

## LA CLÁUSULA MULTICULTURALISTA Y EL EJERCICIO DE LA LIBERTAD RELIGIOSA

Àlex SEGLERS GÓMEZ-QUINTERO  
Universitat Autònoma de Barcelona (UAB)

**Extracto.** En este artículo, Àlex Seglers, profesor de Derecho Eclesiástico de la Universidad Autónoma de Barcelona (UAB), analiza el influjo de la cláusula multiculturalista (Sección 27 de la *Canadian Charter of Rights and Freedoms*) sobre la libertad religiosa. La cultura cívica de la sociedad canadiense se encuentra conformada por una tradición de tolerancia respecto a la diversidad social y religiosa. Por ello se ha consolidado en la jurisprudencia la técnica del *acomodo razonable* frente a las demandas derivadas del ejercicio de la libertad religiosa. A diferencia de la puntual *affirmative action* estadounidense, pensada originariamente para la solución provisional de conflictos raciales, la política multiculturalista se constitucionalizó con la intención de fijar, *pro futuro*, un objetivo político estatal, basado en el reconocimiento y el acomodo del pluralismo religioso y cultural, a partir de una concepción de la igualdad más compleja y postmoderna.

**Abstract.** In this essay, Àlex Seglers, Professor of Ecclesiastical Law, Autonomous University of Barcelona (UAB), analyzes the influence of multicultural clause (Section 27 of Canadian Charter of Rights and Freedoms) over freedom of religion. The civic culture of Canadian Society adapts to a tolerance tradition on the social and religion diversity. Therefore, a jurisprudential consolidation and a reasonable accommodation have taken place before the demands coming from religious freedom exercise. On regard to punctual affirmative action from United States, designed to the provisional solution of racial conflicts, the multicultural policy became constitutional with the aim to fix, *pro future*, a state policy goal, based on the reconnaissance and accommodation of religious and cultural pluralism, from a more complex and postmodern equality conception.

**Sumario.** 1.-Preliminar. 2.-El influjo hermenéutico de la *cláusula multiculturalista*. 3.-Consideraciones finales.

«... detrás de quienes critican la deriva fundamentalista del multiculturalismo, en no pocas ocasiones hay un análisis fundamentalista del fenómeno de la multiculturalidad».

Javier DE LUCAS

## 1.-PRELIMINAR

Uno de los retos a los que se enfrentan las instituciones democráticas consiste en garantizar la integración de los inmigrantes y el ejercicio efectivo de los derechos de la libertad religiosa<sup>1</sup>. En tal sentido, las políticas canadienses de gestión de la diversidad ofrecen al Estado español un interesante paradigma comparativo. No sólo porque son políticas receptoras que vienen diseñándose desde los años sesenta –cuando aquí miles de españoles emigraban–, sino porque el funcionamiento del Estado compuesto canadiense se basa en la lealtad federal y la coordinación interadministrativa de los distintos poderes con capacidad legislativa y ejecutiva<sup>2</sup>.

Sin embargo, no es éste el caso español, del que se ha escrito que en nuestro modelo autonómico «el poder central debe adelantarse en establecer un auténtico proceso de reintegración sin esperar a que se fracture más la cohesión territorial. Y ello, a través de facilitar la coparticipación de esas nacionalidades en el seno de las instituciones del Estado, rechazando la tradición e ideología centralista decimonónica. Esta es la fórmula ineludible para el funcionamiento de un Estado compuesto, ya que, de lo contrario, nos precipitamos hacia un Estado descompuesto»<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Sobre la complejidad del concepto *integración*, véase: ZAPATA, R. «Institucions públiques, immigració i societat civil: responsabilitats entorn de la integració», en AA.VV. *Immigració, autonomia i integració*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 2002, págs. 213-234. A juicio del autor, «un immigrant està integrat simplement quan ni ell mateix se sent immigrant, ni els altres [...] li recorden en moments puntuals que és un immigrant. És a dir, [...] quan en el decurs de les seves relacions amb les institucions públiques i els problemes que pot tenir amb aquestes, l'immigrant no té la necessitat de justificar les causes d'aquests conflictes per la seva condició [étnica, religiosa, nacional...] sinó que són els problemes corrents de relació que qualsevol ciutadà pot tenir», pág. 214.

<sup>2</sup> BRUIN, H. «La immigració al Quebec: els poders federals del Canadà i els poders del Quebec», en AA.VV. *Immigració, autonomia i integració*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 2002, págs. 39-48.

<sup>3</sup> BALLBÉ, M. y MARTÍNEZ, R. Soberanía dual y Constitución integradora. La reciente doctrina federal de la Corte Suprema norteamericana, Ariel Derecho, Barcelona, 2003, pág. 206.

Asimismo, la cultura cívica de la sociedad canadiense se encuentra permeada por una tradición más tolerante respecto a la multiculturalidad. Así, no ha pasado inadvertida la consolidación en sede jurisprudencial de la técnica del *acomodo razonable* frente a las demandas derivadas del ejercicio de la libertad religiosa. A diferencia de la puntual *affirmative action* estadounidense, pensada originariamente para la solución provisional de conflictos raciales<sup>4</sup>, el multiculturalismo se constitucionalizó en el art. 27 de la *Canadian Charter of Rights and Freedoms*<sup>5</sup>, con la intención de asentar *pro futuro* un objetivo político estratégico basado en el reconocimiento del pluralismo cultural.

## 2.-EL INFLUJO HERMENÉUTICO DE LA CLÁUSULA MULTICULTURALISTA

1. El ejercicio de la libertad religiosa no es ajeno a los argumentos multiculturalistas, ni tampoco a una igualdad entendida en términos *complejos* o *postmodernos*, la cual –si se me permite la expresión– “fertiliza” la técnica del *acomodo razonable* y, por ende, la dilución de los efectos adversos de las discriminaciones indirectas. En el epígrafe anterior se han itinerado algunos casos que, en la experiencia canadiense, dan un sentido niveo a la integración cultural-religiosa, pero de un modo que resulte estable y moralmente defendible, esto es, sin quebranto de los valores públicos operativos.

Es aquí donde reside el sentido del multiculturalismo: en la búsqueda de una articulación inclusiva de la diversidad –nacional, cultural, religiosa– que sea estable y moralmente defendible, sin

<sup>4</sup> La *discriminación positiva* se instituyó como un remedio provisorio contra las discriminaciones pasadas –y aún presentes–, para integrar a la población de color en un país que, constitucionalmente, se define en términos democráticos e igualitarios. En *Regents of the University of California v. Bakke*, 438 U.S. 265 (1978), el juez BLACKMUN reconocerá que para superar el racismo, hemos de tener en cuenta la raza. No hay otra solución. La igualdad de trato de determinados individuos exige que sean tratados de manera diferente.

<sup>5</sup> Art. 27: «This Charter shall be interpreted in a manner consistent with the preservation and enhancement of the multicultural heritage of Canadians».

excluir el diálogo intercultural y la posibilidad de repensar los valores públicos operativos<sup>6</sup>. Mientras que la multiculturalidad –a secas– estaría designando la situación de hecho, que no es otra que la coexistencia misma de la diversidad cultural-religiosa en los Estados occidentales, el multiculturalismo, por su parte, estaría designando la filosofía política y jurídica que reclama la protección de las diferencias culturales mediante políticas que equilibren las situaciones de desigualdad, definiendo los términos normativos de una coexistencia ciudadana cuyo destino es la convivencia en el marco de las fronteras de un mismo espacio político, sea estatal o supraestatal, como ocurre en la Unión Europea<sup>7</sup>.

