

OLLERO, Andrés, *Un Estado laico. La libertad religiosa en perspectiva constitucional*, Aranzadi-Thomson Reuters, Pamplona, 2009, 332 pp.

Cuatro años después de aparecer el libro *España: ¿Un Estado laico? La libertad religiosa en perspectiva constitucional*, su autor vuelve a publicarlo pero tan corregido y aumentado que se trata ciertamente no de una segunda edición sino de la primera de un nuevo libro. Y en efecto, dado que, en ese lapso, problemas ya abordados han seguido complicándose, al tiempo que aparecían otros nuevos y que cuestiones hasta ahora pacíficas han comenzado a enconarse... la puesta al día del texto anterior ha acabado por convertirlo en un libro cuantitativamente nuevo con más de un tercio de páginas que el anterior, con mayor número de sentencias analizadas y casi el doble de publicaciones a las que referirse.

Un libro cuantitativamente nuevo, –en el que se comienza desechando el interrogante del texto anterior al afirmar ya desde el título que España sí es un Estado laico–, pero que, sin embargo, conserva la estructura y el número de capítulos sin variar tampoco el título de los mismos. Y así en el capítulo 1. *Estado laico y raíces cristianas*, el autor, al igual que en el texto anterior, comienza señalando que para establecer si España es o no un estado laico hay que realizar un doble análisis. De una parte, ahondar en la concreta regulación de los derechos y libertades fundamentales en la Constitución de 1978, y de otra, obviamente y con carácter previo, determinar qué habría de entenderse por laico, pues ese calificativo puede reenviar a planteamientos tan diversos entre sí como laicidad y laicismo.

Así las cosas, el autor entiende por laicismo, el diseño del Estado como absolutamente falto de relación con el fenómeno religioso, siendo su centro de gravedad más una no contaminación marcada no pocas veces por *tics* fundamentalistas y ello hasta el punto de llevar a una especie de fundamentalismo laico de purificación social. La laicidad, por su parte, es caracterizada de forma puramente negativa, *a contrario*, no habría nada más opuesto a ella que enclaustrar determinados problemas civiles, al considerar que la preocupación por ellos derivaría inevitablemente de una indebida injerencia de lo sagrado en el ámbito político.

Tras esta primera caracterización, el capítulo segundo *El diseño constitucional*, se dedica a analizar la regulación constitucional al respecto. Y así, tras poner el texto constitucional como ejemplo de legislación negativa particularmente afortunada al excluir tanto el modelo confesional, reiterado a lo largo de la historia española, como sus efímeras alternativas de separatismo en versión laicista, se analiza pormenorizadamente el artículo 16 CE señalando cómo ya desde el primero de sus apartados se descarta toda óptica laicista, al garantizarse “la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades” desbordándose así un planteamiento meramente individualista que llevaría a identificar la libertad religiosa con la libertad de conciencia sin contemplar su proyección colectiva y pública.

En cuanto a los límites de dicha libertad, el autor enfatiza, con apoyo en la jurisprudencia constitucional, el carácter excepcional por exclusivo, del único límite establecido: el necesario “para el mantenimiento del orden público protegido por la ley”. Un carácter excepcional que parece emparejar la libertad religiosa con la ideológica a la hora de graduar el alcance de su protección constitucional. A todo lo cual habría de añadirse, por cierto, lo que la jurisprudencia constitucional ha caracterizado como dimensión negativa de la libertad religiosa e ideológica reconocida en el apartado 2º del artículo 16: “Nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o

creencias”.

De esta nueva equiparación entre concepciones ideológicas y creencias religiosas se derivaría, según el autor, una elemental exigencia de laicidad, concepto que comienza a desarrollar así positivamente. Para preservar un abierto pluralismo habría de aceptarse una doble realidad: que no hay propuesta civil que no se fundamente directa o indirectamente en alguna convicción y que ha de considerarse irrelevante que ésta tenga o no algún parentesco religioso. Y en efecto, con apoyo de nuevo en la jurisprudencia constitucional el autor concluye que la CE al emparejar “libertad ideológica, religiosa y de culto” cierra el paso a la dicotomía laicista que pretende remitir al ámbito privado la religión y el culto, reservando el espacio público sólo para un contraste entre ideologías libres de toda sospecha.

