

EL PRINCIPIO DE LAICIDAD ESTATAL Y SUS IMPLICACIONES EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL: UNA APROXIMACIÓN DESDE EL DERECHO COMPARADO.

Víctor Eduardo Orozco Solano¹.

Sumario: *1. Introducción. 2.- El principio de laicidad en el constitucionalismo francés. 3.- El principio de laicidad en los Estados Unidos de América. 4.- El principio de laicidad en el ordenamiento jurídico italiano. 5.- El principio de laicidad en Alemania. 6.- La ausencia de configuración del principio de laicidad estatal en el ordenamiento jurídico costarricense. 7.- La distinción entre el laicismo y el principio de neutralidad o a-confesionalidad estatal. 8.- La noción de laicidad positiva y sus implicaciones en un “estado neutro”. 9.- A modo de conclusión: El principio de laicidad estatal como garantía del pluralismo religioso.*

1. Introducción.

En términos generales, el propósito de estas notas es examinar el principio de laicidad, y desarrollar brevemente el modo en que ha sido contextualizado por el constitucionalismo francés, el norteamericano, así como en Alemania e Italia, para luego valorar la

manera en que ha sido implementado en el ordenamiento jurídico español, a partir de los alcances del artículo 16 de la Constitución Española de 1978.

En este sentido, en esta investigación se defiende que la expresión de laicidad implica asumir un punto de vista neutral con respecto al fenómeno religioso, en el cual el poder político es independiente de cualquier credo religioso y se abstiene de defender los valores que pueden ser vinculados a esa concepción. Se trata entonces de contener todas las tendencias que en el fondo pretenden una intromisión religiosa en la política². Únicamente bajo la observancia de estas condiciones es posible asegurar a los particulares el pluralismo religioso, así como la posibilidad de asumir y profesar determinadas creencias, sin sufrir algún grado de discriminación ante reacciones intolerantes por parte de quienes comparten determinadas convicciones. Lo anterior es particularmente relevante en el supuesto de

1 Doctor en Derecho Constitucional por la Universidad de Castilla-La Mancha, Letrado Sala Constitucional, Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica.

2 Sobre el particular, se puede consultar Muhlmann G., et Zalc C., La laïcité, de la IIIe à la Ve République, Pouvoirs, 126, 2008, pág. 101.

las minorías³ religiosas, cuya libertad sólo puede ser asegurada bajo determinadas condiciones de laicidad, en el cual los grupos mayoritarios no tienen la opción de intervenir o de participar activamente en la formación de la voluntad estatal, ni son (por su carácter de grupo mayoritario) destinatarios de ciertos beneficios. De este modo, en el derecho comparado pueden ser encontrados distintos grados de laicidad, como será visto a continuación.

2. El principio de laicidad en el constitucionalismo francés.

De acuerdo con Arnaud MARTIN, el principio de laicidad estatal ha sido proclamado por primera ocasión el 9 de diciembre de 1905, con el dictado de la conocida Ley de Separación de la Iglesia y el Estado, en cuyo artículo 1 se dispuso: «*La République assure la liberté de*

3 Cabe mencionar que en esta investigación utilizamos el concepto de minorías que ha sido propuesto por el prof. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, de la siguiente forma: "sea o no territoriales, los grupos integrados por ciudadanos nacionales que tienen características comunes, raza y/o religión y/o lengua y/o tradiciones comunes y/o costumbres sociales que los diferencian de la mayoría dominante, que viven esas características comunes como parte integrante de su identidad, que se sienten solitarios en razón de ella y, explícita o implícitamente, están decididos a conservarlas y fomentarlas en condiciones de igualdad, de hecho y de derecho, sin separarse del resto de la población". Véase Llamazares Fernández, D., *Derecho de la Libertad de Conciencia*, II, Libertad de conciencia y laicidad, III Edición, Thomson-Cívitas, 2007, págs. 616-617. Por su lado, la minoría religiosa puede ser definida, según CONTRERAS MAZARIO, de la siguiente manera: "la existencia de un grupo de personas residentes de un Estado que, siendo proporcionalmente inferior al resto de la población y estando en una posición no dominante, poseen, comparte y desean desarrollar características religiosas que les distinguen del resto de las creencias, convicciones o religión que profesa la mayoría de la población"; asimismo, el Consejo de Europa ha definido la minoría religiosa del siguiente modo: "quedaría circunscrita a la preexistencia de un grupo de ciudadanos (nacionales) del Estado que, manteniendo desde antiguo lazos firmes y duraderos con ese país y siendo suficientemente representativo a pesar de su número reducido en relación con el resto de la población del Estado o de una región del mismo, ostenta características religiosas distintivas que tienen interés en preservar y desarrollar conjuntamente con los demás miembros del grupo". Ver Contreras Mazario, J., M., *La protección internacional de las minorías religiosas: algunas consideraciones en torno a la declaración de los derechos de las personas pertenecientes a minorías y al Convenio-Marco sobre la protección de las minorías*, en *Anuario de Derecho Internacional*, vol. XV, 1999, págs. 159-203. Citado por Rodríguez García J. A., *La protección jurídica de las minorías culturales en el derecho comunitario*, *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, núm. 5/1 semestre, 2005, pág. 76. Tales definiciones sobre el concepto de minoría y, en concreto, sobre la noción de minoría religiosa son compartidas en esta investigación. En este marco, es claro que el principio de laicidad estatal, como contrapartida orgánica o garantía institucional de la libertad religiosa, es la única manera de asegurar a estas agrupaciones el pleno goce de sus derechos, en un escenario de tolerancia hacia cualquier manifestación del pluralismo religioso que actualmente compone la sociedad europea, sin más limitaciones que las provenientes del orden público previsto por ley y los derechos de terceros. A pesar de lo anterior, María J. ROCA FERNÁNDEZ se ha mostrado escéptica en cuanto a la posibilidad de brindar una definición precisa sobre las minorías y en concreto, acerca de las minorías religiosas, en criterio de la autora: "Una primera dificultad, ciertamente no pequeña, para poder hablar de derechos colectivos de las minorías culturales o religiosas estriba en que el propio concepto de minoría no tiene unos perfiles nítidos, aunque pueda hablarse de un consenso internacional en torno a la existencia de una minoría es una situación de hecho, cuya calificación escapa, en principio, al Estado territorial y que posee relevancia jurídica internacional. Pero toda vez que la pertenencia a la minoría incluye tanto elementos objetivos como subjetivos "esto es, en qué medida el propio sujeto perteneciente a una minoría se siente o no miembro de ella- se dificulta notablemente la regulación de cualquier relación jurídica". Ver Roca Fernández, M., J., *Diversidad Cultural y Universalidad de los derechos: retos para la fundamentación del derecho*, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 9, Madrid, pág. 363.

conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public»⁴. De ahí este autor ha considerado que el modelo francés constituye uno de los más exitosos en lo que atañe a la separación entre ambas instituciones. Sobre el particular, es preciso comentar que en *Francia* la concepción de laicidad más bien tiene como punto de partida una tensión existente entre un sentido liberal (o de indiferencia absoluta hacia el fenómeno religioso) y u otro de combate⁵ (más propio de corrientes laicistas), que aún hoy permean las políticas laicistas que han sido adoptadas durante la Quinta República⁶. En este orden de ideas, el principio de laicidad ha sido proclamado tanto en la Constitución de 1946 y en la de 1958 del siguiente modo: "*Francia es una República indivisible, laica, democrática y social*". Sin embargo, en la Constitución de 1958 se añade, como bien lo apunta LLAMAZARES FERNÁNDEZ, la siguiente expresión: "*que garantiza la igualdad ante la ley de todos los ciudadanos sin distinción de origen, raza o*

religión y que respeta todas las creencias"⁷, con lo que al menos desde una perspectiva de derecho positivo, y de una interpretación literal del artículo 1 de la Constitución Francesa de 1958, se debe prescindir de la noción de laicidad que se establece en esa norma de cualquier expresión de laicismo, es decir, de cualquier valoración negativa con respecto a las creencias religiosas o a manifestaciones de la vertiente externa de la libertad de religión, que como se sabe se puede traducir en la utilización de simbología religiosa. A pesar de lo anterior, la tensión aludida entre la noción combativa de laicidad (laicismo) y otra liberal, todavía se plasma en los conflictos planteados con ocasión del empleo de la simbología religiosa, entre ella el uso del velo musulmán. Así, en el año 1989 el *Consejo de Estado Francés* se pronunció sobre la expulsión de tres alumnas de enseñanza secundaria del instituto parisino, justamente por acudir ataviadas con el velo. En su dictamen, de 27 de noviembre de 1989, el *Consejo de Estado* determinó que el uso de la indumentaria religiosa en las aulas no es

4 Véase Martín, A., *Laïcité, sécularisation et migration en europe occidentale*, Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, núm. 8, 2004, pág. 335.

5 Sobre la noción del laicismo o combativa de laicidad Oliver ROY ha comentado: "la laicidad francesa es, históricamente, un asunto entre el Estado republicano y la Iglesia Católica: se funda en el anticlericalismo. Es, pues, una laicidad de combate, marcada por la violencia y anatema". Véase Roy, O., *La laïcité face à la Islam*, Ed. Hachete, 2005, pág. 21. Citado por Gómez Martínez, C., *Aconfesionalidad y Laicidad; dos nociones ¿Coincidentes, sucesivas o contrapuestas?* en Estado aconfesional y Laicidad, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2009, pág. 21.

6 Un estudio especialmente relevante sobre el particular puede ser encontrado en Muhlmann G., et Zalc C., *La laïcité, de la IIIe à la Ve République*, op cit. Esta tensión histórica, que todavía persiste, entre las nociones liberal y combativa de laicidad ha sido explicada por Jean Morange de la siguiente forma: "para algunos laicos, no se trataba únicamente de luchar contra una influencia política de la Iglesia católica considerada excesiva, sino también de limitar la difusión del mensaje religioso, incluso de sustituir con un pensamiento materialista los dogmas religiosos. Ésa es una de las misiones que asignan a la escuela laica y a sus docentes. Esta concepción de la laicidad no ha desaparecido, pero sólo está presente en determinados círculos de pensamiento. En el ámbito político y jurídico, el término de laicidad ha ido tomando progresivamente otro sentido. Se ha convertido en sinónimo de neutralidad o imparcialidad, y así es como en 1949 lo expuso magistralmente un gran publicista francés, Jean Rivero, en una célebre crónica que apareció en *Recueil Dalloz* " Véase Morange J., *Las Relaciones entre el Estado y las Iglesias en Francia*, Revista catalana de dret públic, núm. 33, 2006, pág. 4.

7 Ver Llamazares Fernández, D., *Derecho de la Libertad de Conciencia, I, Libertad de Conciencia y Laicidad*, III Edición, Thomson-Cívitas, 2007, pág. 263.

necesariamente incompatible con el principio de laicidad del Estado, en cuanto constituye una manifestación de la vertiente externa de la libertad de religión. A pesar de lo anterior, en esa decisión se reconoció la posibilidad de limitar el uso de símbolos religiosos *“en casos de necesidad, en función de las circunstancias particulares del Centro Educativo, a través de su propia normativa, donde se definen los derechos y deberes de cada uno de los miembros de la comunidad escolar y se determinan las modalidades de su ejercicio”*⁸.