Desde el anuncio oficial de la política multiculturalista impulsada el 8 de octubre de 1971 por el entonces primer ministro Pierre-Elliot TRUDEAU, el término “multiculturalismo” se ha prestado a una variada multivocidad. En ámbitos académicos se ha llegado a la conclusión de la falta de un acuerdo exacto sobre su significado. A veces puede adoptar connotaciones de política pública, de ideología postmoderna, de diversidad, de igualdad social, etc. Con todo, se ha dicho que pese a «la falta de claridad, la noción del multiculturalismo es atrayente porque simboliza una característica tolerante dentro de la sociedad canadiense, que representa la oposición a aquello que la mayoría de los canadienses creen que es una fuerte presión por conformar y asimilar dentro de la sociedad americana»<sup>8</sup>.

Otros lo han visto como una “trampa” contra el secesionismo quebequés. Si la política multiculturalista pretende incorporar a los

---

<sup>6</sup> GUTMANN, A. «The Challenge of Multiculturalism to Political Ethics», *Philosophy and Public Affairs*, 22/3, 1993, págs. 171 y ss., en: KYMLICKA, W. *Ciudadanía multicultural. Una teoría liberal dels drets de les minories*, Barcelona, pág. 40.

<sup>7</sup> DUEÑAS, M. «Davantal», introducción al dossier *Claus del multiculturalisme*, en *Idees. Revista de Temes Contemporanis*, juliol/setembre 2000, núm. 7, págs. 73-74.

<sup>8</sup> Seguimos el excelente resumen de LI, P. S. «The multiculturalism debate», en AA.VV. (Ed. P. S. LI), *Race and Ethnic Relations in Canada*, Oxford University Press, 1999, pág. 149.

francófonos y anglófonos en las instituciones canadienses, puede acabar deteriorando –como así ha sido– la idea de un Québec independiente, confinado al simple reconocimiento del bilingüismo oficial. Ya en su primer discurso, TRUDEAU advirtió que «a pesar de que haya dos lenguas oficiales, no hay una cultura oficial, ni ningún grupo étnico toma ventaja respecto a los otros»<sup>9</sup>. También se ha sugerido que el Partido Liberal de Canadá –contrario a la independencia del Québec–, adoptó el multiculturalismo con fines electorales para atraerse el voto de las numerosas minorías etnoculturales y consolidar su hegemonía.

La política multiculturalista significó el inicio de una pausada reestructuración del orden simbólico, necesaria para incorporar a los aborígenes y a las minorías etnoculturales en una base convivencial común. En los setenta los objetivos del Gobierno federal fueron los siguientes: *a)* Apoyar a todas las culturas de Canadá y asistir a aquellos grupos culturales que demuestren su deseo de continuar manteniendo su capacidad de crecimiento y contribución social; *b)* Asistir a los miembros de los grupos culturales para que superen las barreras que imposibilitan su participación en la sociedad civil canadiense; *c)* Promover encuentros creativos e intercambios entre los grupos culturales canadienses en interés de la unidad nacional; *d)* Asistir a los inmigrantes para que aprendan, al menos, una de las dos lenguas oficiales.

Los primeros programas multiculturalistas se basaron en el otorgamiento de subvenciones, la preparación de campañas formativas y la enseñanza de las dos lenguas oficiales. En aquellos años, el multiculturalismo sirvió para «proporcionar al Gobierno federal una solución ideológica que ofrece un reconocimiento simbólico de la diversidad cultural dentro de un Canadá unido, que debe hacer concesiones políticas a los canadienses franceses y en general al nacionalismo del Québec»<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> *House of Commons Debate*, 1971, pág. 8545, en *ibid.*, pág. 152.

<sup>10</sup> LI, P. S. «The multiculturalism...», cit., pág. 158.

La recepción constitucional del multiculturalismo aparece consignada en el art. 27 de la *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, por cuya virtud se dispone que los derechos y libertades –como la religiosa y de conciencia–<sup>11</sup>, deberán interpretarse «*in a manner consistent with the preservation and enhancement of the multicultural heritage of Canadians*»; es decir, no sólo preservando sino también enaltecendo la herencia multicultural de los ciudadanos<sup>12</sup>.

El desarrollo de este artículo se fraguó con la *Canadian Multiculturalism Act*, de 21 de julio de 1988. Mientras que en su Preámbulo se consagraba la libertad e igualdad religiosa, los derechos de los pueblos aborígenes, la oficialidad del inglés y del francés, la erradicación de las discriminaciones y los deberes civiles, su art. 3(1) estipularía los nuevos objetivos de la política multiculturalista, a saber: a) Reconocimiento de la libertad de opciones culturales; b) Promoción del multiculturalismo como característica fundamental de la sociedad canadiense; c) Promoción de la participación imparcial de los individuos y comunidades de todos los orígenes; d) Diseño de un desarrollo que sea compartido por todas las comunidades; e) Aseguramiento de un igual trato y protección para todos los ciudadanos; f) Participación de las instituciones sociales para que sean respetuosas e inclusivas con el carácter multicultural canadiense; g) Promoción de las interacciones intergrupales; h) Fomento del reconocimiento y apreciación de las diversas culturas; i) Conservación de las lenguas minoritarias comprometiéndose en el aprendizaje de las dos oficiales.

---

<sup>11</sup> Art. 2: «Everyone has the following fundamental freedoms: a) freedom of conscience and religion».

<sup>12</sup> Se refirieron al multiculturalismo en la libertad religiosa: JANZEN, W. *Limits on Liberty. The Experience of Mennonite, Hutterite, and Doukhobor Communities in Canada*, Oxford University Press, 1990, págs. 301-307; FAIRWEATHER, G. «The Rights of Religious Minorities», *Les Droits des Minorités. Actes de la IIIe Conférence Internationale de Droit Constitutionnel*, Baie Saint-Paul, 1985, págs. 89-91.

2. Se ha visto que la *Canadian Multiculturalism Act* no menciona la protección explícita de la identidad religiosa, sin embargo no ha ocurrido lo mismo en sede jurisprudencial, donde los reflejos jurídicos de la cláusula han reverberado en varios litigios. La emergencia del consenso político canadiense en el tratamiento del llamado «culturalismo liberal»<sup>13</sup> (o liberal-comunitarismo), ha servido para que el art. 27 se convierta no sólo en un principio orientador estable, sino también en un principio ajeno a nuestra experiencia jurídica, entre otras razones porque la regulación del pluralismo religioso en el sistema constitucional español se basó simplemente en un modelo de no-discriminación directa (art. 14 CE)<sup>14</sup>, que entiende que el mantenimiento de la identidad cultural-religiosa pertenece a la vida privada y que los miembros de las minorías ya quedan suficientemente protegidos contra las discriminaciones mediante unos derechos concedidos por igual a todos los individuos<sup>15</sup>.

A los dos años de aprobarse la *Canadian Charter* se sostuvo que la herencia multicultural canadiense comprendía también la identidad religiosa. En *R. v. Videoflicks Ltd. et. al.*<sup>16</sup>, aparece la primera argumentación “multiculturalista” relativa a la libertad religiosa. Cuatro comercios judíos habían abierto en domingo,

<sup>13</sup> KYMLICKA, W. «El “culturalisme liberal”: un consens emergent?», *Idees. Revista de Temes Contemporanis*, juliol/setembre 2000, núm. 7, págs. 96 y ss.

<sup>14</sup> Art. 14 CE: «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».