Con todo, la mayor atención se centra en el epígrafe tercero de dicho artículo 16 que, como es bien sabido, resulta ser el que mayores polémicas suscita. Y ello no ya por la ruptura con la confesionalidad que expresamente supone: “Ninguna confesión tendrá carácter estatal”; sino con la apertura de un ámbito de cooperación con la Iglesia católica y las demás confesiones religiosas que establece: “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”. El autor realiza un minucioso recorrido por la discusión parlamentaria, dedicando además, todo el capítulo tercero *Los poderes públicos ante la libertad religiosa* a extraer las consecuencias de esa entrada en juego de la cooperación con las diversas confesiones.

Una cooperación que, por una parte, vendría a romper con la consideración de la libertad religiosa como un derecho de dimensión estrictamente individual, identificable con la libertad de conciencia, mientras que, de otra, rompería con cualquier intento de remitir las consecuencias prácticas de la libertad religiosa al ámbito de la intimidad privada. A lo cual habría de añadirse una dimensión externa 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 religiosas. Con todo lo cual bien podría hablarse de una libertad religiosa de “segunda generación” en la medida que implica un reconocimiento de la religión no sólo como un ámbito recluso en la conciencia individual sino como un hecho social, colectivo y plural. Habría entrado, pues, en juego una laicidad positiva que se caracterizaría por una actitud de cooperación, mientras que la meramente negativa implicaba indiferencia o distancia.

Ese mandato constitucional de cooperación con la Iglesia católica y las demás confesiones, vendría a precisar, según el autor, apoyado una vez más en la jurisprudencia constitucional la previa declaración de neutralidad, vía aconfesionalidad, que la CE establece. Y así, en ese contexto de cooperación, lo neutral no podría identificarse con lo neutro descartándose inmediatamente un inevitable efecto neutralizador. Parfraseando a Rawls, no es lo mismo exigir al Estado una “neutralidad de propósito” por la que deba abstenerse de cualquier actividad que favorezca o promueva cualquier doctrina particular en detrimento de otras, que imponerle el logro de una “neutralidad de efectos o influencias”, pues, como es obvio, resultará imposible que su intervención deje de tener importantes consecuencias prácticas sobre la capacidad de cada doctrina de expandirse o ganar adeptos.

La diversidad de dimensiones de una neutralidad estatal que no resulte neutralizadora de las preferencias sociales, obliga al autor en el capítulo cuarto, *Laicidad y laicis-*

mo, a volver a matizar las apelaciones a lo laico para evitar que, desde una u otra perspectiva, se acaben confundiendo realidades tan dispares como laicidad y laicismo sobre las que, como se recordará, ha ido avanzando precisiones en capítulos anteriores. Y así, tras criticar el concepto constitucional de laicidad positiva, sustentado en el mandato constitucional de que ninguna confesión tendrá carácter estatal, rebatiéndolo con el más que “elocuente” argumento de su paradójica formulación negativa en términos de aconfesionalidad y considerar feliz, aunque insuficiente, la fórmula “laicidad por omisión”, propone la de “laicidad por atención”, ya que el Estado que la CE configura sería laico precisamente en la medida en que tiene en cuenta las creencias religiosas de los ciudadanos y, consecuentemente, coopera con sus “expresiones confesionales colectivas”. El Estado actuaría laicamente al considerar lo religioso exclusivamente como factor social específico.

Tal planteamiento positivo de la laicidad se vería confirmado por la etimología del término que, como es bien sabido, proviene del griego “laos”, pueblo, identificándose así con lo popular, lo perteneciente al pueblo llano. Estado laico sería así el que deja a los laicos en paz como a los melómanos o a los aficionados al fútbol sin que ello le impida colaborar a la promoción de actividades musicales o deportivas. Más aún, esa dimensión positiva de la laicidad vendría también refrendada por el término que, al parecer, le sirve de contrapunto en más de un idioma: “clerical”. Contrapunto que el autor utiliza para establecer un paralelismo entre la Iglesia clerical, aquella en la que los laicos, “meras ovejas del redil”, se ven sustituidos por clérigos metidos a líderes políticos o sindicales, y el Estado laicista, el que tratando a sus ciudadanos como meros súbditos, expulsa a esos mismos laicos de la vida pública entendiendo como poder intruso lo que no es sino ejercicio de una de las libertades fundamentales.