Con posterioridad, el Ministerio de Educación intentó regular el uso de la simbología religiosa en los centros educativos a través de la Circular de 12 de diciembre de 1989, que pretendía ser una concreción del dictamen emitido por el Consejo de Estado. En esa circular, y con respecto a los docentes se estableció lo siguiente: *“que dentro del ejercicio de sus funciones, (...) en virtud del ejemplo que suponen, explícita o implícitamente, para sus alumnos, deben evitar imperativamente toda señal distintiva de naturaleza filosófica,*

religiosa o política que pueda afectar a la libertad de conciencia de los alumnos”, sancionándose incluso con la suspensión a los que incumplieran esa normativa⁹. Es claro que en cada una de esas decisiones se plasma la aludida confrontación entre ambas acepciones de laicidad (liberal y combativa), en el sistema francés, en que la segunda ha sido proclamada en el ámbito del derecho positivo mediante la ley de 15 de marzo de 2004, en que expresamente se prohíbe el uso del velo islámico en las aulas.

3. El principio de laicidad en los Estados Unidos de América.

En el caso de *los Estados Unidos de América*, el principio de laicidad estatal o de neutralidad puede ser inferido de una interpretación conjunta de la Primera Enmienda Constitucional (en cuya razón, *“El Congreso no elaborará ninguna ley referente al establecimiento de una religión”*), así como de la cláusula de libre ejercicio, (en virtud

8 Véase Cañamares Arribas, S., Libertad religiosa, Simbología y Laicidad del Estado, Thomson-Aranzadi, Navarra, 2005, pág. 74. De acuerdo con el autor, el texto del dictamen puede ser encontrado en "Revue française de droit administratif, VI-1 (1990), págs. 6-9". Asimismo, un comentario sobre el particular puede ser hallado Rivero, J., Laïcité Scolaire et Signes d'Appartenance Religieuse, en Revue Française de Droit Administratif VI-1 (1990), así como en Beller, E. T., The headscarf affair: The Conseil d'Etat on the role of religion and cultura in French society, en Texas International Law Journal, Summer 2004, págs. 609 y ss.

9 Ver Cañamares Arribas, S., Libertad religiosa, Simbología y Laicidad del Estado, op. cit., págs. 74-75. Al respecto, el mismo autor agrega que luego fue emitida la conocida Circular Bayrou de 20 de septiembre de 1994, la cual expresa una prohibición general de utilización de los denominados "signes ostentatoires", frente a los "signes discrets", al considerarse que eran necesarios para preservar el carácter neutro de la escuela pública francesa y conseguir la asimilación de los alumnos extranjeros. Es claro que el contenido de esta disposición, soslaya los alcances de la vertiente externa de la libertad de religión con respecto a las alumnas musulmanas, frente al principio de neutralidad de la escuela pública, según ha sido proclamada por la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los principios inspiradores de la Constitución Francesa. La regularidad de esta medida luego fue conocida por el Consejo de Estado, quien declaró la "ilegalidad de toda aquella normativa que prohibiera con carácter general la presencia de símbolos religiosos en los centros escolares, ya que desconoce la libertad de expresión reconocida a los alumnos en el marco del principio de neutralidad de la enseñanza pública" (véase sobre el particular la decisión del 10 de marzo de 1997, por la que se resolvió una queja incoada por el Ministerio de Educación contra una decisión del Tribunal Administrativo de Estrasburgo, que negaba la expulsión de una estudiante musulmana que por acudir a las aulas ataviada con el velo islámico, sería expulsada del centro educativo).

del cual “se prohíbe al Estado la aprobación de leyes que prohíban el libre ejercicio de la religión”¹⁰. En este marco, el principio de neutralidad “tiene como objetivo garantizar la libertad de opción de la persona ante el pluralismo horizontal y, en primer lugar, la existencia misma de ese pluralismo. La separación garantiza la pluralidad vertical y, en última instancia, la autonomía individual”¹¹. Lo anterior implica que el Estado se mantiene separado con respecto a las agrupaciones religiosas y les brinda un trato igualitario.

Además, han sido radicalmente excluidas las aportaciones económicas directas del Estado a las religiones y cualquier otra actividad que promueva o inhiba la religión¹². Sobre el

particular en la sentencia dictada por la Corte Suprema de los Estados Unidos, en el asunto *Everson v. Board of Education* (redactada por el Juez Black), se dispuso: “ningún impuesto, cualquiera que sea su cuantía puede ser exigido para sufragar actividades o instituciones religiosas, cualquiera que sea su denominación, o cualquiera que sea la forma que adopten para practicar o enseñar la religión. Ni un estado ni el Gobierno Federal pueden, públicamente o de manera reservada, participar en los asuntos de cualquier grupo u organización religiosa y viceversa. En palabras de Jefferson, la cláusula en contra del establecimiento legal de una religión tenía la intención de levantar “un muro de separación entre la iglesia y el Estado”¹³.

10 Véase Valero Heredia, A., *La libertad de conciencia, neutralidad del Estado y principio de laicidad* (un estudio constitucional comparado). Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Madrid, 2008, pág. 24.

11 Ver Notes (Editorial). "Developments in de Law-Religion and State", *Harvard Law Review*, vol. 100, núm. 7, 1987. Citado por Llamazares Fernández, D., *Derecho de la Libertad de Conciencia, I, Libertad de Conciencia y Laicidad*, op cit, pág. 278.

12 Véase Notes (Editorial). "Developments in de Law-Religion and State", *Harvard Law Review*, vol. 100, núm. 7, 1987. Citado por Llamazares Fernández, D., *Derecho de la Libertad de Conciencia, I, Libertad de Conciencia y Laicidad*, op cit, pág. 278. Sobre los alcances del principio de neutralidad estatal en el sistema norteamericano, la Corte Suprema de los Estados Unidos, en el asunto *Walz v. Tax Commissioner*, 397 U.S. 664669 (1970), señaló: "el curso de la neutralidad constitucional en esta área no puede ser una línea absolutamente recta: la rigidez bien podría frustrar el propósito esencial de estas cláusulas, que es garantizar que no se patrocine o favorezca a ninguna religión, que no se imponga ni prohíba ninguna. El principio general que puede deducirse de la Primera Enmienda y todo lo que ha sido dicho por la Corte es esto: que no toleraremos la religión establecida oficialmente o la interferencia oficial con la religión. Salvo estos actos oficiales explícitamente proscritos, hay espacio en las articulaciones para producir una neutralidad benévola que permitirá la existencia del ejercicio religioso sin patrocinio y sin interferencia". En otra decisión, la Corte Suprema de los Estados Unidos de América desarrolló los alcances de la doctrina del separatismo, de la siguiente forma: "ni los Estados ni el gobierno Federal pueden fomentar o promover por medio alguno la religión ni establecer una confesión como oficial; asimismo queda vedada la posibilidad de dispensar un trato más favorable a una determinada confesión religiosa y la adopción de leyes que supongan la financiación, patrocinio o subvención directa o indirecta de una religión concreta; se establece la interdicción de toda actuación que pudiese coaccionar o influir en una persona para que asista o para que permanezca apartada de una iglesia en contra de su voluntad, forzarle a que profese una religión o a que no profese ninguna; nadie puede ser desfavorecido por tener o profesar creencias religiosas o ateas, por la asistencia o no asistencia al culto; ningún impuesto, sea cual sea el importe, puede ser recaudado para la subvención de actividad o institución religiosa alguna; ningún Estado ni el Gobierno Federal pueden, de forma pública o encubierta, participar en los asuntos de ninguna organización o grupo religioso, ni viceversa" 330 U.S. 1 (1947). Un estudio particularmente relevante sobre el desarrollo jurisprudencial de la libertad de religión y del principio de laicidad estatal en la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, puede ser encontrado en Valero Heredia, A., *La libertad de conciencia, neutralidad del Estado y principio de laicidad* (un estudio constitucional comparado). op. cit., págs. 146-156.

13 Citada por Yllanes Suárez, J. P., *Aconfesionalidad, Laicidad y Ética Pública: los jueces ante el fenómeno religioso*, en *Estado aconfesional y Laicidad*, op. cit., págs. 338-339.

De este modo, al comparar el desarrollo del principio de laicidad entre el sistema *francés* y el *norteamericano*, vemos como la tensión entre las nociones combativa y liberal del principio en la primera están ausentes en el segundo, en el cual el principio de a-confesionalidad implica una indiferencia total con respecto al fenómeno religioso. Tales son pues los alcances del principio de laicidad estatal que son aceptados en esta investigación, los cuales resultan indispensables para asegurar no sólo el pluralismo religioso, sino también la posibilidad de los individuos de asumir determinadas creencias con respecto a la idea de un ser supremo, superior, la trascendencia del alma humana a la muerte, así como la posibilidad de profesar libremente esas creencias o convicciones, sin más limitaciones que las provenientes del orden público y de los derechos de terceros¹⁴.

En la actualidad dichas expresiones combativas de laicidad, o laicismo, pueden ser encontradas, por ejemplo, en las discusiones relativas a la prohibición de velo islámico, *del hiyab, la burca, el niqab, la shayla o el chador*, que han generado gran polémica en Bélgica y Francia, en las cuales sin duda se afecta la vertiente externa de la libertad religiosa, si quien decide emplear dicha vestimenta lo hace libremente y sin ningún tipo de coerción, y no es utilizada para conferir un trato cruel o degradante contraria

a la dignidad de quien la use. En tales casos, nos parece que el principio de laicidad en su noción liberal no puede ser utilizado como bandera para reprimir de manera ilegítima dichas expresiones religiosas. En este sentido, sin duda constituye un deber de las autoridades públicas, en el marco de un estado laico, fomentar mediante una educación igualmente laica los niveles de tolerancia necesarios entre las distintas agrupaciones o confesiones religiosas, de modo que cada una de ellas pueda disfrutar libremente de su libertad de religión, sin más limitaciones que las expresamente contempladas en el ordenamiento jurídico. En este caso, es evidente que el principio de laicidad estatal constituye la otra cara de la moneda o la garantía institucional de la libertad religiosa, que justamente se caracteriza por una separación absoluta entre el Estado y las distintas confesiones, así como por una posición de indiferencia hacia el fenómeno religioso.