<sup>15</sup> FOSSAS, E. «El model Catalunya/Espanya d’interculturalitat», *Idees. Revista de Temes Contemporanis*, gener-març 1999, núm. 1, pág. 114: «en el model de no discriminació, el qual entén que l’expressió i el manteniment de la identitat cultural [y religiosa] pertany a la vida privada, i que els membres de les minories queden protegits indirectament contra la discriminació mitjançant uns drets concedits per igual a tots els individus. [...] D’altra banda, el dret constitucional a la igualtat (només) entre els espanyols i la prohibició de la discriminació per raó de naixença, raça, sexe, o religió (art. 14) fa difícil la incorporació de l’anomenada discriminació positiva».

<sup>16</sup> (1984) 9 C.R.R. 193, 224.

vulnerando la legislación sobre los días festivos de la Provincia de Ontario que obligaba a cerrar durante las fiestas dominicales cristianas. Los comerciantes (*Sabbath-observance*) entendían que la *Retail Business Holidays Act* les perjudicaba porque debían clausurar dos jornadas consecutivas sus comercios: el sábado por motivos religiosos y el domingo por imperativo legal. En la sentencia, el Juez TARNOPOLSKY invocó el art. 27 argumentando que «la religión es uno de los aspectos dominantes de una cultura que se ha de intentar preservar y mejorar [y concluía que] una ley infringe la libertad religiosa si hace más difícil y onerosa la práctica religiosa, y yo me apoyo en este hecho para sostener que esta ley no contribuye a preservar ni menos aún a promover el componente religioso de una cultura»<sup>17</sup>.

Poco después, en *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*<sup>18</sup>, el Tribunal Supremo afirmaría que con las leyes dominicales «el brazo del Estado requiere que todos recuerden el día del Señor de los cristianos, y lo mantengan como sagrado. [...] reconocer al Parlamento el derecho a imponer la observancia universal del día de descanso preferido por una religión [el domingo] no concuerda nada con el objetivo de promover el mantenimiento y el enaltecimiento del patrimonio cultural de los canadienses»<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> «It is [...] the clear purpose of s. 27 that, where applicable, any right or freedom in the Charter shall be interpreted in light of this section. Religion is one of the dominant aspects of a culture that it is intended to preserve and enhance. [...] Section 27 determines that ours will be an open and pluralistic society which must accommodate the small inconveniences that might occur where different religious practices are recognized as permissible exceptions to otherwise justifiable homogeneous requirements».

<sup>18</sup> (1985) 18 D.L.R. (4th.) 321.

<sup>19</sup> «The arm of the State requires all to remember the Lord's day of the Christians and to keep it holy. [...] I agree with the submission of the respondent that to accept that Parliament retains the right to compel universal observance of the day of rest preferred by one religion is not consistent with the preservation and enhancement of the multicultural heritage of Canadians».



A finales de los ochenta llegaría otra importante decisión, *Zylberberg v. Sudbury Board of Education*<sup>20</sup>, en la que se anularía una norma que obligaba a los colegios públicos a iniciar la jornada escolar recitando oraciones y leyendo pasajes de la Biblia. Dado que estas prácticas resultaban contrarias a la libertad religiosa de los discentes ateos, agnósticos o de otras Confesiones diferentes a la católica y a las protestantes, el tribunal no aceptó ni tan siquiera eximir a los alumnos no cristianos de las oraciones y las lecturas bíblicas. A su juicio, con la exención se imponía una penalidad a los estudiantes de las religiones minoritarias, con riesgo de estigmatizarlos y estereotiparlos.

Sin embargo, lo más significativo fue el *dissenting* del Juez LACOURCIÈRE, que para defender las oraciones cristianas se serviría por vez primera de la cláusula multiculturalista, hasta la fecha sólo invocada para la defensa de las minorías religiosas. Recuerda el juez que «la supresión de toda religión en el ambiente escolar parece estar más en consonancia con el ánimo de una sociedad homogénea que con la preservación y enaltecimiento de una sociedad “multicultural”. El concepto americano de “melting pot” de muchas culturas no forma parte de la tradición canadiense. [...] Mientras que por un lado resulta claro que el artículo 27 no puede invocarse por una mayoría que quiera imponer sus normas culturales o estándares sobre el resto de la sociedad, por otra es también claro que el artículo 27 no ordena la homogeneización de la vida pública. Los ejercicios religiosos extraídos de una variedad de tradiciones religiosas pueden servir para preservar y enaltecer nuestra herencia multicultural, y en tanto que su objeto no sea el de coaccionar a nadie para que participe, no reflejan ninguna finalidad inconsistente con la Carta»<sup>21</sup>.

<sup>20</sup> (1989) 52 D.L.R. (4th.) 676.

<sup>21</sup> «In this light, the removal of all religion from the school environment seems more consistent with the encouragement of a homogeneous society than with the preservation or enhancement of a “multicultural” one. The American concept of a “melting pot” of cultures does not form part of the Canadian tradition. [...] While it is clear that s. 27 of the Charter cannot or standards on the rest of society, it is also clear

Deteniéndonos en estos argumentos, es dable comprender que la cláusula multiculturalista no sirve para justificar los derechos colectivos de las Confesiones –sean mayoritarias o minoritarias–, puesto que tales derechos ya se encuentran garantizados en el mismo contenido de la libertad religiosa del art. 2 de la *Canadian Charter*<sup>22</sup>. La función de la cláusula no es otra que la de actuar como un principio hermenéutico que reconoce que las tradiciones religiosas son parte integrante del patrimonio multicultural canadiense<sup>23</sup>. Y ahora también la cristiana, que pierde su histórica preeminencia para situarse en pie de igualdad con las otras. El ejemplo del *dissenting* es significativo, pues se refugia en la cláusula para proteger unas oraciones y lecturas que no hacen más que corroborar el falso mito de que la herencia fundacional cristiana sigue privilegiada<sup>24</sup>.

En opinión de OGILVIE, detrás del multiculturalismo oficial y la desnaturalización de los teísmos densos –como sucede con el cristiano en *Edwards Books and Art Ltd.*–<sup>25</sup>, «la cristiandad no queda favorecida o privilegiada hoy día por encima de otras religiones en Canadá, sino que a la fe y creencias religiosas generalmente no se les otorga una protección especial por encima de

---

that s. 27 does not mandate the homogenization of all public life. Religious exercises drawn from a variety of religious traditions can serve to preserve and enhance our multicultural heritage, and as long as their object is not to coerce anyone into participating, they do not reflect any purpose inconsistent with the Charter».

<sup>22</sup> Así lo sostiene RELAÑO, E. «El pluralismo religioso: el modelo canadiense», *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, núm. 1, 2003.

<sup>23</sup> Sobre la implicación hermenéutica de la cláusula multiculturalista, me permito remitir a SEGLERS, À. «Pluralisme i acomodacions religioses. Del Canadà a Catalunya», *Idees. Revista de Temes Contemporanis*, núm. 15/16, 2002, págs. 95-96.

<sup>24</sup> El único privilegio viene en el art. 93 de la Ley Constitucional de 1867, que prevé subvenciones públicas sólo a las escuelas católicas y protestantes. Privilegio confirmado tras la sentencia *Adler v. Ontario*, (1996) 3 S.C.R. 609.

<sup>25</sup> En *Edwards Books and Art Ltd. v. The Queen*, (1986) 35 D.L.R. (4th.) 1, se definió el significado de lo religioso en términos funcionales y subjetivos, basándose en la finalidad de asegurar que la sociedad no interfiera en las creencias personales profundas que gobiernan la percepción de uno mismo, de la humanidad, de la naturaleza, y en algunos casos, de un ser superior o diferente.

otras creencias seculares o sistemas de creencia. Por lo que respecta al Tribunal Supremo de Canadá, las creencias religiosas son simplemente un reflejo del ejercicio de libertad de conciencia, y el Tribunal Superior asimila este ejercicio de libertad de conciencia a otros sistemas o creencias individuales consideradas por su creyente que dan significado a la vida»<sup>26</sup>.