Por el contrario, tal y como se declara en el capítulo quinto, *El fantasma de la Confesionalidad sociológica*, tras analizar la polémica sobre las raíces cristianas de Europa, la laicidad tanto política como eclesial acaba consistiendo en reconocer al ciudadano creyente, el papel al que tiene derecho, pudiendo caracterizarse ahora ya positivamente en cuanto implica un triple ingrediente. Y así, de una parte comporta la obligación de los poderes públicos no sólo de respetar las convicciones de los ciudadanos sin de posibilitar que sean “adecuadamente ilustradas por las confesiones a las que pertenecen”. De otra, la renuncia de los creyentes, en el ámbito público a todo argumento de autoridad y consiguiente obligación de razonar en términos compartibles por cualquier ciudadano, sintiéndose personalmente responsable de la solución de todos los problemas suscitados por la convivencia social. Por último la paralela renuncia y obligación de argumentar por parte de ateos y agnósticos quienes habrían de renunciar a esgrimir “descalificadores argumentos de no autoridad y habrían de aportar la argumentación correspondiente”. Todo ello ciertamente exige replantear arcaicos enfrentamientos entre fe y razón, por lo que el autor recurre explícitamente a una “historia de la razón” a lo Habermas, que incluye de manera esencial las religiones mundiales. El juego entre fuero interno y el externo, entre la libre formación de la propia conciencia asumiendo las opciones que se consideran oportunas y la razonada proyección de sus resultados sobre el ámbito político resulta ser, pues la quintaesencia de la laicidad.

Una vez caracterizada positivamente la laicidad, el capítulo sexto, *La aporía de la igualdad religiosa*, aborda la cuestión crucial de en qué medida una cooperación positiva no se convertirá en fuente inevitable de desigualdades y, en último término, de discriminación entre las diversas confesiones o entre ellas y los no creyentes. A lo que se responde afirmando que la opción constitucional constituye un fundamento objetivo

y razonable que excluye toda dimensión discriminatoria en la medida en que la cooperación se lleve a cabo de forma proporcional. Y así, volviendo a jugar con la libertad ideológica, se concluye que la cooperación como el pluralismo no remite a una pluralidad planificada sino a un tener en cuenta las creencias profesadas por los ciudadanos fruto de su libre voluntad y en consecuencia previsiblemente desiguales. “Nada menos pluralista que una pluralidad planificada con igualdad final garantizada”.

Tras el “debate” teórico analizado en los seis primeros capítulos del texto, los restantes se adentran en los perfiles que cobra en la práctica el ejercicio de la libertad religiosa. Y así, en el capítulo séptimo, titulado precisamente, *Delimitación teórica y contraste práctico*, entre otros casos, se analiza el de una trabajadora adherida a la Iglesia Adventista del Séptimo Día que pretendía que su conversión le daba derecho a que su descanso semanal no se produjera en domingo al imponerle su religión la inactividad laboral desde la puesta de sol del viernes a la del sábado. El autor, además de señalar el carácter restrictivo de la sentencia del Constitucional al respecto, vuelve a insistir en que, al igual que sería una falsa laicidad la que llevara, en clave laicista, a una actitud depuradora de cualquier realidad social deudora, próxima o remotamente, de influencias religiosas, tampoco tendría sentido proyectar rígidamente sobre la vida social exigencias religiosas “variopintas” que llegaran a generar una fragmentación perturbadora.

Con el mismo propósito de adentrarse en los perfiles prácticos del ejercicio de la libertad religiosa, el capítulo octavo, *El principio de cooperación*, muestra cómo las exigencias de la dimensión externa de dicha libertad no sólo descartan una actitud neutra ante el hecho religioso por parte de los poderes públicos, sino que les llevan a proyectar también sobre el artículo 16 los mandatos del artículo 9.2 con lo que la cooperación con las confesiones religiosas se convierte en un aspecto más de la llamada función promocional del derecho. Al respecto, se analiza, entre otras cuestiones, el rechazo por parte del TC de la pretendida inconstitucionalidad de la existencia de un cuerpo de capellanes castrenses católicos, aduciendo que “el hecho de que el Estado preste asistencia religiosa católica a los individuos de las Fuerzas Armadas” ofrece “la posibilidad de hacer efectivo el derecho al culto de los individuos y comunidades”. Lo cual implicaría, de nuevo, el reconocimiento del hecho religioso como un factor social digno de protección.