4. El principio de laicidad en el ordenamiento jurídico italiano.

Ahora bien, en *Italia*, la noción de laicidad ha sido despojada de cualquier manifestación hostil con respecto al fenómeno religioso (es decir laicismo) y no se infiere directamente de una disposición constitucional, sino que

14 Sobre el particular Rafael PALOMINO LOZANO, al comentar las relaciones entre las Iglesias y los Estados en el derecho comparado, ha sostenido: "en Francia, por ejemplo, se produce un movimiento de matización y se habla de una *laïcité du combat* para designar la trasnochada e intolerante laicidad francesa, frente a una *laïcité ouverte* que se pretendería en la actualidad. Turquía, por su parte, representaría una laicidad de rompeolas frente al avance del fundamentalismo islámico. En Italia, ante la dificultad de aplicar una laicidad decimonónica de corte francés, en los ambientes académicos, universitarios se estima necesaria la labor de repensare la *laicità*. O, sencillamente, ante su multivocidad rayana en la equivocidad política, se considera que la laicidad podría terminar siendo sencillamente un "concepto jurídico inútil". Véase Palomino Lozano, R., *Aconfesionalidad, Laicidad y ética pública: los jueces ante el fenómeno religioso*, en *Estado aconfesional y Laicidad*, op. cit., pág. 365-366.

responde a una construcción realizada por la *Corte Costituzionale* que ha desarrollado un modelo de laicidad que ha sido calificada por la doctrina "*laicità di servizio*". Así, el primer caso en el cual la Corte se pronunció sobre los alcances del principio de laicidad fue la sentencia núm. 203/1989 de 12 de abril, en la cual, al referirse sobre el carácter facultativo de la libertad de enseñanza, señaló que posee "*un valor superior respecto de otras normas o leyes de rango constitucional*"¹⁵. A partir de esta decisión, el principio de laicidad estatal ha sido concebido como un criterio de interpretación de todo el ordenamiento jurídico, motivo por el cual también forma parte del parámetro de constitucionalidad.

Sin embargo, también es preciso reconocer que el principio de laicidad estatal ha tenido menor grado de desarrollo en el sistema *italiano*, que en otros sistemas como el *norteamericano* o el *francés*. Lo anterior por cuanto, y en lo que atañe al principio de igualdad, en ese sistema se brinda un tratamiento diferenciado tanto a la Iglesia

Católica, a las confesiones que han firmado un acuerdo de cooperación con el Estado, y a las confesiones sin acuerdo, con régimen jurídico diferente¹⁶. Pero esta debilidad en el reconocimiento de los alcances del principio de laicidad en el sistema *italiano*, con respecto al *francés* o al *norteamericano* también se manifiesta en las decisiones de los poderes públicos, quienes sin excesivos disimulos toman en consideración factores religiosos. De ahí que la confesionalidad en el sistema italiano no es propia del ordenamiento, sino de la sociedad, y se traduce en concreto en el principio de bilateralidad, "*que abre la puerta a que las confesiones colegislen con el Estado en temas que les afecten*"¹⁷.

De acuerdo con la mayor parte de la doctrina italiana, el principio de laicidad en ese sistema comprende dos aspectos: uno garantista o negativo, otro promocional o positivo. Así, en el primer caso, el principio de laicidad se traduce en la obligación por parte del Estado de garantizar a los individuos una inmunidad de acción con respecto al fenómeno religioso; en el segundo, por

15 Véase Valero Heredia, A., La libertad de conciencia, neutralidad del Estado y principio de laicidad (un estudio constitucional comparado). op. cit., págs. 134-135. Sobre los alcances del principio de laicidad estatal en el ordenamiento jurídico italiano en la decisión núm. 203/1989 de 12 de abril, la Corte Constitucional precisó: "I valori richiamati concorrono, con altri (artt. 7, 8 e 20 della Costituzione), a strutturare il principio supremo della laicità dello Stato, che è uno dei profili della forma di Stato delineata nella Carta costituzionale della Repubblica. Il principio di laicità, quale emerge dagli artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20 della Costituzione, implica non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale. Il Protocollo addizionale alla legge n. 121 del 1985 di ratifica ed esecuzione dell'Accordo tra la Repubblica italiana e la Santa Sede esordisce, in riferimento all'art. 1, prescrivendo che "Si considera non più in vigore il principio, originariamente richiamato dai Patti lateranensi, della religione cattolica come sola religione dello Stato italiano", con chiara allusione all'art. 1 del Trattato del 1929 che stabiliva: "L'Italia riconosce e riafferma il principio consacrato nell'art. 1 dello Statuto del regno del 4 marzo 1848, pel quale la religione cattolica, apostolica e romana è la sola religione dello Stato". La scelta confessionale dello Statuto albertino, ribadita nel Trattato lateranense del 1929, viene così anche formalmente abbandonata nel Protocollo addizionale all'Accordo del 1985, riaffermandosi anche in un rapporto bilaterale la qualità di Stato laico della Repubblica italiana".

16 Ver Llamazares Fernández, D., Derecho de la Libertad de Conciencia, I, Libertad de Conciencia y Laicidad, op cit, págs. 250-251.

17 Véase Llamazares Fernández, D., Derecho de la Libertad de Conciencia, I, Libertad de Conciencia y Laicidad, op cit, págs. 254.

su lado, se exige al Estado la adopción de medidas (legislativas o de cualquier otra índole) tendentes a promover las condiciones necesarias para el favorecimiento de una auténtica y libre participación de los ciudadanos y de los distintos grupos sociales en la producción de los valores culturales presentes en la sociedad¹⁸. De acuerdo con VALERO HEREDIA, esta vertiente garantista o negativa del principio de laicidad estatal, en el sistema *italiano*, con posterioridad ha sido desarrollado por la *Corte Costituzionale* en las siguientes decisiones 13/1991 de 14 de enero y 290/1992 de 22 de junio, relativas a la enseñanza de la religión en las escuelas¹⁹.

Cabe mencionar que en el ordenamiento jurídico italiano se ha ponderado el principio de laicidad estatal frente a la utilización de simbología religiosa, concretamente el tema de los crucifijos en las aulas. De esta forma, y con anterioridad a la reciente sentencia emitida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el particular (en el asunto *Lautsi c. Italia*), el Consejo de Estado Italiano había considerado que no es incompatible frente al principio de neutralidad estatal, teniendo en consideración que en un salón no destinado al culto, como lo es la escuela, el crucifijo tiene un valor simbólico altamente educativo, dentro de un contexto laico, distinto del religioso y al margen de la religión profesada por los alumnos. En palabras de María J. ROCA: “*para el Consejo de Estado el crucifijo expresa el origen religioso de valores como la tolerancia, el respeto mutuo,*

la valoración de la persona y sus derechos, de su libertad, la autonomía de la conciencia moral de la persona frente a la autoridad, la solidaridad humana y el rechazo de toda discriminación. Todos estos valores subyacen en las normas de la Constitución Italiana recogidas en los Principios fundamentales y la Parte I de la Carta Magna, y concretamente de los arts. mencionados como definidores de la laicidad del Estado italiano”²⁰. Sobre el particular, nos parece evidente que la utilización de simbología religiosa en edificios públicos, como lo es el crucifijo en las aulas, claramente es incompatible frente a los alcances del principio de laicidad, al menos en su mayor grado de desarrollo. Es claro, asimismo, que en este razonamiento en el Consejo de Estado Italiano no hace sino disfrazar bajo el marco de laicidad, un régimen confesional en el cual se ha privilegiado el uso del crucifijo en las aulas, que a nuestro parecer no puede ser objeto de secularización; es decir, no puede ser despojado de su connotación religiosa, por más que así se pretenda en el razonamiento o en la argumentación de la autoridad estatal.

5. El principio de laicidad en Alemania.

Ahora bien, en lo que toca al sistema *alemán* es preciso comentar que el principio de laicidad estatal ha tenido un desarrollo distinto con respecto al *francés* o al *norteamericano* en cuanto a sus alcances, pero en algún grado similar al *italiano* en cuanto a sus

18 Sobre el particular, se puede consultar Cavana, P., *Interpretazioni della laicità, Esperienza francese ed esperienza italiana a confronto*, Editorial A.V.E., Roma, 1998, pág. 256.

19 Véase Valero Heredia, A., *La libertad de conciencia, neutralidad del Estado y principio de laicidad (un estudio constitucional comparado)*. op. cit., págs. 137-138.

20 Véase sobre el particular Roca Fernández, M. J., *La Tolerancia en el Derecho*, Fundación Registral, Madrid, 2009, págs. 194-195.

debilidades. Lo anterior por cuanto, y siguiendo a LLAMAZARES FERNÁNDEZ, *“en Alemania e Italia se proclama formalmente la neutralidad religiosa, pero su grado de realización es un tanto deficiente si tenemos en cuenta que las distintas confesiones no gozan del mismo estatuto jurídico y que no siempre está razonablemente fundada esta diversidad de trato salvo que recurramos al dato histórico-sociológico, lo que haría sospechoso al ordenamiento de la correspondiente confesionalidad en un caso, pluriconfesionalidad en el otro, o de albergar reminiscencias de ellas”*²¹.

De esta forma, en el sistema alemán el principio de laicidad estatal fue proclamado por primera ocasión en la Constitución de Weimar de 1919, tras el derrumbamiento del Reich alemán luego de la Primera Guerra Mundial y el ascenso del socialismo al poder. En ese entonces se puede comentar que la sociedad alemana no compartía en su gran mayoría una confesión determinada, sino que se dividía entre la católica y la luterana según el territorio que se trate²².

Con posterioridad y luego de la Segunda Guerra Mundial, en la Ley Fundamental de la República Federal Alemana se proclamó el principio de laicidad estatal de manera similar a cómo se realizó en la Constitución de Weimar, al no encontrarse una forma mejor para describir las relaciones entre la Iglesia y

el Estado, en la cual el Estado no tiene ninguna competencia en asuntos religiosos e ideológicos. De este modo, Stefan MUCKEL afirmó con respecto al Estado alemán, que *“no tiene ninguna competencia en asuntos religiosos e ideológicos. Su derecho soberano y regulador se limita a aspectos terrenales y seculares”*²³. De esta manera, la secularización de la sociedad alemana y el aludido modelo de relaciones entre las Iglesias y el Estado diseñado por la Ley Fundamental se manifiesta, con toda claridad, en la interpretación conjunta de los artículos 137 y 140, en cuya razón no existe una iglesia oficial y, por el contrario, se configura una separación institucional entre ambas instituciones²⁴. A pesar de lo anterior, también ha sido reconocido que el principio de laicidad estatal en el sistema alemán tiene una connotación positiva, que abarca la cooperación e incluso la promoción de las confesiones religiosas, siempre hasta el límite de la identificación. Ello justamente se explica por las buenas experiencias del Estado alemán con las confesiones religiosas²⁵.

En esta investigación, por el contrario y como se verá más adelante al comentar la configuración del principio de laicidad estatal en el sistema español y los argumentos planteados por algún sector doctrinal acerca de la concepción de laicidad positiva, se considera que este tipo de manifestaciones del principio de laicidad, así como el

21 Ver Llamazares Fernández, D., Derecho de la Libertad de Conciencia, I, Libertad de Conciencia y Laicidad, op cit, págs. 284.

22 Véase Gómez Martínez, C., Aconfesionalidad y Laicidad; dos nociones ¿Coincidentes, sucesivas o contrapuestas? en Estado aconfesional y Laicidad, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2009, pág. 21.

23 Véase Muckel, S., El Estado y la Iglesia en Alemania, Revista Catalana de Dret Public, núm. 33, 2006, pág. 7.

24 Un estudio especialmente relevante sobre la libertad de religión en el sistema alemán, los alcances del principio de laicidad y la configuración de las confesiones religiosas como corporaciones de derecho público puede ser encontrado en Zabalza Bas, I., Las confesiones religiosas en el Derecho Eclesiástico Alemán, Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1986.