Para la autora, antes de la Carta se dictaban sentencias que apelaban a los valores cristianos, sin los cuales «la gloria del Imperio se desluce mediante la desaparición forzada de la posición excelsa de la cristiandad como parte integral de la *common law* del país»<sup>27</sup>. En cambio ahora semejantes razonamientos serían una quimera, por más que el Preámbulo de la Carta reconozca la supremacía de Dios, la cual –a su juicio– se ha convertido en un simple «mecanismo profiláctico»<sup>28</sup> que ha acabado por minar su intención originariamente cristiana. Como se reconoció en *O'Sullivan v. Minister of National Revenue*<sup>29</sup>, la decorativa mención

<sup>26</sup> OGILVIE, M. H. «The Seven Deadly Myths: What Every Church Administrator Should Know about the Law in Canada Today», *Studia Canonica*, 33, 1999, págs. 74-75.

<sup>27</sup> «... the glory of the Empire is to be tarnished by the removal from its exalted position of Christianity as an integral part of the common law of the country». En esta decisión, *Pringle v. The Town of Napanee*, (1871) 43 U.C.Q.B. 285, se negó el alquiler de una sala porque iban a pronunciarse conferencias anticristianas. Para el Tribunal de Apelación «... el Imperio al que pertenecemos debe mucho de su grandeza e influencia entre las naciones de la tierra al establecimiento, práctica y propagación de la religión de Jesucristo. Las numerosas colonias del Imperio crecen en importancia y poder en una proporción que tiene mucho a ver con el amor que sienten por Cristo, y la elevada moral que Él enseñó, y la vida que llevó libre de toda culpa».

<sup>28</sup> OGILVIE, M. H. «The Seven Deadly...», cit., pág. 74. El Preámbulo señala: «Whereas Canada is founded upon principles that recognize the supremacy of God and the rule of law».

<sup>29</sup> (1991) 91 D.T.C. 5491. «... this recognition of the supremacy of God means that, unless or until the Constitution be amended [...] Canada cannot become an officially atheistic state. [...] The preamble of the Charter provides an important element in defining Canada, but recognition of the supremacy of God, enplaced in the supreme law of Canada, goes no further than this: it prevents the Canadian State from becoming officially atheistic. It does make Canada a theocracy because of the

de Dios en el Preámbulo no significa que Canadá vaya a convertirse en una especie de Estado oficialmente ateo o religioso.

La interpretación entre secular y fragmentaria de la cláusula multiculturalista no hace más que presionar a la herencia cristiana, situándola paulatinamente al mismo nivel que el resto de las religiones todavía minoritarias. Según como se mire, la *Canadian Charter* estaría reflejando lo denunciado por el historiador Phillip JENKINS, para quien el racionalismo secular-liberal se ha convertido en una meta-religión cuyo triunfo se debe a que ha tratado al cristianismo de un modo distinto al resto de religiones<sup>30</sup>. Si el pálpito del *dissenting* ya mostró el debilitamiento de esta herencia, no será, sin embargo, hasta finales de los noventa cuando en *Freitag v. Town of Penetanguishene*<sup>31</sup> el recurso a la tradición cristiana se oblitere casi definitivamente.

El alcalde de la ciudad de Penetanguishene tenía por costumbre abrir las sesiones del Consistorio invitando a los concejales a recitar al unísono la Plegaria del Señor. Era una práctica enraizada desde hacía más de un siglo, pero el demandante –si bien reconoció que nadie le obligaba a rezar–, afirmó que notaba en el ambiente una fuerte presión para seguir esta costumbre, y como ciudadano agnóstico se sentía incómodo e intimidado. Es más, existían evidencias de testigos de la población que afirmaron que era observado por otros al asistir a los Plenos, examinándose todos sus gestos y actitudes y haciéndose comentarios sobre los mismos. Después de reunirse con el alcalde, éste le respondió que el rezo era una práctica bien asentada cuyo objetivo consistía en tomarse un momento de descanso para reconocer la importancia de los valores morales en las deliberaciones del Pleno.

---

enormous variety of beliefs of how God [...] wants people to behave generally and to worship in particular. The preamble's recognition of the supremacy of God, then, does not prevent Canada from being a secular State».

<sup>30</sup> JENKINS, P. *The Next Christendom: The Coming of Global Christianity*, Oxford University Press, 2003. Libro recensionado por MINOGUE, K. «Religion, Reason and Conflict in the 21<sup>st</sup>. Century», *The National Interest*, 2003/72, págs. 127-132.

<sup>31</sup> (1999) 179 D.L.R. (4th.) 150.

El Tribunal de Apelación de Ontario empieza su análisis rechazando que se trate de una costumbre privada. Cuando el alcalde invita a los concejales a rezar con él, tal acción se considera un acto gubernamental decidido por un servidor público. En segundo lugar, señala que la imposición de un tono moral específicamente cristiano en las deliberaciones del Ayuntamiento puede contravenir la libertad religiosa, y que la coacción es superior a la que sufren los alumnos de las escuelas porque su naturaleza y efecto potenciales difieren de las de un adulto que asiste a las reuniones del Pleno. En este caso se trata de una persona mayor que participa en las sesiones como un ciudadano excluido, que no forma parte de la mayoría de concejales que rezan.

Para aclarar este punto, el tribunal se sirve de dos casos anteriores: *Big M Drug Mart Drug Ltd.* y *Zylberberg*. Respecto al primero, recuerda que «al proclamarse los estándares de la fe cristiana, el Acta [de los días festivos] establece un clima hostil, dando apariencia externa de discriminación contra los canadienses no cristianos. Tomando valores religiosos que tienen su fundamento en la moralidad cristiana, sirviéndose del Estado que los traduce en ley positiva que vincula por igual tanto a los creyentes como a los no creyentes. El contenido teológico de la legislación permanece como un recordatorio constante para las minorías dentro del país de sus diferencias y de la alineación de la cultura religiosa dominante»<sup>32</sup>.

Es ese recordatorio sutil y constante de sus diferencias respecto a la mayoría lo que causa que el demandante se sienta intimidado e incómodo en las reuniones del Pleno. Recuperando a su vez los argumentos de *Zylberberg* con relación a las oraciones

---

<sup>32</sup> «In proclaiming the standards of the Christian faith, the Act creates a climate hostile to, and gives the appearance of discrimination against, non-Christian Canadians. It takes religious values rooted in Christian morality and, using the force of the state, translates them into a positive law binding on believers and non-believers alike. The theological content of the legislation remains as a subtle and constant reminder to religious minorities within the country of their differences with, and alienation from, the dominant religious culture».

escolares, que dijimos imponían una penalidad estereotipante a los alumnos de las religiones minoritarias, el tribunal sostendrá que «el apelante ha quedado estigmatizado por su decisión de no levantarse y recitar la Plegaria del Señor»<sup>33</sup>.

Aunque será la justificación del alcalde, sustentada en una tradición cristiana de más de un siglo, lo que el tribunal rebatirá con mayor contundencia a la luz –curiosamente– de la jurisprudencia estadounidense. En *Marsh v. Chambers*<sup>34</sup> se cuestionaba la recitación de plegarias en la obertura de las sesiones de la Cámara de Nebraska. El Juez BRENNAN del Tribunal Supremo, afirmaría que el repetido argumento de la tradición debía orillarse, y para ello se sirvió de una decisión anterior: *Abington School Dist. v. Schempp*<sup>35</sup>, que explícitamente reconocía que la nueva «composición religiosa nos hace un pueblo mucho más diverso que el de nuestros antepasados. A la vista de estos profundos cambios, las prácticas que nadie objetaría en los tiempos de Jefferson y Madison, hoy día podrían llegar a ser altamente ofensivas para muchas personas, tanto los profundamente devotos como también los no creyentes»<sup>36</sup>.