Ese mismo cuerpo de capellanes castrenses y la cuestión de la asignación tributaria a la Iglesia católica sirven para analizar en el capítulo noveno, *Cooperación proporcionada*, los aspectos a tener en cuenta a la hora de plantearse el efectivo alcance de la cooperación: el obligado respeto al mandato de no confesionalidad, la necesidad de hacer compatible esta cooperación de los poderes públicos con la garantía de la libertad de conciencia de sus funcionarios y la adecuada proporcionalidad de la cooperación prestada a unas y otras confesiones. Y así con apoyo de nuevo en la jurisprudencia constitucional el autor vuelve a las conclusiones ya apuntadas en capítulos anteriores.

El capítulo décimo, *Acuerdos con otras confesiones en aras de la igualdad*, por su parte, analiza con datos en la mano, la diferencia de trato entre las confesiones incluidas en los Acuerdos de 1992 y las ajenas a ellos, señalando, además, cómo para no todas ellas resultará siempre beneficioso que, por mor de la igualdad, se les atribuya indiscriminadamente determinados objetivos por el mero hecho de que para la Iglesia católica revistan especial interés. También se analiza, con apoyo de nuevo, en la jurisprudencia constitucional, uno de los aspectos más relevantes de la cooperación establecida por el artículo 16.3: el reconocimiento de efectos civiles a los matrimonios cele-

brados por los ritos de las confesiones con las que se haya convenido. Un reconocimiento que ha llevado a plantear dudas de constitucionalidad a una parte de la doctrina en lo que se refiere a los matrimonios celebrados con arreglos a ritos israelitas e islámicos, por cuanto se trataría de uniones asimétricas, desde el punto de vista jurídico, dudosamente compatibles con la igualdad hombre/mujer constitucionalmente establecida.

El amplio eco que la tensión entre la laicidad, con el consiguiente reconocimiento por el Estado de las preferencias vigentes en una sociedad plural, y el laicismo encontró en el artículo 27 de la CE es objeto del capítulo undécimo, *Religión en la escuela*, en el que se analiza en profundidad en doble pronunciamiento constitucional, tanto en el ámbito puramente escolar como en el universitario, que, según el autor, cerró el tema. Asimismo se analiza la “inacabable” polémica de las clases de religión, con un examen exhaustivo de las alternativas propuestas, así como la problemática suscitada por la asignatura “Educación para la ciudadanía”, matrimonio homosexual incluido, y el complejo estatuto de los Profesores de Religión.

El capítulo duodécimo, *Ponderada delimitación del alcance del derecho*, comienza precisando la distinción entre los “límites” y la “delimitación” de un derecho en concreto. Entre la idea de que el derecho en cuestión tiene un ámbito de acción que habrá forzosamente que sacrificar parcialmente en aras de intereses superiores o de otros derechos en juego y la idea de que cuando se delimita un ámbito no se recorta nada porque tal espacio es precisamente consecuencia de dicha delimitación. A partir de ahí, cabría pensar, a la vista del artículo 16.1 que la CE contempla el ámbito de la libertad religiosa sometido más bien a un límite que a una delimitación. Sin embargo, según el autor, nos hallaríamos más bien en pleno proceso de delimitación de tal derecho. Un proceso cuyo punto de arranque estaría en la L.O. de Libertad Religiosa y que se ilustra acudiendo de nuevo a la jurisprudencia constitucional, con sucesivas ponderaciones del derecho a la libertad religiosa con el derecho a la vida, el derecho de reunión, el respeto al ideario del centro docente, la libertad ideológica... para concluir constatando que se concede una particular preeminencia al derecho de libertad religiosa.

Por último el capítulo décimotercero, *¿Un laicismo autoasumido?*, vuelve sobre la pregunta que daba título a la anterior versión del texto la de si España es o no un Estado laico, para señalar que, tras los hechos analizados y las reflexiones recogidas, no cabe una respuesta fácil y que, en todo caso, dependerá ante todo de qué se entiende por tal. Si laico se entiende en clave laicista, evidentemente el Estado español, no lo sería en absoluto. Si se entiende según la paradójica laicidad positiva manejada por el TC, el Estado español lo sería en el sentido de la mera aconfesionalidad. Si, en fin y tal y como propone el autor, por laico se entiende la dimensión positiva de la laicidad, según la cual, los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española para mantener las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia católica y las demás confesiones religiosas, entonces que el Estado español sea realmente laico, es algo que, literalmente habría aún que lograr mediante, entre otras cosas, la profundización en el debate reflejado a lo largo del texto. Un debate que exige también análisis políticos, discutibles y difícilmente imparciales pero obligados.