25 Véase Cañamares Arribas, S., Libertad religiosa, Simbología y Laicidad del Estado, op. cit., pág. 74.

reconocimiento de ciertos deberes de promoción del Estado hacia a las instituciones religiosas, más bien debilitan los niveles de indiferencia y tolerancia necesarios entre las agrupaciones religiosas, que deben existir en las relaciones entre ambos tipos de instituciones (Iglesia y Estado), para asegurar en el mayor grado posible el respeto del pluralismo religioso y, en fin, la posibilidad de todo individuo de disfrutar en forma plena de sus libertades fundamentales, entre ellas la de religión, de asumir una determinada creencia o convicción con respecto al fenómeno religioso y de profesarla libremente.

De ahí que las manifestaciones positivas del principio de laicidad estatal traducidas en un deber de promoción del Estado hacia los credos religiosos, en distintos grados, en el fondo implican un desconocimiento de los alcances del principio aludido, al verse favorecidos determinados grupos religiosos en la concreción de los deberes aludidos, a diferencia de otras agrupaciones cuyos individuos, en esos escenarios, disfrutaban de su libertad de religión de modo marginal, como si en el fondo se tratase de un estado confesional.

Se concluye entonces que las manifestaciones positivas del principio de laicidad son vestigios de un estado confesional anterior, en las relaciones entre las iglesias y el Estado, en la cual un sector religioso siempre se ve favorecido en razón de esta actividad de promoción, mientras que otros sectores son marginados por sus convicciones religiosas. De ahí que los alcances del principio de laicidad estatal, en su mayor grado de desarrollo, implican no sólo una separación formal en las relaciones Iglesia-Estado (como en el caso *norteamericano* o el *francés*, por ejemplo), sino también

una política de completa indiferencia del segundo hacia al primero, asegurándose la imposibilidad de tener en consideración factores religiosos a la hora de implementar determinadas políticas públicas.

Pese a lo expuesto, el *Tribunal Constitucional Federal Alemán* ha dictado varias sentencias que claramente se encaminan hacia la vía de reconocer todos los alcances del principio de laicidad. Una de ellas es la sentencia 24, 236 de la Sala Primera de 16 de octubre de 1968, en la cual ese Órgano Jurisdiccional estableció que el derecho reconocido en el artículo 4° de la Ley Fundamental para la República Federal Alemana cubre no sólo las actividades realizadas por las comunidades eclesíásticas, religiosas e ideológicas, sino también a las asociaciones que no tienen como finalidad la asistencia total, sino sólo parcial de la vida religiosa e ideológica de sus miembros. Además, este derecho también garantiza la libertad de reunión con fines religiosos o eclesíásticos y es válido también para la actividad de apoyo existente en el marco de la vida religiosa común, como la publicidad desde el púlpito. Asimismo, y en concreto sobre el principio de laicidad, en esta decisión se pone de manifiesto el deber estatal de mantener una neutralidad religiosa, de tal modo que se debe interpretar los preceptos constitucionales desde un punto de vista precisamente neutral y válido para todos, no confesionales o ligados a una ideología.

De otro lado, en la polémica decisión 93, 1 I de la Sala Primera de 16 de mayo de 1995, el Tribunal consideró violatorio de la libertad de conciencia, creencia y culto, así como del principio de laicidad estatal, la colocación de una cruz o crucifijo en el aula de clase de una escuela estatal, que no tiene carácter confesional. En efecto, en este

pronunciamento se estimó que al Estado no le está permitido ni prescribir ni prohibir un credo o religión²⁶. En este sentido, de la libertad de conciencia se desprende el principio de neutralidad estatal respecto de las diferentes religiones y convicciones, de tal forma que el Estado debe ser partidario de la convivencia de diferentes y opuestas convicciones religiosas e ideológicas para garantizar la coexistencia pacífica, lo que efectivamente se produce si mantiene la neutralidad en cuestiones de credo. Asimismo, este principio designa la obligación estatal de conferir un trato igualitario a las diferentes comunidades ideológicas y religiosas, de modo que no puede identificarse con una comunidad religiosa determinada²⁷.

Al comentar estos alcances María J. ROCA FERNÁNDEZ ha sostenido que existe una disparidad entre la parte dispositiva

de la sentencia y sus fundamentos pues, por un lado, se declara incompatible frente al principio de laicidad estatal la colocación de los crucifijos en las aulas y, por otro, se esbozan los postulados de una laicidad cooperativa (cuya definición por la mencionada autora será comentada más adelante, pero que se caracteriza por valorar de manera positiva el fenómeno religioso); en palabras de la autora: *"Igualmente, el Tribunal alemán, después de sus declaraciones acerca de la aportación de las Iglesias a la herencia cultural de Occidente y de afirmar que con la colocación de cruces en las aulas no se produce una identificación o una aproximación a determinadas formas de adoración y, menos aún, se sigue de ahí, que las clases de las materias profanas queden, por ello, impregnadas por el símbolo de la cruz, declara inconstitucional el reglamento que disponía la presencia de*

26 Con anterioridad, sin embargo, el Tribunal Constitucional Federal Alemán, en el Auto de 16 de octubre de 1979, se pronunció sobre si la práctica de la oración en la escuela vulneraba o no la libertad religiosa, considerándose que no es inconstitucional, siempre que no sea obligatoria participar en ella, en un marco de respeto mutuo y de tolerancia. Véase sobre el particular Roca Fernández, M. J., La Tolerancia en el Derecho, op. cit., págs. 176-177. Sobre el particular, bien se puede comentar que en esa decisión el Tribunal Constitucional Federal Alemán desconoce todas las implicaciones del principio de laicidad, o de neutralidad estatal, en el cual se debe más bien potenciar la educación laica, de modo que la persona pueda libremente asumir determinadas creencias o convicciones con respecto al fenómeno religioso, sin más restricciones que las previstas en el ordenamiento jurídico. Una vez que en ese marco, el individuo ha asumido una creencia determinada, igualmente puede modificarla o abandonarla en el momento en que así lo estime conveniente y, con ello, utilizar la simbología religiosa o realizar el culto o el rito que resulte coherente con sus creencias, sin más restricciones que las previstas por el ordenamiento jurídico. Desde la perspectiva de un Estado laico, como sería el caso alemán, la oración en la escuela claramente contradice la noción de laicidad, en tanto que la enseñanza laica más bien debería ser potenciada a partir de la proclamación constitucional del principio aludido. Un criterio similar al anterior, sin embargo, sostuvo el Tribunal Constitucional Federal Alemán en la sentencia 1BvR 1522/03 vom 2.10.2003, en que se consideró que la bendición de la mesa en los jardines de la infancia no es inconstitucional, ni contrario al principio de laicidad. En todo caso, es preciso también tener en consideración que el artículo 7 de la Ley Fundamental de la República Federal Alemana permite que existan escuelas públicas que no sean neutrales, al disponer, entre otras cosas, "la enseñanza religiosa es asignatura ordinaria del programa en las escuelas públicas, con excepción de las no confesionales"; pese a que lo ideal sería que la enseñanza sea laica, para potenciar en todos sus alcances la libertad de religión.

27 Este criterio, sin embargo, no fue unánime, sino que tuvo el voto salvado de los Magistrados Seidl y Söllner y de la Magistrada Hass, quienes consideraron: "No compartimos la interpretación de la mayoría de la Sala, que afirma que el §13 num.1 frase 3 del reglamento escolar para las escuelas pública de Baviera, de acuerdo con el cual en todas las aulas de clases se debe colocar una cruz, viola La Ley Fundamental ()"

*crucifijos en las aulas escolares bávaras*²⁸. Sobre el particular, bien se puede comentar que en el fondo el Tribunal Constitucional Federal Alemán hizo prevalecer los alcances del principio de laicidad estatal al declarar inconstitucional la colocación del crucifijo en las aulas. Lo anterior, pese a que la cultura de laicidad alemán no ha tenido aún suficiente grado de desarrollo como en la francesa o la norteamericana, y más bien tiende a compartir las notas características de la laicidad italiana²⁹.

Otro comentario al contenido de esta sentencia del *Tribunal Constitucional Federal Alemán* ha sido esbozado por S. GONZÁLEZ-VARAS IBAÑEZ, quien afirma que tiene una gran virtud y consiste, precisamente, en que *"el conflicto de derechos existente en las escuelas entre cristianos y no cristianos no se puede solucionar atendiendo al principio de la mayoría puesto que el derecho fundamental a la libertad de creencias protege de un modo especial a las minorías. En tanto en cuanto la escuela permite la práctica de una concreta religión, dicha práctica debe estar impregna-*

*da del principio de voluntariedad y dejar a los que tengan otras creencias una posibilidad de no participación. Esta doctrina es a nuestro juicio correcta, al ser expresión del sentido mismo del Derecho constitucional de la libertad religiosa, que es el de la protección de las minorías*³⁰. Pero esta atribución de defender a las minorías (y en concreto a las agrupaciones religiosas minoritarias) no es exclusiva de las distintas vertientes del derecho de la libertad de religión sino de todos los derechos fundamentales que han sido proclamados en la Constitución, que bien puede ser entendida, desde este punto de vista, como un instrumento de control de poder y protección de los intereses minoritarios (en el caso que nos ocupa de los individuos y las minorías religiosas), frente al ejercicio de los poderes públicos o las acciones de las mayorías parlamentarias. En una línea similar lo ha entendido don Ernesto GARZÓN VALDÉS, para quien los derechos humanos son un puente que vinculan la dignidad (inherente a cada ser humano viviente), frente a la democracia (que no es auto justificable y que por el contrario requiere límites externos (es decir los derechos funda-

28 Véase Roca Fernández, M. J., Neutralidad del Estado: fundamento doctrinal y actual delimitación en la jurisprudencia, *Revista Española de Derecho Constitucional*, año 16, núm. 48, Septiembre-diciembre 1996, pág. 267.

29 Este criterio es compartido por María José ROCA FERNÁNDEZ, quien sostiene acerca de las decisiones tomadas por el Tribunal Constitucional Federal Alemán y la Corte de Constitucionalidad Italiana que recogen: "una interpretación de la neutralidad en sentido positivo que podríamos llamar una neutralidad o laicidad cooperativa". Ver Roca Fernández, M.J., Neutralidad del Estado: fundamento doctrinal y actual delimitación en la jurisprudencia, op. cit., págs. 264.

30 Véase González Varas Ibañez, S., La polémica sentencia del crucifijo, resolución del Tribunal Constitucional Alemán de 16 de mayo de 1995, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 16. núm. 47. mayo-agosto 1996, pág. 351.

mentales proclamados en las constituciones) para evitar la tiranía de las mayorías³¹.

Finalmente, y en lo que atañe al Tribunal Constitucional Federal Alemán, es preciso destacar el criterio sostenido en la decisión de 24 de septiembre de 2003, sobre la posibilidad de una educadora, funcionaria del Estado de Baden-Württemberg, de portar el velo islámico en las aulas. De acuerdo con María J. ROCA, en este fallo se obligó a los "*Länder a dictar leyes prohibitivas, si quieren prohibir la indumentaria religiosa de los funcionarios en las aulas. En ausencia de ley prohibitiva, prevalecen los derechos fundamentales de los candidatos a la función pública dentro de la enseñanza escolar*"³². Sobre el particular, bien se puede comentar que en razón del principio de laicidad todas las autoridades públicas, como los funcionarios administrativos (entre ellos, los educadores públicos) tienen la obligación mientras realizan sus funciones o prestan sus servicios de adoptar un comportamiento neutro con respecto al fenómeno religioso y abstenerse de utilizar cualquier tipo de simbología religiosa alusiva a sus creencias. Más allá de estos ámbitos, pueden disfrutar y hacer ejercicio de su libertad de culto, y de utilizar la simbología religiosa que prefieran sin más restricciones que las del orden público protegido en la ley.