Pues bien: para el tribunal de Ontario «esta afirmación es igualmente verdadera respecto a nuestro país [...] más aún, el argumento histórico no va en consonancia con el artículo 27 de la Carta, que asegura la conservación y enaltecimiento de la naturaleza multicultural de la sociedad canadiense»<sup>37</sup>. Por tales razones concluirá que la práctica religiosa del alcalde, como representante de

---

<sup>33</sup> «Similarly, the appellant is clearly stigmatized by his decision not to stand and recite the Lord's Prayer».

<sup>34</sup> 463 U.S. 783 (1983).

<sup>35</sup> 374 U.S. 203 (1963).

<sup>36</sup> «[O]ur religious composition makes us a vastly more diverse people than were our forefathers [...] In the face of such profound changes, practices which may have been objectionable to no one in the time of Jefferson and Madison may today be highly offensive to many persons, the deeply devout and the nonbelievers alike».

<sup>37</sup> «Furthermore, the historical argument is inconsistent with s. 27 of the Charter, which ensures the preservation and enhancement of the multicultural nature of current Canadian society as well as of our Canadian heritage».

uno de los poderes públicos que conforman el entramado institucional canadiense, no es constitucional y vulnera la libertad religiosa del demandante.

Si el art. 27 de la *Canadian Charter* se refiere a todo el conjunto de la herencia multicultural, que posee un innegable componente cristiano, ¿por qué se producen tantos inconvenientes a la hora de permitir su enaltecimiento? A nuestro juicio, el problema no se residencia *per se* en la cláusula multiculturalista, sino en la interpretación fraccionaria a que se la somete, y que afecta en mayor grado a las herencias culturales y religiosas mayoritarias. Con razón se ha escrito que «Canadá es ahora una nación de minorías religiosas que surge en un océano secular»<sup>38</sup>.

3. La libertad religiosa fue definida en *Big M Drug Mart Ltd.* del modo siguiente: «la esencia del concepto de libertad religiosa es el derecho a mantener individualmente las creencias religiosas mientras que la persona elige el derecho a declararlas abiertamente, sin miedo a las coacciones o represalias, y el derecho a manifestar la creencia a través del culto y la práctica o la enseñanza y la diseminación»<sup>39</sup>. Asimismo, «... la libertad puede describirse mediante la ausencia de coacción o limitación. Si el Estado, o una voluntad ajena a la persona, la obliga por acción u omisión a cometer una serie de actos que no habría escogido libremente, se puede considerar que no actúa según su voluntad, y que por tanto no es libre [...] La coacción no sólo incluye formas agresivas de obligación, como las órdenes directas de actuación o de paralización de actos bajo la pena de sanción, sino también las formas indirectas de control que determinan o limitan los cursos de acción [...]. La libertad, en un amplio sentido, comprende la ausencia de coacción y limitación, y el derecho a manifestar las creencias y prácticas. La

<sup>38</sup> OGILVIE, M. H. «The Seven Deadly...», cit., pág. 80.

<sup>39</sup> «The essence of the concept of freedom of religion is the right to entertain such religious beliefs as a person chooses, the right to declare religious beliefs openly and without fear of hindrance or reprisal, and the right to manifest belief by worship and practice or by teaching and dissemination».

libertad significa que una vez se producen estas limitaciones, porque son necesarias para proteger la seguridad pública, el orden, la salud o la moral, o los derechos fundamentales y libertades de los otros, a nadie se le forzará a actuar en contra de sus creencias o de su conciencia»<sup>40</sup>.

Así, una sociedad libre «es aquella que puede adaptarse a una variedad de creencias, diversidad de gustos y apetencias, empresas y códigos de conducta. Una sociedad libre es aquella que aspira a la igualdad en relación con el disfrute de las libertades fundamentales [...] La libertad se ha de basar en el respeto a la dignidad inherente y a los derechos inviolables del ser humano»<sup>41</sup>. Por tales razones, el juez ponente concluye que «lo que puede parecer bueno y verdadero para un grupo mayoritario religioso, o para el Estado que actúa en su beneficio [...] se impone a los ciudadanos que adoptan una posición contraria [entonces] la Carta salvaguarda a las minorías religiosas de la “tiranía de la mayoría”»<sup>42</sup>.

---

<sup>40</sup> «Freedom can primarily be characterized by the absence of coercion or constraint. If a person is compelled by the State or the will of another to a course of action or inaction, which he would not otherwise have chosen, he is not acting of his own volition and he cannot be said to be truly free. One of the major purposes of the Charter is to protect, within reason, from compulsion or restraint. Coercion includes not only such blatant forms of compulsion as direct commands to act or refrain from acting on pain of sanction, coercion includes indirect forms of control which determine or limit alternative courses of conduct available to others. Freedom in a broad sense embraces both the absence of coercion and constraint, and the right to manifest beliefs and practices. Freedom means that, subject to such limitations as are necessary to protect public safety, order, health, or morals or the fundamental rights and freedoms of others, no one is to be forced to act in a way contrary to his beliefs or his conscience».

<sup>41</sup> «A truly free society is one which can accommodate a wide variety of beliefs, diversity of tastes and pursuits, customs and codes of conduct. A free society is one, which aims at equality with respect to the enjoyment of fundamental freedoms, and I say this without any reliance upon s. 15 of the Charter. Freedom must surely be founded in respect for the inherent dignity and the inviolable rights of the human person».

<sup>42</sup> «What may appear good and true to a majoritarian religious group, or the State acting at their behest, may not, for religious reasons, be imposed upon citizens who



A falta de subvenciones directas –incompatibles con el sistema de no-establecimiento<sup>43</sup>–, la concreción del multiculturalismo aplicado a la preservación de la identidad religiosa se basa en la técnica de la *reasonable accommodation*. Por ejemplo, en *Edwards Books and Art Ltd.*, se relacionó el concepto *indirect burdens* (cargas indirectas a las prácticas culturales) con la cláusula multiculturalista, afirmándose que las exenciones a los musulmanes y judíos quedaban favorecidas por virtud del art. 27 de la Carta<sup>44</sup>.

El acomodo implica un régimen de excepción para los ciudadanos que sufren discriminaciones indirectas provocadas por normas “vocacionalmente” neutrales. Estas adaptaciones, que algunos autores entienden que pueden retardar la asunción de valores seculares y la modernización de las Comunidades religiosas, no son en absoluto incompatibles con el derecho a la apostasía<sup>45</sup>. Pero queda evidenciado que las cargas indirectas no se compadecen ni con la libertad religiosa ni con la cláusula multiculturalista.

La otra vía de acomodo es aquella que instrumentan los gobiernos a través de acuerdos con las Confesiones, actuando éstas a modo de “legisladores sociológicos” y aquéllos convalidando por

---

take a contrary view. The Charter safeguards religious minorities from the threat of “the tyranny of the majority”».

<sup>43</sup> Sobre el particular, véase: OGILVIE, M. H. «What is a Church by Law Established?», *Osgoode Hall Law Journal*, vol. 28, núm. 1, 1990, págs. 179-236.

