margen del signo de sus convicciones religiosas, la persona tiene en su patrimonio jurídico el mismo derecho fundamental de libertad religiosa. Ahí estriba la esencia de la igualdad religiosa: ser iguales titulares del mismo derecho de libertad religiosa. La igualdad religiosa también afecta a las comunidades, en cuanto titulares objetivos de la misma libertad, ofreciendo el Estado a los grupos religiosos una misma estructura jurídica a la que hacer centro de imputación de derechos y de deberes.

La libertad religiosa, como cualquier otra libertad, no es absoluta. Tiene como limitación, en sus manifestaciones, el mantenimiento del orden público. La variedad de significados del concepto de orden público, su relatividad y excepcionalidad intrínsecas y la necesidad de recomponer un concepto constitucional útil del mismo como criterio básico de pacífica convivencia ciudadana, se analizan con profundidad, concluyendo que para que la convivencia colectiva sea posible es necesario, amén de la sumisión al ordenamiento jurídico, que se ofrezca y garantice a todo ciudadano el disfrute de una esfera pacífica de garantías materiales, concretadas en la garantía de unos niveles determinados de seguridad, salud pública y moralidad pública. A su vez, el ejercicio de los derechos y libertades individuales debe tener como límite natural el respeto a las personas y a los bienes ajenos, así como a las demás exigencias básicas de una vida colectiva pacífica, presidida por el imperio de la ley. Esta doble perspectiva encuentra su punto de convergencia teórica en la idea de orden público a que alude el artículo 16 CE.

Junto al derecho de libertad religiosa y sus manifestaciones, el segundo apartado del artículo 16 consagra un derecho a una acción negativa, esto es, un derecho a no declarar que conlleva el que nadie puede obligar, el que nadie se atribuye un derecho a exigir o, más exactamente, a indagar. El autor analiza esta libertad declarativa conectándola con el derecho a la intimidad del artículo 18 CE, lo que obligaría a una interpretación más rigurosa de su sentido. No se trata sólo de que la ideología o la religión puedan representar un motivo de discriminación, sino de que pertenecen a ese ámbito o reducto en el que se veda que otros penetren.

El artículo 16 cierra con el mandato constitucional de cooperación. Esta formulación expresa supone la depuración de elementos laicistas del concepto de laicidad y, a la par, el cumplimiento del mandato dirigido a los poderes públicos en el artículo 9.2 CE. En este sentido, el estudio se proyecta sobre el alcance y límites de la cooperación, su fundamento, contenido, formas y sujetos, concluyendo que “no se han de considerar constitucionalizados los Acuerdos con la Santa Sede o los acuerdos de cooperación suscritos con las confesiones minoritarias al amparo del artículo 7 de la LOLR. Lo que se constitucionaliza es la obligación de cooperar con las confesiones, pero no que esa cooperación haya de canalizarse necesariamente a través de instrumentos determinados. Por así decir, los acuerdos son una de las posibles manifestaciones de la cooperación, pero no se confunden con ella”.

La tercera y última parte del estudio, “Constitución *in facto esse*. El desarrollo normativo de la libertad religiosa a la luz de los principios constitucionales”, tiene por objetivo mostrar el actual panorama normativo sobre libertad religiosa representado por la LOLR de 1980, los Acuerdos con la Santa Sede de 1979 y los Acuerdos de cooperación con confesiones acatólicas de 1992. El estudio de la normativa mencionada lleva al autor a afirmar que “si bien la libertad de religión ha dejado de ser un problema para la convivencia democrática en España (...), la desconfesionalización de nuestro preciado Estado Constitucional aún está en marcha, lo cual provoca disfunciones

tangibles". Tales disfunciones son analizadas a la luz de la legislación vigente en la materia y de la jurisprudencia dictada al efecto.

Para empezar, la dimensión negativa de la libertad religiosa se resiente en aquellos supuestos en que persiste la presencia del poder público en cualquier acto o manifestación religiosa. Para que ello no fuese así —a juicio del autor—, debería interpretarse el principio de laicidad de tal manera que vedase la participación del Estado en todas las manifestaciones externas del culto, pues es lo que conceptualmente exige el Estado Constitucional. Por otra parte, el sistema de acuerdos con las confesiones minoritarias se ha inspirado en la normativa concordada con la Santa Sede y, consecuentemente, se enmarca en la dinámica del *do ut des*. La Iglesia católica, en muchos aspectos al margen de la LOLR de 1980, es ya la referencia, el *tertium comparationis*, pero la igualdad constitucional sigue padeciendo, pues nos encontramos todavía en una fase de transición desde la tradicional confesionalidad estatal a un auténtico régimen de aconfesionalidad. Según el autor, esta situación exige una revisión inmediata de las fórmulas adoptadas en 1979, proponiendo *de lege ferenda* una normativa unilateral, objetiva y general, dejando las convenciones para concreciones y puntualizaciones, pero no para dar cabida a privilegios o excepciones injustificadas.

Un último aspecto sobre el que se llama la atención es el problema que plantea el concepto restrictivo de religión que se infiere del control administrativo previo a la inscripción de las confesiones en el Registro de Entidades Religiosas. A nadie se le oculta que el celo de la actividad administrativa de calificación obedece a la necesidad de ejercer un control previo de las actividades del grupo que puedan ser contrarias al orden público o al ejercicio de los derechos fundamentales. Sin embargo, tal calificación registral ha de entenderse excluyendo interpretaciones extensivas de las potestades de la Administración que no tengan un inequívoco apoyo en la ley y contrarias a la fuerza expansiva de los derechos fundamentales y a la correlativa restricción de sus límites.

Finaliza la obra con unas conclusiones en las que el autor expone un acabado y bien finalizado resumen de los temas más importantes tratados en su trabajo. La bibliografía incluida es completa y abarca los sectores doctrinales más significativos.

El trabajo que aquí se recensiona, prologado por el Catedrático de Derecho Constitucional Manuel José Terol Becerra, merece en su conjunto un juicio muy favorable, ya que aporta la visión de un constitucionalista al panorama de luces y sombras en el que se mueve el derecho de libertad religiosa en España.

ISABEL CANO RUIZ

BERÇAITZ DE BOGGIANO, ANA LÍA, *Libertad religiosa del menor. Jurisprudencia nacional e internacional sobre libertad religiosa, La Ley, Buenos Aires 2006, 120 pp.*

Hace pocos años que la temática del menor de edad viene engrosando las bibliografías específicas sobre dicha materia desde una perspectiva jurídica. Más aún en la esfera de un derecho determinado como la libertad religiosa, en el que el tratamiento del mismo se ha estudiado desde el ámbito familiar y, concretamente, el derecho de los padres a la educación de sus hijos.

Paulatinamente, la concepción del menor como sujeto de protección va abriendo