De este modo, una vez comentados los alcances del principio de laicidad estatal en Francia, los Estados Unidos de América, Italia y Alemania, así como el distinto grado de desarrollo que ha tenido en cada uno de estos ordenamientos jurídicos (y desde luego su vinculación con las distintas vertientes de la libertad de religión) a continuación será examinada la distinción entre laicidad y laicismo, y se realizarán algunos comentarios sobre la concepción de laicidad positiva, con la cual el Tribunal Constitucional Español ha pretendido describir las relaciones entre el Reino de España y las Iglesias, bajo una óptica que a nuestro juicio no se ajusta al sentido literal del artículo 16 párrafo 3 de la Constitución Española de 1978.

Se trata entonces de una construcción con la que el Tribunal Constitucional Español ha pretendido defender la regularidad constitucional de una normativa pre e infra-constitucional que claramente es incompatible frente al marco inicial de laicidad que se establece en la norma supra-mencionada, que exige, de igual manera, interpretar las relaciones de cooperación que se indican en esa disposición en un sentido muy restringido, que permita fomentar los niveles de tolerancia necesarios para asegurar a cada individuo o agrupación el pleno goce de su libertad religiosa.

31 En concreto, el autor ha sostenido: "Los derechos humanos - podría decirse finalmente "constituyen el puente conceptual que vincula dignidad con democracia: la dignidad humana en sociedad sólo puede estar asegurada en una democracia sujeta a restricciones verticales impuestas por el reconocimiento de los derechos humanos. La violación o la falta de vigencia de los derechos humanos afecta los dos pilares del puente: la dignidad se convierte en palabra hueca y la democracia degenera en la tiranía de los demagogos. En el primer caso se animaliza a la persona y en el segundo sucumbimos bajo la avalancha de la voluntad descontrolada de los más o del más fuerte. En ambos casos, la vida individual queda humillada y la vida social se vuelve indecente". Véase Garzón Valdés, E., Dignidad, Derechos Humanos y Democracia, página de Internet: <http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/dignidad-derechos-humanos-y-democracia> (19/03/2010).

32 Véase Roca Fernández, M. J., La Tolerancia en el Derecho, op. cit., págs. 180-181.

6. La ausencia de configuración del principio de laicidad estatal en el ordenamiento jurídico costarricense

Finalmente, en lo que atañe al caso costarricense, la libertad religiosa ha sido proclamada en el artículo 75 de la Constitución Política de la República de Costa Rica, así como el carácter confesional en virtud del cual la Religión Católica, Apostólica y Romana es la oficial. De modo que el principio de laicidad estatal es completamente ajeno y extraño al constitucionalismo costarricense. Acerca del particular, es preciso insistir sobre la necesidad de reformar la Constitución, para introducir el principio de laicidad como garantía institucional, o como parte del contenido esencial de la libertad religiosa.

Entre las razones que justifican modificar la Constitución para introducir el Estado Laico, la más importante es una de carácter sociológico y consiste en la transición de una sociedad abrumadoramente católica por otra de pluralismo religioso en los últimos años, que actualmente no encuentra en el diseño constitucional su correlativo, ni las garantías necesarias para asegurar a las distintas agrupaciones religiosas el goce pleno de sus derechos y libertades fundamentales.

En todo caso, es preciso advertir, que la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha matizado con claridad los alcances de la configuración constitucional del principio de confesionalidad estatal, en la sentencia No. 2023-2010 de 2 de febrero, en que se declaró inconstitucional el Art. 34 párrafo 2º del Reglamento a la Ley de la Carrera Docente (Decreto ejecutivo No.

2235-E-P), en que se exigía la autorización previa de la Conferencia Episcopal para la selección del personal docente dedicado a la educación religiosa.

En efecto, en esa decisión por mayoría la Sala consideró que el principio de confesionalidad del estado costarricense *“debe ser objeto de una interpretación y aplicación restrictiva, en cuanto, ineluctablemente, impacta la libertad religiosa en su más pura expresión”*. De este modo, en la sentencia se insiste en la separación del ámbito religioso del educativo en la Constitución Política vigente, para proclamar la existencia del principio de neutralidad religiosa en el ámbito educativo, de tal forma que se garantice *“el pleno ejercicio y goce de la libertad y la tolerancia religiosa como valor constitucional fundamental que asegura una coexistencia pacífica y armónica del conglomerado social, más aún cuando la realidad muestra una gran diversidad y heterogeneidad religiosa que se ha ido incrementando desde la promulgación de la Constitución de 1949”*.

Es claro que esta sentencia constituye un antecedente en el reconocimiento del principio de laicidad en el constitucionalismo costarricense, y un esfuerzo por adaptar el texto de la Norma Fundamental a los tiempos actuales. Y es que si se examina los casos de las Constituciones de Alemania, Italia, España, Francia y la Primera Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos de América, es clara la tendencia a reconocer los alcances del principio de laicidad estatal, aunque con distintos grados de desarrollo, como se ha visto en esta pequeña investigación.

De ahí que, por ejemplo, la laicidad positiva que ha defendido el Tribunal Constitucional

Español en su jurisprudencia no tiene el mismo grado de evolución que la laicidad francesa, o la laicidad de servicio que se ha proclamado en el Estado Italiano.

Tampoco se pretende al defender los alcances del principio de laicidad en las relaciones entre el Estado y las iglesias, perseguir todas las expresiones del fenómeno religioso, o hacer nugatorio el disfrute de las distintas manifestaciones de la vertiente externa de la libertad religiosa. Ello más bien ha sido concebido como laicismo y es muy diferente a la laicidad por la que se ha abogado últimamente, en la cual lo que se pretende es potenciar el pluralismo religioso y los niveles de tolerancia necesarios para que todos los grupos religiosos puedan profesar su libertad religiosa, sin más restricciones que el orden público previsto en la ley.

No en vano, en la sentencia que comentamos se ha establecido la obligación de parte del Ministerio de Educación Pública de tomar una serie acciones positivas para rediseñar los contenidos curriculares de la enseñanza religiosa en escuelas y colegios del sistema público. Consecuentemente, deberá efectuar los estudios técnicos pertinentes para que a los educandos se les ofrezca, la educación religiosa en dos etapas. La primera, para que los estudiantes que profesan un credo religioso diverso al católico –debidamente reconocido y aceptado por el Estado-, puedan recibir lecciones de una persona que tenga idoneidad comprobada para impartirla y una posterior, conforme adquieren mayores capacidades y madurez relativa, de recibir enseñanza religiosa, según un enfoque ecuménico o ecléctico que fomente la tolerancia, respeto de los derechos humanos y fundamentales, de la dignidad humana, la diversidad religiosa, la no discriminación

por razones religiosas, el entendimiento, la comprensión y la amistad entre los grupos religiosos.

Una vez comentada la sección anterior los incipientes alcances del principio de laicidad en el ordenamiento jurídico costarricense, a continuación es preciso comentar la distinción entre laicismo y el principio de neutralidad o a-confesionalidad estatal para, luego, desarrollar la concepción positiva del principio de laicidad y sus implicaciones en un estado neutro.

7. La distinción entre el laicismo y el principio de neutralidad o a-confesionalidad estatal.

Como se ha expuesto, en esta investigación son utilizadas como sinónimos las expresiones de laicidad, neutralidad y a-confesionalidad religiosa, para calificar aquellas relaciones entre las Iglesias y los Estados que se caracterizan, de un lado, por la separación absoluta entre ambas instituciones y, de otro, una indiferencia total del segundo con respecto a las convicciones religiosas. Lo anterior no tiene un fin distinto que asegurar el pluralismo religioso y a todos los individuos la posibilidad de disfrutar, en forma plena, de las distintas vertientes de la libertad de religión.

Sobre el particular, y desde una perspectiva distinta, María José ROCA FERNANDEZ entiende por laicidad el reconocimiento por parte del Estado de su incompetencia en cuestiones religiosas e ideológicas. De esta manera, para esta autora la expresión de laicidad es positiva cuando *“la disposición del Estado en la*

garantía del derecho de libertad religiosa e ideológica se caracteriza por una actitud cooperativa”, en tanto que la negativa se caracteriza por una postura de indiferencia o distancia sobre cualquier manifestación religiosa de los individuos o de las agrupaciones³³. Al respecto, ya hemos visto que la idea de laicidad que se defiende en esta investigación, justamente se caracteriza por la indiferencia y la separación absoluta entre la Iglesia y los Estados (de ahí que se aproxima a la categorización de laicidad negativa de la mencionada autora), lo cual asimismo se considera indispensable para asegurar a cada individuo el pleno goce de su libertad religiosa, en el marco de una sociedad pluralista, en la cual debe primar la tolerancia por sobre cualquier manifestación de orden religioso, siempre que se respete el orden público y los derechos de terceros, como lo hemos visto con anterioridad.

Pero tampoco es preciso confundir esta noción de laicidad (que nosotros preferimos llamar liberal, más que negativa como lo hace ROCA FERNÁNDEZ) con las expresiones laicistas o de combate hacia el fenómeno religioso. En efecto, desde ningún punto de vista puede ser utilizada la concepción de laicidad que se defiende en esta investigación para valorar negativamente las convicciones religiosas con expresiones de intolerancia, o implantar por parte del Estado políticas relativas a fomentar el ateísmo o el agnosticismo entre los individuos. Por el contrario, y desde una perspectiva laica,

deben ser tratadas con el mismo grado de indiferencia tanto las valoraciones positivas con respecto al fenómeno religioso (y, en concreto, sobre las convicciones que se posean sobre la existencia de un ser supremo superior o la trascendencia del alma humana a la muerte), como aquellas en que se niega la existencia del ser supremo y lo demás, todas las cuales han sido cubiertas, como se ha visto, por el objeto de la libertad de religión, que en este sentido constituye una especie de otro derecho fundamental con contenido más amplio, es decir, la libertad ideológica, de pensamiento o de conciencia.

Expresiones de laicismo o de combate sobre el fenómeno religioso pueden ser encontradas en el sistema francés, y en algunas decisiones adoptadas por el Consejo de Estado³⁴ (con respecto a la posibilidad de utilizar simbología religiosa), en las cuales justamente se pone de manifiesto la tensión existente en este sistema entre las nociones liberal y combativa de laicidad, de las cuales las segundas son calificadas en este trabajo como laicismo.

En este sentido, en esta investigación se comparte plenamente las ideas desarrolladas sobre laicidad por Alfonso RUIZ MIGUEL, en el sentido que: *“advierto que mi modelo ideal opta por una laicidad neta y rotunda del Estado, entendida como la más estricta neutralidad posible de los poderes públicos ante toda convicción relativa a la religión, incluidas las creencias no religiosas”*³⁵. Para

33 Sobre lo expuesto véase Roca Fernández, M.J., Neutralidad del Estado: fundamento doctrinal y actual delimitación en la jurisprudencia, op. cit., pág. 253.