<sup>44</sup> «The first question is whether indirect burdens on religious practice are prohibited by the constitutional guarantee of freedom of religion. In my opinion, indirect coercion by the State is comprehended within the evils from which s. 2(a) may afford protection. The court said as much in the Big M Drug Mart case and any more restrictive interpretation would, in my opinion, be inconsistent with the court’s obligation under s. 27 to preserve and enhance the multicultural heritage of Canadians. [...] Given these circumstances, it is not at first sight easy to see why an exemption is not constitutionally required for Moslems, if it is required for Jews and other Saturday observers. The provision of the Charter, s. 27, favoring multiculturalism would reinforce this way of looking at things».

<sup>45</sup> WOEHLING, J. «L’obligation d’accommodement raisonnable et l’adaptation de la société à la diversité religieuse», *Revue de Droit de McGill*, vol. 43, 1998, pág. 400.

ley las demandas religiosas convenidas. A diferencia de Canadá y Estados Unidos, los países de tradición concordataria han acabado extrapolando el sistema bilateral a las minorías religiosas<sup>46</sup>. No obstante, si nos atenemos a los resultados de nuestra experiencia pacticia de 1992, no se garantizó al trío federativo una tutela comparable a las «protecciones externas»<sup>47</sup> o los «derechos de acomodo»<sup>48</sup>. Como ha observado SOUTO, el resultado de la federalización por corrientes religiosas ha supuesto que «la peculiaridad prevista por el prelegislador ha sido sustituida por la uniformidad [y el] perfil de cada comunidad ha quedado desdibujado, convirtiéndose los Acuerdos en una segunda legislación general, pero aplicable tan solo a aquellas comunidades integradas en las respectivas Federaciones»<sup>49</sup>.

El acomodo responde a una cierta visión postmoderna de la igualdad, cuyo objetivo consiste en la admisión de las diferencias religiosas pero sin que éstas lleguen a legitimar desigualdades; se trataría –en suma– de la aceptación legal de las «desemejanzas

---

<sup>46</sup> Es el caso español, con las Leyes 24, 25 y 26 de 1992, de 10 de noviembre, que aprueban respectivamente los Acuerdos de Cooperación con la Federación de Entidades Evangélicas de España (FEREDE), la Federación de Comunidades Israelitas de España (FCIE) y la Comisión Islámica de España (CIE).

<sup>47</sup> Mediante el reconocimiento de derechos específicos, las «protecciones externas» permiten que la minoría étnica, nacional o religiosa mantenga su existencia frente a la tendencia asimilacionista de la sociedad mayoritaria. *Vid.*, KYMLICKA, W. *Ciudadanía multicultural...*, cit., pág. 53.

<sup>48</sup> Con esta expresión se intenta superar el mero reconocimiento simbólico de derechos específicos para ahondar en un cambio sustantivo de las políticas públicas, dirigidas a hacerlos efectivos y satisfacer las demandas de las minorías; *vid.*, FRASER, N. «From Redistribution to Recognition? Dilemmas of Justice in “Post-Socialist” Age», *New Left Review*, 1995/212, págs. 68 y ss.

<sup>49</sup> SOUTO, J. A. «Análisis crítico de la ley de libertad religiosa», *Laicidad y Libertades. Escritos Jurídicos*, núm. 0, diciembre 2000, pág. 58. Con anterioridad, J. DE OTADUY observaba que las semejanzas entre los Acuerdos de 1992 se explicaron precisamente por el «fenómeno federativo de las diversas iglesias evangélicas y comunidades judías [e islámicas, lo cual provoca] una cierta pérdida de la tipicidad propia de cada grupo religioso». *Vid.*, «Los Proyectos de Acuerdo de cooperación con las Iglesias evangélica y las Comunidades israelitas», *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, 1992/2, pág. 152.

recíprocas»<sup>50</sup>. Ha habido autores que han defendido que la explicación tradicional del concepto que se ha impuesto sobre el término *igualdad* parte de una teoría equivocada de la naturaleza humana, pues no tiene en cuenta el hecho cultural<sup>51</sup>. Esta visión “occidentalocéntrica” es errónea ya que los ciudadanos, pese a compartir una identidad humana común, la mediatizan culturalmente, y el resultado ha sido el aseguramiento de la igualdad a escala “humana”, pero no a escala “cultural”, lo cual no deja de ser una paradoja de nuestro sistema jurídico.

La igualdad ilustrada, universalizada acríticamente por la cultura jurídica occidental, acaba convirtiéndose en «un artificio ideológico para moldear la humanidad en una dirección determinada»<sup>52</sup>; de ahí que se haya propuesto una igualdad fundada en «la interacción entre la uniformidad y la diferencia»<sup>53</sup>. El valor de la diferencia, pues, pasa a ser ahora el concepto clave de una igualdad más compleja, que rompe la ecuación tradicional de la igualdad con la asimilación, y es inmune a la distorsión monista.

Cuando las disimilitudes culturales y religiosas no son relevantes, la igualdad conlleva implícitamente la libertad; en cambio, cuando empiezan a ser importantes, «se requiere un tratamiento diferencial. La igualdad de derechos no significa derechos idénticos para los individuos con historiales culturales distintos, las necesidades pueden precisar diferentes derechos para disfrutar de igualdad»<sup>54</sup>.

<sup>50</sup> «... es tracta d'un model d'igualtat no examinat a les cartes internacionals de dret, probablement perquè exigeix una construcció constant: vol admetre diferències sense permetre desigualtats; vol admetre, en definitiva, dissemblances recíproques». Vid., CASTIÑEIRA, À. «La igualtat en els drets humans», *Diàlegs*, vol. II, gener-març 1999, núm. 3, pág. 12.

<sup>51</sup> PAREKH, B. *Rethinking Multiculturalism*, MacMillan Press Ltd., London, 2000, pág. 238 y ss.

<sup>52</sup> *Ibid.*, pág. 239.

<sup>53</sup> *Ibid.*, pág. 239.

<sup>54</sup> *Ibid.*, pág. 239.

Con el acomodo y la evitación de los efectos adversos, se persigue proteger el ejercicio real y efectivo de la libertad religiosa. El acomodo vendría a suministrar un dispositivo “anti-mayoría”, al sustraer a las minorías del cumplimiento estructural de normas seculares de vocación neutral.

En la experiencia canadiense el acomodo es fruto de una «construcción esencialmente jurisprudencial, progresiva, casuística y pragmática»<sup>55</sup>. Aunque no haya una solución aplicativa que sea válida y universal, el influjo de la cláusula multiculturalista imprime un rasgo singular que refuerza la protección del ejercicio de la libertad religiosa. La vocación de permanencia y estabilidad de la política multiculturalista va más allá de la discriminación positiva. Mientras que este tipo de discriminación tiene presente el factor racial, el multiculturalismo canadiense aspira al mantenimiento del diferencialismo racial, étnico y religioso, ya que –como se señaló– las personas necesitan de una *societal culture* para desarrollar su propia autonomía.

Pero el acomodo razonable también ha sido objeto de críticas: en unas ocasiones porque no se aplica con suficiente sensibilidad cultural, y en otras por su «visión instrumental de racionalidad implícita»<sup>56</sup>. Así, «el concepto de necesidad objetiva ha de definirse de un modo culturalmente sensible y debe de hacer justicia a las formas de vida de la minoría y la mayoría»<sup>57</sup>.

Para los teóricos de la ciudadanía las Iglesias y minorías religiosas forman parte de la tipología de grupos que participan en la política multicultural. Se las ha clasificado en función de dos características: Confesiones aisladas y Confesiones no aisladas<sup>58</sup>. Las primeras, en el ejercicio de su libertad religiosa, optan por renunciar a integrarse en la sociedad mayoritaria: «la opción de la

---

<sup>55</sup> WOEHLING, J. «L'obligation d'accommodement...», cit., pág. 399.