Y así, en aras de la honradez, el libro se cierra con el análisis político del propio autor sobre si existe o no hoy un designio político para intentar imponer en España un modelo laicista ignorando la CE. Un análisis que ciertamente no procede diseccionar, aquí y ahora, anticipando al lector del nuevo libro del profesor Ollero las reflexiones finales del autor. Unas reflexiones, por lo demás, que, junto con el resto del texto, abun-

dan en la conclusión de que la labor de revisión de su anterior texto dando lugar a un nuevo libro ciertamente ha valido la pena.

AURELIO DE PRADA

PRIETO ÁLVAREZ, Tomás, *Libertad religiosa y espacios públicos. Laicidad, pluralismo, símbolos*, Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2010, 263 pp.

Cuando redacto estas líneas (noviembre de 2010) la temática de la que se ocupa el libro recensionado reviste extraordinaria actualidad. Y creo que se puede afirmar que cuando el lector tenga este nuevo número del *Anuario* en sus manos (en el otoño de 2011) esta actualidad en modo alguno habrá decaído. Se espera que durante este período interotoñal la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos haya dictado la sentencia por la que se ha de resolver el recurso que el Estado italiano presentó en el asunto *Lautsi contra Italia*, sobre la presencia del crucifijo en las escuelas públicas. La inicial sentencia de 3 de noviembre de 2009 causó importante revuelo en el país transalpino y, en mayor o menor medida, en toda Europa. Tenga el sentido que tenga el fallo de apelación de Estrasburgo, habrá contribuido seguramente a espolear el interés acerca de la presencia pública —en ámbitos o espacios públicos— de cualesquiera referencias o símbolos de carácter religioso. Para España, es difícil ahora mismo aventurar las consecuencias (incluidas las legislativas) de la —en estos momentos— futura sentencia. Como movimiento primario, fuentes del Gobierno se apresuraron a manifestar, en el mismo noviembre de 2009, que el juicio del tribunal europeo requería impulsar una nueva Ley de libertad religiosa que habría de sustituir a la de 1980. Reacción luego paralizada, quizá a la espera del dictamen definitivo de Estrasburgo, o quizá porque la agenda política gubernamental apuntaba hacia otras prioridades.

Pero lo cierto es que otros *affaires*, como la polémica sobre la permisión del velo en las escuelas, la prohibición del *burka* (velo integral islámico) que algunos ayuntamientos han adoptado en los últimos meses —incluso ha habido propuestas en este sentido en ámbitos parlamentarios—, la reforma del protocolo militar con vistas a prescindir de elementos de inspiración religiosa, o la eterna discusión sobre las clases de religión en las escuelas, han mantenido más vivo que nunca el debate sobre la “presencia pública de las religiones”. Tal presencia la considera Rubio Llorente, actual presidente del Consejo de Estado, “uno de los problemas más difíciles que tienen hoy día las sociedades europeas”. Así lo recoge el profesor Prieto Álvarez en la misma contraportada de la magnífica obra que tengo el honor de recensionar.

Pienso que la incursión de un iusadministrativista en el terreno de las imbricaciones Estado-religiones está sobradamente justificada, como también resalta el profesor Mantecón en su prólogo. Y el resultado de tal incursión creo que merece la mejor de las felicitaciones. Por el rigor del trabajo, la clara exposición, los sugerentes argumentos que emplea, el recurso mesurado a la situación comparada... Y, en último término, por las que considero atinadas conclusiones.

La obra se estructura en dos partes. En la primera, bajo la rúbrica “Teoría y realidad”, se tratan, primeramente, los presupuestos teóricos de la relación entre la libertad religiosa y el Estado. Con este fin, se ensaya una categorización de los conceptos de distinción, separación, aconfesionalidad, laicidad, laicismo y cooperación. Después se analiza lo que el autor califica como preocupante realidad del momento en Europa; y ahí dedica especial atención a las polémicas generadas por la presencia del crucifijo en las aulas y por el porte de signos religiosos en el atuendo personal, en particular el