34 Sobre el particular, se pueden consultar las siguientes decisiones del Consejo de Estado Francés de 27 de noviembre de 1989, de 10 de marzo de 1995, de 10 de marzo de 1997 y de 3 de mayo de 2000.

35 Véase Ruiz Miguel, A., Para una interpretación Laica de la Constitución, en Laicismo y Constitución, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2008, pág. 34.

el autor, un modelo ideal para establecer las relaciones entre el Estado y las Iglesias que evite, por un lado, favorecer mediante una actividad de promoción algunas convicciones religiosas por sobre otras que son discriminadas por esta situación y, por otro, el establecimiento de políticas hostiles ante cualquier manifestación de índole religiosa, sin duda lo constituye el estado laico, que en su modelo no sólo se caracteriza por la plena separación entre ambas instituciones, sino también por el mayor grado de indeferencia del Estado hacia el fenómeno religioso³⁶.

A mayor abundamiento, es preciso señalar que el término laicismo posee, de acuerdo con Alfonso RUIZ MIGUEL, una carga valorativa o comprometida que no tiene, ni por asomo, la expresión de laicidad, entendida como una indeferencia absoluta del Estado con respecto al fenómeno religioso. En palabras del autor, el laicismo debe ser entendido como la *“creencia privada en la falsedad de las religiones en el sentido estricto o tradicional de esa palabra –que en la cultura occidental suelen reducirse a las creencias en di-*

*vinidades y en las supervivencia después de la muerte-, ante la que, insisto el Estado laico debe ser tan neutral como ante cualquier otra creencia en materia religiosa”*³⁷.

Desde una perspectiva distinta, Luis María CIFUENTES critica la distinción entre laicidad y laicismo, pues considera que ambos términos en realidad no poseen ninguna carga valorativa sobre el fenómeno religioso. De esta manera, el autor entiende por laicismo: *“el movimiento social, político y cultural que promueve el ideal de laicidad y por lo tanto solamente exige la separación entre las iglesias y el Estado y el fin de todos los privilegios que todavía hoy mantiene la Iglesia católica en España. Por lo tanto laicidad no es más que el proyecto filosófico, jurídico y político que propugna el movimiento laicista en España”*³⁸.

No obstante lo anterior, en esta investigación se prefiere utilizar la distinción entre el laicismo y laicidad, como se ha indicado desde la introducción, pues lo que realmente caracteriza a la segunda estrictamente considerada es la indiferencia o la ausencia de cualquier tipo

36 En este orden de ideas, RUIZ MIGUEL menciona que: "A mí me parece meridiano que la alternativa aut-aut es en este caso claramente falsa y que hay una tercera posibilidad, y por cierto la única genuinamente aceptable: entre un Estado hostil o beligerante contra las religiones (un Estado en realidad no laico sino laicista) y un Estado que las valora y ayuda positivamente se encuentra el Estado neutral o laico, esto es, el que es imparcial ante y entre quienes profesan y practican esta o aquella religión y quienes no profesan ni practican ninguna, incluso si su creencia les lleva a criticar a las religiones como valiosas". Véase Ruiz Miguel, A., Para una interpretación laica de la Constitución, en *Laicismo y Constitución*, op. cit., pág. 62.

37 Ver Ruiz Miguel, A., Para una interpretación laica de la Constitución, en *Laicismo y Constitución*, op. cit., pág. 63.

38 Sobre las razones por las cuales se ha distinguido entre laicismo y laicidad, el mismo autor señala: "Ha sido sobre todo en Francia donde se ha producido un mayor debate sobre el uso de ambos términos. Así los autores franceses evitan siempre hablar de "laicismo" porque algunos lo consideran sinónimo de "hostilidad hacia la religión", de "sectarismo laicista" y, en general, de "adoctrinamiento dogmático de la laicidad", frente al término "laicidad" (laïcité) que es aceptado por todos, tanto por los creyentes religiosos como por los laicistas, y además se habla en Francia de "laïcité ouverte" frente a la "laïcité fermée". En cualquier caso, en nuestro país, han sido los pensadores católicos quienes con cierta frecuencia han comenzado a desprestigiar el uso del término "laicismo", al vincularlo a la "intolerancia antirreligiosa"; y sin embargo esos mismos pensadores cultivan con entusiasmo el término de laicidad como sinónimo de "libertad de religión y de conciencia", asimilando la laicidad al respeto y a la tolerancia". Véase Cifuentes Pérez, L. M., ¿Qué es el laicismo?, Laberinto, 2005, pág. 33.

de valoración, positiva o negativa, con respecto al fenómeno religioso. Es precisamente, por este tipo de laicidad, neutralidad o aconfesionalidad, que se insiste en este trabajo para defender el pleno goce de la libertad de religión y el pluralismo religioso frente a quienes pretenden marginarlo al favorecer, de un modo u otro, a ciertos grupos religiosos, como claramente se produce en el modelo del estado confesional. A los mismos resultados de intolerancia con respecto al pluralismo religioso se llega, si se parte de posturas de combate o de no menosprecio de cualquier manifestación externa de la libertad de creencias, como se produce en el caso del laicismo.

8. La noción de laicidad positiva y sus implicaciones en un “estado neutro”.

Pues bien, una vez comentada la distinción entre el laicismo, caracterizado como se ha dicho por el menosprecio o una valoración rotundamente negativa de cualquier manifestación de orden religioso y, laicidad, que por el contrario no supone ninguna estimación sobre tales manifestaciones sino que tiene como punto de partida una

indeferencia y una separación absoluta del Estado y las religiones, de seguido será comentada la noción de laicidad positiva y la manera en que influye en un estado que de previo se ha calificado como neutro.

De entrada, es preciso advertir que la concepción de laicidad positiva supone por parte del Estado el establecimiento de ciertas políticas o actividades de fomento que claramente son incompatibles con la pretensión o el anhelo de calificar ese Estado como laico. Se trata en el fondo de otra manera de disfrazar un estado confesional, a partir de una configuración inicial de laicidad que ha sido despojada de todo contenido, para fomentar un tratamiento privilegiado a ciertos grupos religiosos en función de sus convicciones religiosas, con menosprecio del principio de igualdad, según ha sido proclamado en diversas constituciones y en instrumentos internacionales de derechos humanos.

Mucho se discute en el sistema español sobre los alcances del principio de laicidad positiva que ciertamente ha sido utilizado (en nuestro criterio de manera errónea) por el Tribunal Constitucional Español para calificar las relaciones entre la Iglesia y los Estados³⁹, a partir de lo dispuesto en el párrafo 3º del artículo 16 de la Constitución

39 Sobre el particular, el Tribunal Constitucional Español, en la sentencia No. 154/2002 de 18 de junio, señaló 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, ya dijimos en la STC 46/2001, de 15 de febrero (RTC 2001, 46), F. 4, que «el art. 16.3 de la Constitución (RCL 1978, 2836 y ApNDL 2875), tras formular una declaración de neutralidad (SSTC 340/1993, de 16 de noviembre [RTC 1993, 340], y 177/1996, de 11 de noviembre [RTC 1996, 177]), considera el componente religioso perceptible en la sociedad española y ordena a los poderes públicos mantener “las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones”, introduciendo de este modo una idea de aconfesionalidad o laicidad positiva que “veda cualquier tipo de confusión entre funciones religiosas y estatales” (STC 177/1996)». De acuerdo con RUIZ MIGUEL, las dos sentencias más representativas sobre la noción de laicidad son las siguientes: la 46/2001, sobre la Inscripción de la Iglesia de la Unificación en el Registro de Entidades Religiosas, y la 38/2007 sobre la inhabilitación eclesiástica y el consiguiente despido por parte del Estado de una profesora de religión católica en un colegio público por vivir en concubinato. Ver Ruiz Miguel, A., Para una interpretación laica de la Constitución, en Laicismo y Constitución, op. cit., págs. 52-53.

Española de 1978. Sobre el particular, es claro que al mencionar esa norma que ninguna confesión tiene carácter estatal, cualquier otra disposición que se relacione bajo ese precepto⁴⁰, debe ser interpretada en el marco inicial de laicidad con el cual se han configurado las relaciones entre las iglesias y los Estados. De ahí que el deber de cooperación y de promoción del Estado con la Iglesia Católica y las demás confesiones debe ser entendido en un sentido absolutamente restringido, para no soslayar los alcances de la proclamación anterior del Estado español como laico. En este orden de ideas, Alfonso RUÍZ MIGUEL ha sostenido que: *“por lo demás, el significado genuino de términos como “cooperación” o “colaboración” está bien lejano de un sistema predominantemente unidireccional de subvenciones por parte del Estado, que en buena parte de su cuantía se dirigen a actividades que son reclamadas con energía por la Iglesia Católica pero de limitado o nulo interés para un Estado laico”*⁴¹.

De lo anterior también se infiere que esos deberes de cooperación siempre deben ser formulados y ejecutados bajo la separación inicial y absoluta de las instituciones Iglesia y Estado, procurándose el mayor grado de indiferencia posible con respecto al fenómeno religioso. Lo anterior no sólo por razones normativas (a partir de la configuración del principio de laicidad en la norma aludida) sino

también por razones sociológicas, ante la diversidad de culturas y de grupos que ahora ocupan el territorio español, cuya libertad religiosa no será respetada si se desconocen los alcances del diseño constitucional laico del Estado español.

Sin embargo, desde una perspectiva distinta, Andrés OLLERO ha comentado con respecto al alcance del párrafo 3º del artículo 16 de la Constitución Española de 1978 (y luego de reconocer que esa disposición produce problemas interpretativos) que la mejor manera de calificar las relaciones entre las iglesias y los estados se debe producir a partir del concepto de *“laicidad por omisión”*, en el sentido que: *“el Estado español es laico por el simple hecho de no haberse proclamado expresamente Estado confesional”*⁴².

Esta concepción de laicidad, que el autor también denomina *por defecto, o por atención*, se origina de la obligación constitucional de tener en cuenta las creencias religiosas de los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos fundamentales, así como de cooperar con sus confesionales expresiones colectivas. En esta línea, Fernando REY MARTINEZ utiliza la expresión de *laicidad débil* para describir las relaciones entre la Iglesia y el Estado, en cuya razón de la Norma Fundamental se deriva una función estatal *promocional* con respecto al fenómeno religioso (idea conformada en gran medida por el desarrollo

40 Como por ejemplo el enunciado posterior: "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".

41 Ver Ruiz Miguel, A., Para una interpretación laica de la Constitución, en *Laicidad y Constitución*, op. cit., pág. 81. Sobre el particular, agrega el autor: "Cooperar o colaborar más bien alude a un tipo de acción conjunta entre dos partes en áreas de interés o valor común, como pueda ser la sanidad, la educación, la asistencia social, la prevención de la drogadicción, el ocio juvenil, el patrimonio cultural y artístico".

42 Véase Ollero, A., *Un Estado Laico. La libertad religiosa en perspectiva constitucional*, Thomson Reuters, Aranzandi, primera edición, 2009, pág. 66.

normativo vigente de los Acuerdos de la Santa Sede, así como de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional). De esta forma, la concepción de *laicidad fuerte* (es decir a la francesa, por la que se aboga en esta investigación pero desprovista de la combativa), es la única constitucionalmente posible de acuerdo con el autor a menos que se reforme o se modifique previamente la Constitución⁴³.