<sup>56</sup> PAREKH, B. *Rethinking...*, cit., pág. 247.

<sup>57</sup> *Ibid.*, pág. 247.

<sup>58</sup> KYMLICKA, W. y NORMAN, W. «Citizenship in Culturally Diverse Societies: Issues, Contexts, Concepts», en AA.VV. (Ed. W. KYMLICKA y W. NORMAN), *Citizenship in Diverse Societies*, Oxford University Press, 2002, págs. 23-24.

marginación [resulta] atractiva a las sectas religiosas cuya teología obliga a evitar casi todo contacto con el mundo moderno»<sup>59</sup>. Las segundas, en cambio, son aquellas cuya «fe difiere de la religión mayoritaria o de las creencias seculares de la mayoría y de las instituciones estatales. Los miembros de estas comunidades pueden compartir el mismo historial etnocultural o de identidad ciudadana-nacional; pongamos por caso los protestantes fundamentalistas y devotos católicos de América del Norte [...]. Puede ocurrir que su religión sea parte de su herencia etnocultural, como es el caso de la mayoría de las comunidades musulmanas en Europa occidental. En general, estos grupos no pretenden salirse de la corriente principal de la sociedad, sino más bien intentan protección para sí mismos y para sus hijos ante cualquier aspecto específico de la cultura mayoritaria que esté en disonancia con su fe, y se declaran exentos de ciertas normas generales que parecen discriminarlos»<sup>60</sup>.

A diferencia de otros grupos culturales, como los pueblos aborígenes, las Confesiones no reciben dinero público, ya que lo impide el principio de no-establecimiento; tampoco gozan de soberanía territorial, pese a que algunas minorías como los menonitas, huteritas o doukhobors fueron admitidas en Canadá para colonizar y cultivar extensas praderías y vivir según su estilo tradicional<sup>61</sup>.

Otras críticas al culturalismo liberal aplicado a la libertad religiosa insisten en que puede desdibujar la cohesión social, ya que permite el acomodo de prácticas comunitaristas; o que es incompatible con los derechos individuales de los miembros que pertenecen a minorías cuyos dogmas imposibilitan la apostasía o la igualdad de género.

---

<sup>59</sup> *Ibid.*, pág. 23.

<sup>60</sup> *Ibid.*, págs. 23-24.

<sup>61</sup> JANZEN, W. *Limits on Liberty...*, cit., pág. 63. No es éste, sin embargo, el caso de las comunidades musulmanas que han inmigrado más recientemente, a partir de la década de los sesenta. Las dos características –falta de financiación directa y ausencia de soberanía territorial–, singularizan y distinguen las Confesiones del resto de grupos etnoculturales.

Debe insistirse –no obstante– en la idea de que el acomodo razonable forma parte de los valores democráticos: su objetivo estriba en integrar a los ciudadanos que profesan religiones no coincidentes con los postulados convencionales de la mayoría; y el hecho de acomodarlos no significa que los dirigentes de las Iglesias y Comunidades religiosas dispongan de un derecho civil para imponer a los fieles lo que KYMLICKA ha denominado «restricciones internas»<sup>62</sup>.

El culturalismo liberal no pone en crisis el vínculo político entre la libertad religiosa de la ciudadanía y el Estado. Ahora bien, cabría preguntarse si se tiene el suficiente coraje para fortalecerlo: en caso negativo, resultará difícil no justificar las acomodaciones razonables frente a las discriminaciones indirectas, que socavan los procesos de inclusión y descohesionan el pluralismo religioso de las sociedades occidentales. El resultado es la progresiva vulnerabilidad de los valores y del imaginario democrático, que une convivencialmente a la ciudadanía, y el acecho de los viejos “marcadores primarios de identidad” como la raza, el parentesco, la religión, la etnia, etc.<sup>63</sup>.

La mayoría de los teóricos de la ciudadanía debaten la integración de la multiculturalidad dentro de la esfera axiológica demoliberal. La experiencia canadiense pretende demostrar que las acomodaciones facilitan a los miembros de las Confesiones el ejercicio de los derechos de libertad religiosa, pero en el marco de los límites democráticos, y la interiorización progresiva de los valores individuales, racionales y seculares de las sociedades

---

<sup>62</sup> El mantenimiento de la *societal culture* encuentra su límite en la prohibición de «restricciones internas», ya que éstas fuerzan a los miembros de una minoría a mantener la religión heredada en contra de su voluntad. *Vid.*, KYMLICKA, W. *Ciudadanía multicultural...*, cit., pág. 61. Las restricciones internas –que son el reverso de las protecciones externas–, pueden vulnerar los derechos humanos y la igualdad de género.

<sup>63</sup> DE LUCAS, J. «Terratrèmols polítics i polítiques d’immigració», *Idees. Revista de Temes Contemporanis*, juliol-desembre 2002, núm. 15/16, pág. 66.

occidentales, hecho que los encamina –consciente o inconscientemente– hacia el proceso de modernización<sup>64</sup>.

Pensado así, el culturalismo liberal es un punto intermedio entre el liberalismo neutralista y el comunitarismo radical, que no abdica en su empeño de hacer prevaler en la esfera pública las normas religiosas apelando a una supuesta identificación entre democracia y relativismo ético. Esta pretensión topa con el principio de laicidad que, al actuar como límite o “muro de contención”, frena los excesos de los partidos políticos de ideario religioso, como ocurrió con el ilegalizado *Refah partisi* de Turquía<sup>65</sup>.

En España se ha ligado la laicidad al controvertido adjetivo “positiva”, pero esto no significa que el Tribunal Constitucional haya identificado la democracia con el supuesto relativismo ético. Si fuera así, se estaría aceptando que la «neutralidad del Estado acumula una carga negativa, moral y políticamente reprochable en los mismos términos democráticos y, en definitiva, deja de ser neutral»<sup>66</sup>.

En efecto, en la STC 154/2002, de 18 de julio, únicamente se sostendrá que «En su dimensión objetiva, la libertad religiosa comporta una doble exigencia, a que se refiere el art. 16.3 CE: por un lado, la de neutralidad de los poderes públicos, ínsita en la aconfesionalidad del Estado; por otro lado, el mantenimiento de relaciones de cooperación de los poderes públicos con las diversas Iglesias. En este sentido [...] el art. 16.3 de la Constitución [...] 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» (FJ 6).

<sup>64</sup> WOEHLING, J. «L'obligation d'accommodement...», cit., pág. 400.

<sup>65</sup> Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Partido de la Prosperidad contra Turquía*, de 31 de julio de 2001.

<sup>66</sup> SUÁREZ PERTIERRA, G. «La recuperación del modelo constitucional. La cuestión religiosa a los veinticinco años de la Constitución», *Laicidad y Libertades. Escritos Jurídicos*, núm. 1, diciembre 2001, pág. 337.

Repárese que de tal argumento se infiere que ambos incisos – el de laicidad y el de cooperación– se han concebido y conectado *parejamente*, como una dimensión objetiva que presenta la libertad religiosa en su dimensión institucional. Pero es menester consignar que el Tribunal Constitucional, al referirse a la laicidad como «positiva», no se está preocupando de un posible vaciamiento axiológico, ni se detiene a valorar los contenidos ético-morales de los ciudadanos, ni mucho menos «la verdad de las creencias alegadas, como una suerte de nueva Inquisición»<sup>67</sup>. Por todo ello, no parece que vaya a fermentar aquí una especie de *svolta ermeneutica*<sup>68</sup>.