Es claro que esta concepción de laicidad por omisión, defecto o por atención (o débil como lo entiende Fernando REY MARTINEZ) tiene como punto de partida una construcción que soslaya el sentido literal del párrafo 3º del artículo 16 de la Constitución Española de 1978, que inicia por declarar que ninguna confesión tiene carácter estatal (es decir, por proclamar el principio de laicidad), lo cual como se ha insistido a la largo de esta investigación no sólo se caracteriza por la separación absoluta entre ambas instituciones: iglesias y Estado, sino también por el mayor grado de indiferencia posible del segundo hacia a las primeras.

De lo anterior se deduce que las expresiones “*tendrán en cuenta*”, así como el “*mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación*”, deben ser interpretadas en un sentido absolutamente restringido, a partir de la declaración inicial del Estado español como laico. Y es que tales expresiones sin duda tienen mayor vinculación con las distintas facetas o vertientes de la libertad de religión (la interna y la externa), que con la configuración constitucional del Estado español como laico, con lo que más bien aluden a la obligación estatal de respetar o de auspiciar los niveles de tolerancia necesarios para asegurarle a cada individuo (y a los grupos religiosos) el pleno goce de sus libertades religiosas (es decir, de fomentar y de hacer valer y respetar las condiciones adecuadas para asegurar el pluralismo religioso), lo cual solamente es posible a partir de la declaración inicial de laicidad, que se traduce en la obligación estatal de indiferencia total hacia el fenómeno religioso.

Entre menos participación del Estado en el fenómeno religioso, mayores serán las

43 Ver Rey Martínez, F., La decisión del constituyente en materia de conciencia y religión, en La libertad religiosa en el Estado Social, Barrero Ortega, A., y Terol Becerra, M., Coordinadores, Tirant lo blanch, Valencia, 2009, pág. 109. Sobre el particular, el mismo autor agrega: "España es, sin duda, un Estado laico, pero no un Estado laicista, como, por ejemplo, el francés. El constituyente de 1978 considera el hecho religioso como un factor social que debe ser tenido en cuenta por los poderes públicos, pues es el ejercicio de uno de los derechos fundamentales más directamente ligados con la dignidad humana y tiene una dimensión pública y colectiva también garantizada porque se reconoce la libertad religiosa también a las comunidades, de modo que todos los poderes públicos deben reconocerlo, garantizarlo y cooperar con la Iglesia y el resto de confesiones. La clave es cómo interpretar este deber: Una de las frases más inteligentes que se pronunció sobre el problema en el debate constituyente procede de Enrique Tierno Galván (.). Tierno dijo, tras la aprobación del artículo y parafraseando la famosa frase de Azaña en las Cortes republicanas: "España ha dejado de ser confesional, pero dudo de que haya dejado de ser católica" ¿ Es esto verdad?" Ver pág. 113. Pues bien, tras casi 32 años de haber sido aprobada la Constitución Española de 1978, y ante el escenario de pluralismo religioso que actualmente se vive en la sociedad española, casi en su totalidad secularizada y con fervientes expresiones religiosas por parte de grupos minoritarios, una respuesta positiva sin duda se impone en este caso. De ahí justamente la importancia de respetar los alcances del principio de laicidad estatal en el marco del pluralismo religioso, como presupuesto para hacer valer las distintas vertientes de la libertad religiosa. No es otro el propósito ni los fines que se persiguen en esta investigación, con respecto a la libertad religiosa e ideológica.

posibilidades de los individuos y de los distintos grupos religiosos de disfrutar las libertades aludidas. De ahí que en el fondo la posición conservadora de Andrés OLLERO no sólo vuelve confesional un diseño al menos literal de laicidad en la Constitución Española de 1978 (lo cual parece que el autor lo admite sin ningún inconveniente), sino que tiene profundas implicaciones sobre el pluralismo religioso, y en fin sobre las posibilidades de los grupos minoritarios de hacer valer sus derechos y de no ser marginados en la ejecución de las relaciones de cooperación que en la concepción del autor debería entablar el Estado con las religiones, al menos con la Iglesia Católica.

9. A modo de conclusión: El principio de laicidad estatal como garantía del pluralismo religioso.

Tras haber comentado la distinción entre el principio de laicidad estatal con las concepciones de laicismo y laicidad positiva, es preciso insistir en esta investigación sobre el carácter de garantía institucional y de contrapartida orgánica que con respecto a la libertad de religión ostenta el primero, sin el cual no es posible establecer las condiciones de tolerancia adecuadas para fomentar el pluralismo religioso, así como en una sociedad democrática, en la cual los individuos claramente participan en la adopción de las decisiones fundamentales.

Y no puede ser de otro modo, si se tiene en consideración la diversidad europea,

compuesta por múltiples culturas, lenguas y nacionalidades, con múltiples convicciones religiosas, al menos en los países que han aceptado la Jurisdicción del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Un ejemplo de lo anterior sin duda es el caso del Islam, el cual ha dejado de ser una religión profesada por personas del tercer mundo a las que había que convertir al cristianismo, sino una creencia religiosa que reclama una presencia en el escenario europeo⁴⁴, y quienes la profesan exigen no sólo la tutela de su libertad religiosa en la Constitución Española de 1978 (como es el caso que ahora nos ocupa), sino también en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950, así como en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2007/C 303/01).

En tales casos, el principio de laicidad estatal constituye el presupuesto necesario para garantizar a todos estos individuos, o grupos religiosos, el pleno goce de su libertad de religión, sin la posibilidad de sufrir por estas circunstancias algún tratamiento discriminatorio o indebido, contrario a la dignidad de esas personas. Lo anterior se pone especialmente de relieve en el caso de los grupos minoritarios cuyas convicciones religiosas no tienen por qué sufrir menoscabo alguno, por quienes comparten la confesión mayoritaria, como lo había señalado recientemente el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la decisión adoptada contra Italia, en el sentido de declarar la violación del Convenio para la Protección de Derechos Humanos y

44 Gómez Martínez, C., Aconfesionalidad y Laicidad; dos nociones ¿Coincidentes, sucesivas o contrapuestas? en Estado aconfesional y Laicidad, op. cit., pág. 31.

de las Libertades Fundamentales, de Roma de 4 de noviembre de 1950, por la colocación del crucifijo en las aulas de las escuelas públicas, al considerarse que vulneraba la libertad de religión y el derecho de los progenitores de transmitir sus convicciones religiosas a sus hijos.

Un ejemplo de intolerancia pura y dura hacia determinadas convicciones religiosas ha sido constitucionalmente proclamada en Suiza, ante la aprobación por la vía del referéndum de la prohibición de edificar minaretes en ese territorio. Se trata de una decisión sin duda sorprendente que cuestiona, a estas alturas, la pretensión de dotar de alcance universal a los derechos humanos, respecto de todos los individuos sin distinción de raza, credo o convicciones religiosas. En el fondo, esta decisión evidencia la necesidad de proclamar el principio de laicidad estatal como presupuesto de las distintas vertientes de la libertad de religión.

En Francia, por su lado, pese a que tiene una gran tradición de laicidad fuertemente influenciada por concepciones combativas u hostiles de ese término, llama la atención la manera en que, precisamente en aplicación del principio aludido, se ha prohibido a las estudiantes musulmanas asistir a lecciones con el velo islámico (como también en Turquía, como lo vimos en la decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el asunto *“Leyla Şahin contra Turquía”*), pese a que el principio de laicidad estatal se traduce en obligaciones hacia las instituciones públicas (quienes prestan servicios públicos) o servidores de la misma índole, no así para

los particulares, quienes pueden disfrutar en forma plena de la vertiente externa de la libertad de religión, con las restricciones razonables que provienen del orden público.

Pero también hemos visto la manera en que las diversas expresiones de laicidad positiva (en los ejemplos de Italia, Alemania, y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español) en el fondo desconocen las distintas implicaciones del Estado laico. De ello es particularmente relevante el caso español, donde se ha sobredimensionado el deber de cooperación que de acuerdo con el párrafo 3º del artículo 16 de la Constitución Española de 1978 debe tener el Estado hacia las convicciones religiosas, más allá de las fronteras de la configuración constitucional del Estado laico, por la que se ha optado en la primera parte de esta disposición.

Al respecto, Alfonso RUÍZ MIGUEL llama la atención sobre el modo en que el Tribunal Constitucional Español se ha negado a compatibilizar la regulación preconstitucional sobre las relaciones entre el Estado y las religiones con la Norma Fundamental vigente, así como la pretensión de elevar a rango constitucional (como se deduce de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional) las normas legales que rigen esas relaciones, pese a que son claramente incompatibles con el diseño constitucional del principio de laicidad. En palabras del autor: *“en efecto, la anterior actitud de la jurisprudencia constitucional puede tender a reforzar lo que yo denominaría una “sobreconstitucionalización” de criterios meramente infraconstitucionales en materia religiosa”*⁴⁵.

45 Véase Ruiz Miguel, A., Para una interpretación laica de la Constitución, en *Laicismo y Constitución*, op. cit., pág. 51.

Todo lo anterior se traduce, de acuerdo con el mismo autor, en la indebida incorporación a la interpretación constitucional de criterios que provienen de los acuerdos internacionales firmados con la Santa Sede o del mero desarrollo normativo de rango legal e incluso inferior, entre ellos los acuerdos del Gobierno con determinadas entidades representativas de algunas confesiones religiosas, como se expuso con anterioridad⁴⁶. Sobre el particular, Abraham BARRERO ORTEGA nos recuerda la manera en que han sido suscritos dichos acuerdos de cooperación con las principales confesiones, y como se ha justificado un tratamiento diverso con respecto a determinados grupos religiosos minoritarios del siguiente modo: *“En 1992, y tras haber el obtenido el reconocimiento del notorio arraigo exigido por la Ley de 1980, las tres grandes confesiones que, en principio, vinieron a desarrollar o, más exactamente a concretar las previsiones generales de la Ley en atención a las peculiaridades de cada uno de estos grupos confesionales. No se olvide que, desde 1979, la Iglesia católica ya tenía suscritos diversos acuerdos con el Estado español, de modo que la lógica del sistema constitucional y, en concreto, la del principio de igualdad obligó a dispensar también en un tratamiento jurídico singular a las denominadas confesiones minoritarias, aún de notorio arraigo”*⁴⁷.

Al respecto, únicamente se puede comentar que dichos acuerdos de cooperación, así como la justificación de un tratamiento distinto entre las distintas confesiones según el número de sus integrantes, claramente contradice el marco inicial de laicidad que en el artículo 16 párrafo 3 de la Constitución Española de 1978 ha sido contemplado y, que se caracteriza (no puede ser de otro modo), por una separación absoluta y por la indiferencia en las relaciones entre la Iglesia y los Estados.