En nuestro sistema, si a la laicidad se la adjetiva como «positiva» eso es, simplemente, porque ambos incisos no son excluyentes y permiten el mantenimiento de relaciones cooperativas, pero no porque el Estado deba valorar favorablemente un patrimonio estable de verdades moral-religiosas no sometido a consenso democrático. Es más, por muy perenne o dogmático que sea, tal patrimonio no puede vulnerar el concepto jurídico-político de sociedad democrática, sustanciado en la Unión Europea en torno a cuatro indispensables principios: pluralismo, tolerancia, espíritu de apertura y libertad de expresión<sup>69</sup>. De lo contrario –parafraseando a KYMLICKA– el liberalismo democrático ni se habría consolidado ni hubiera podido derrotar las pretensiones de aquellos que

---

<sup>67</sup> MARTÍNEZ-TORRÓN, J. «La protección de la libertad religiosa en el sistema del Consejo de Europa», en: AA.VV. (Coord. A. DE LA HERA y R. M<sup>a</sup>. DE CODES), *Proyección nacional e internacional de la libertad religiosa*, Ministerio de Justicia, Madrid, 1999, pág. 126.

<sup>68</sup> GUERZONI, L. «Considerazioni critiche sul “principio supremo” di laicità dello Stato all luce dell’esperienza giuridica contemporanea», *Il diritto ecclesiastico*, 1992/1, págs. 86 y ss.

<sup>69</sup> Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Handsyde contra Reino Unido*, de 7 de diciembre de 1976.



entienden que las prácticas y tradiciones cultural-religiosas son «sacrosantas»<sup>70</sup>.

En consecuencia, no hay incompatibilidad entre el culturalismo liberal y los proyectos políticos que defienden modelos convivenciales basados en las virtudes cívicas de adhesiones laicas, siempre y cuando no lo impidan los extremos: una laicidad laicista y excluyente o bien unas acomodaciones radicalmente comunitaristas o confesionalmente privilegiarias .

No deben, pues, saltar las alarmas: al fin y al cabo, como sostiene Richard J. F. DAY<sup>71</sup>, es el propio multiculturalismo el que pondrá límites cuando “amenace” con obtener aquello que, en esencia, se presupone que es su objetivo: el reconocimiento recíproco e igualitario de pueblos y religiones, que una historia de dominio y guerras violentas ha obligado a coexistir dentro de unas mismas fronteras políticas, sean confederales, estatales... o autonómicas.

### 3.-CONSIDERACIONES FINALES

En Canadá el acomodo razonable de las demandas religiosas ha fructificado en sede jurisprudencial, y ello por una doble exigencia: de una parte, los arts. 2(a) y 15, que garantizan la libertad religiosa y el principio de igualdad; de otra, gracias al novedoso art. 27, que no excluye la identidad religiosa como uno de los elementos conformadores de la multiculturalidad canadiense. El acomodo implica un régimen de excepción para los ciudadanos que padecen discriminaciones indirectas provocadas por normas vocacionalmente neutrales.

Se ha visto que el *demos* canadiense va transformándose al socaire de los flujos migratorios, y esto repercute en el conjunto de sus instituciones públicas. El caso de la Policía Real Montada es

<sup>70</sup> KYMLICKA, W. «Do We Need a Liberal Theory of Minority Rights? Reply to Carens, Young, Parekh, and Forst», *Politics in the Vernacular. Nationalism, Multiculturalism, and Citizenship*, Oxford University Press, 2001, pág. 62.

<sup>71</sup> J. F. DAY, R. *Multiculturalism and the History of Canadian Diversity*, University of Toronto Press, 2000, pág. 210.

sumamente significativo: demandas religiosas como las del turbante se consideran un factor de integración, no de exclusión. Piénsese que en este caso los jueces proveyeron que el turbante sikh, lejos de minar la imagen de esta institución policial, la reforzaba al facilitar el reclutamiento funcional de canadienses pertenecientes a minorías religiosas<sup>72</sup>.

Es aquí, como se dijo al principio, donde reside el sentido del multiculturalismo: en dar cabida, de una manera estable y moralmente defendible, al patrimonio cultural-religioso de todos los canadienses, articulando una convivencia que –sin merma de los valores públicos operativos– evite en lo posible los efectos adversos de las discriminaciones indirectas cuando se ejercen los derechos de libertad religiosa.

Las potencialidades hermenéuticas que ofrece la cláusula multiculturalista han sido utilizadas con intenciones algo fraccionarias, en virtud de las cuales se ha perjudicado el acervo cultural y religioso del cristianismo. El *dissenting* del Juez LACOURCIÈRE mostró la pérdida de peso de las prácticas cristianas en las escuelas, y de nada sirvió que sus argumentos apelaran, precisamente, al art. 27.

El culturalismo liberal, ante el que HABERMAS no se ha mostrado refractario<sup>73</sup>, imprime un sesgo postmoderno que –conceptualmente– intenta superar la puntual *affirmative action* del *melting pot* americano y el modelo español de no-discriminación directa que buenamente instauró el art. 14 CE. En cualquier caso, que nuestro sistema jurídico difiera del anglosajón no debe ser excusa para que, por vía jurisprudencial, se vaya progresando en la tutela y solución efectiva de las discriminaciones indirectas. Ello es necesario porque, en primer lugar, el paisaje normativo del Derecho

---

<sup>72</sup> *Grant et al v. Attorney General of Canada*, (1996) 125 D.L.R. (4th.), 556. Me ocupo de esta sentencia en: SEGLERS, À. *Musulmans a Catalunya. El repte de la integració i la llibertat religiosa*, Angle Editorial, Manresa, 2004, págs. 76-77.

<sup>73</sup> Véase: HABERMAS, J. «De la tolerancia religiosa a los derechos culturales», *Claves de Razón Práctica*, núm. 129, 2003. Define la laicidad como «un fundamento aceptado en común de razones imparciales».

Eclesiástico lleva décadas petrificado y, en segundo lugar, porque las demandas de acomodo se confían a un modelo de no-discriminación “individualista” que, cuando debe cohonestarse con el ejercicio comunitario de la libertad religiosa, empieza a dar síntomas de agotamiento.

Con todo, no queremos acabar sin dejar constancia de una primera solución legislativa, que ha venido de la mano del Derecho Comunitario y de la transposición de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación. En la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, se ha definido por vez primera la discriminación indirecta en el ámbito de las relaciones laborales, desbordando las tímidas previsiones de los Acuerdos de 1992, que confiaban el acomodo de las festividades al acuerdo de las partes. Su art. 37 (apartados Uno y Cuatro) modifica los antiguos arts. 4.2 c) y 17.1 del Estatuto de los Trabajadores, que reproducían sin más el art. 14 CE.

Según la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, la discriminación indirecta se produce «cuando una disposición legal o reglamentaria, una cláusula convencional o contractual, un pacto individual o una decisión unilateral, aparentemente neutros, puedan ocasionar una desventaja particular a una persona respecto de otras por razón de origen racial o étnico, *religión o convicciones*, discapacidad, edad u orientación sexual, siempre que objetivamente no respondan a una finalidad legítima y que los medios para la consecución de esta finalidad no sean adecuados y necesarios». Por su parte, el art. 37 apartado Uno, letra c) señala que los trabajadores tienen derecho a no ser discriminados «directa o *indirectamente* para el empleo, o una vez empleados, por razones de sexo, estado civil, edad dentro de los límites marcados por esta ley, origen racial o étnico, condición social, *religión o convicciones*, ideas políticas, orientación sexual, afiliación o no a un sindicato, así como por razón de lengua, dentro del Estado español».