Se trata entonces de una mutación constitucional (es decir, de una reforma material del precepto constitucional auspiciada por la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español sobre la concepción de laicidad positiva), que sin duda desborda los límites fijados por el texto del párrafo 3 del artículo 16 de la Constitución Española de 1978 y, en ese sentido, siguiendo el razonamiento del reconocido autor alemán Konrad HESSE, *“todo lo que se sitúe más allá de estas posibilidades no será ya mutación constitucional sino quiebra constitucional o anulación de la Constitución”*⁴⁸, en la medida en que desborda los límites del diseño del Estado laico español.

Un ejemplo de lo anterior sin duda ha sido el criterio sostenido por el Tribunal Constitucional Español en la sentencia No. 38/2007 de

46 Ver Ruiz Miguel, A., Para una interpretación laica de la Constitución, en *Laicismo y Constitución*, op. cit., pág. 52. En este sentido, los acuerdos entre El Estado Español y la Santa Sede sobre asuntos jurídicos, económicos, enseñanza y asuntos culturales y asistencia religiosa de las Fuerzas Armadas y el servicio militar de clérigos y religiosos, fueron firmados el 3 de enero de 1979 y aprobados el 4 de diciembre de 1979.

47 Véase Barrero Ortega A., Libertad religiosa y deber de garantizar la vida del hijo. A propósito de la STC 154/2002 de 18 de julio, op. cit., pág. 326. Cabe mencionar, sin embargo, que el autor se inclina por considerar que dichos acuerdos de cooperación se adecuan al Derecho de la Constitución, dentro de la construcción realizada por el Tribunal Constitucional sobre el principio de laicidad positiva.

48 Véase Hesse, K., *Escritos de Derecho Constitucional*, Centro de Estudios Constitucionales, Segunda Edición, Madrid, 1992, págs. 99-103.

15 de febrero, en que resolvió la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4831-2002, promovida por la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, en relación con la disposición adicional segunda de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo (en cuanto al párrafo añadido por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social), y de los artículos III, VI y VII del Acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales, suscrito el 3 de enero de 1979 entre el Estado español y la Santa Sede, ratificado por el Instrumento de 4 de diciembre de 1979⁴⁹.

Así, en esta decisión el Tribunal se sirvió de la noción de laicidad positiva y del mencionado deber de cooperación de los poderes públicos hacia los credos religiosos, para defender con un criterio unánime la legitimidad constitucional de la enseñanza religiosa en la escuela pública, así como el hecho que sea impartida por personas

designadas por una determinada religión, y que el comportamiento de esas personas efectivamente reflejen dichas creencias, más allá del ámbito estrictamente laboral⁵⁰.

Es claro que en esa decisión el Tribunal Constitucional Español ha desconocido el marco inicial de laicidad que en el artículo 16 párrafo 3 de la Constitución Española se establece al proclamar que ninguna confesión tendrá carácter oficial, con lo que la enseñanza igualmente debería ser laica, garantizándose asimismo (y desde luego) el derecho que le asiste a los padres para que los hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones, de acuerdo con el artículo 27 párrafo 3 de la Constitución Española de 1978.

Una opinión distinta a la anterior, sin embargo, ha sido desarrollada por Manuel MARTÍNEZ SOSPEDRA, quien defiende la construcción de laicidad positiva utilizada por el Tribunal Constitucional Español en esta sentencia y

49 Un comentario relevante al contenido de esta sentencia puede ser hallado en Llamazares Fernández, D., Contratación laboral de los profesores de religión católica por la administración pública, Comentario a la STC 38/2007 de 15 de febrero, Revista Española de Derecho Constitucional, núm. 80, mayo-agosto, 2007, págs. 267-307.

50 En efecto, en esa sentencia el Tribunal Constitucional Español consideró: "La cuestión no es, por tanto, si resulta o no constitucionalmente aceptable la enseñanza de la religión católica en los centros escolares. Tampoco si la competencia para la definición del credo religioso objeto de enseñanza ha de corresponder a las Iglesias y confesiones o a la autoridad educativa estatal, pues es evidente que el principio de neutralidad del art. 16.3 CE, como se declaró en las SSTC 24/1982, de 13 de mayo, y 340/1993, de 16 de noviembre, «veda cualquier tipo de confusión entre funciones religiosas y estatales» en el desarrollo de las relaciones de cooperación del Estado con la Iglesia católica y las demás confesiones, antes bien sirve, precisamente, a la garantía de su separación, «introduciendo de este modo una idea de aconfesionalidad o laicidad positiva» (STC 46/2001, de 15 de febrero, FJ 4). El credo religioso objeto de enseñanza ha de ser, por tanto, el definido por cada Iglesia, comunidad o confesión, no cumpliéndole al Estado otro cometido que el que se corresponda con las obligaciones asumidas en el marco de las relaciones de cooperación a las que se refiere el art. 16.3 CE. Se sigue de lo anterior que también ha de corresponder a las confesiones la competencia para el juicio sobre la idoneidad de las personas que hayan de impartir la enseñanza de su respectivo credo. Un juicio que la Constitución permite que no se limite a la estricta consideración de los conocimientos dogmáticos o de las aptitudes pedagógicas del personal docente, siendo también posible que se extienda a los extremos de la propia conducta en la medida en que el testimonio personal constituya para la comunidad religiosa un componente definitorio de su credo, hasta el punto de ser determinante de la aptitud o cualificación para la docencia, entendida en último término, sobre todo, como vía e instrumento para la transmisión de determinados valores. Una transmisión que encuentra en el ejemplo y el testimonio personales un instrumento que las Iglesias pueden legítimamente estimar irrenunciable".

en otras⁵¹, con la siguiente argumentación: *“me parece que no hace falta mucho deliberar para concluir en la incompatibilidad entre ese discurso y la interpretación del art. 16 CE que viene haciendo el Constitucional, en especial si el citado precepto constitucional se interpreta en los términos que imponen los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que somos parte, como impone por otra parte el art. 10.2 CE. En pocas palabras: es lógico que quienes defienden una escuela pública laica, un poco al modo francés, manifiesten disconformidad con el pronunciamiento del TC que comentamos, pero deben ser conscientes que ello se debe a que la “laicidad positiva” de que habla el Tribunal está bastante lejos de su versión de la laicidad, nada próxima al art. 16 CE, por cierto⁵²”*. Esta línea de pensamiento parte sin duda de una interpretación que desconoce el sentido literal del artículo 16 párrafo 3 de la Constitución Española, en cuya virtud las mencionadas relaciones de cooperación deben ser interpretadas bajo el marco o la declaración inicial de laicidad que se establece en esa norma, que justamente exige por parte del Estado un comportamiento neutro o de indiferencia hacia el fenómeno religioso. De lo que se trata entonces es de asegurar a cada individuo el disfrute pleno de su libertad de religión en el escenario de un pluralismo religioso, lo cual sólo es posible respetando los alcances del principio de laicidad en todos sus extremos, como garantía institucional o contrapartida orgánica de la libertad de religión.

En una línea similar y, con respecto a la misma sentencia, Dionisio LLAMAZARES FERNÁNDEZ considera incompatible frente al principio de laicidad estatal el hecho que las decisiones eclesíásticas tengan repercusiones desde el punto de vista jurídico-civiles, como es el caso en el cual las personas designadas para impartir la enseñanza religiosa sean escogidas por la confesión. En palabras del autor: *“no me alcanza que se pueda afirmar que una selección hecha por la Iglesia, que la Administración hace suya, con criterios tales como tener o no tener fe, o tener o no tener un comportamiento acorde con la moral católica, pueda decirse que no implica discriminación alguna y que no rechina con la lógica constitucional de la igualdad del art. 14 en relación con el 9.2, al atribuirsele efectos civiles. La “plena autonomía” se convertiría así en una especie de patente de corso para la violación impune de derechos fundamentales y constitucionales⁵³”*. Es claro que en el supuesto de la sentencia supra mencionada, el Tribunal Constitucional Español ha avalado una situación en la cual claramente ha desconocido los alcances del principio de laicidad estatal, bajo la construcción del principio de laicidad positiva, en los términos en que ha sido proclamado en el artículo 16 párrafo 3 constitucional, para defender la legitimidad de una normativa que francamente es incompatible frente al Texto Fundamental y avalar que la enseñanza religiosa sea impartida por profesores

51 Véase sobre el particular las siguientes decisiones del Tribunal Constitucional Español: 177/96, 46/01 o 154/02.

52 Véase Martínez Sospedra, M., Escuela Pública, Laicidad del Estado y Enseñanza de la Religión. Comentario a la STC 38/2007 de 15 de febrero. La contrarrevolución preventiva, Revista Europea de Derechos Fundamentales, núm 9/1, semestre 2007, pág. 175.

53 Véase Llamazares Fernández, D., Contratación laboral de los profesores de religión católica por la administración pública, Comentario a la STC 38/2007 de 15 de febrero, Revista Española de Derecho Constitucional, núm. 80, mayo-agosto, 2007, págs. 299.

previamente escogidos por una confesión religiosa.

A mayor abundamiento, en el dictamen emitido por el Consell Consultiu de la Generalitat de Catalunya (No. 269 de 1 de septiembre de 2009, solicitado por el Parlamento de Cataluña, en relación con el Dictamen de la Comisión de Organización y Administración de la Generalidad y Gobierno Local, sobre la propuesta de Proposición de Ley orgánica por la que se establece el Estatuto de autonomía de Cataluña y se deroga la Ley orgánica 4/1979, del 18 de diciembre, del Estatuto de autonomía de Cataluña) se consideró: *“el laicismo (más bien laicidad) es aquella característica del pensamiento político y social que defiende la independencia del Estado de toda influencia religiosa. El concepto de laico se atribuye a aquella situación que prescinde de la formación religiosa y, de forma más específica, comporta la exclusión de la instrucción religiosa de las escuelas. En el contexto propio de la organización político-institucional de los Estados, la condición de laico es una cualidad recogida expresamente por algunas constituciones para definir los principios en los que se inspira la forma de gobierno que han decidido adoptar. Probablemente, el ejemplo más paradigmático en ese sentido, por su carácter explícito, es el que, sin duda ofrece el constitucionalismo francés y más concretamente el artículo 1 de la vigente*

Constitución de 1958”. Lo anterior, teniendo en cuenta la mencionada tensión entre las concepciones liberales y combativas de laicidad (esta última mejor conocida como laicismo) en la tradición francesa, de ahí que en esta investigación consideramos que la mejor manera de asegurar el pluralismo religioso es la primera concepción, en cuanto permite fomentar los niveles de tolerancia adecuados para que las minorías religiosas puedan disfrutar, plenamente, de las libertades aludidas⁵⁴.

De lo expuesto se infiere, con toda claridad, que el principio de laicidad estatal, como presupuesto o contrapartida orgánica de la libertad de religión (aunque también podría ser denominada garantía institucional) no sólo es la única manera de asegurar el pluralismo religioso, sino también la posibilidad de los individuos y de los grupos (con independencia de si son mayoritarios o no en un determinado territorio) de gozar de las distintas vertientes de las libertades aludidas.

Es claro que la idea de laicidad que se propone en esta investigación (desde una perspectiva liberal, que se caracteriza como se ha insistido en la separación y en la indiferencia absoluta entre las Iglesias y los Estados), nos remite a una noción democrática de la sociedad (una sociedad política óptima para las minorías religiosas), es decir: una sociedad abierta, plural, sustentada en la tolerancia y en el

54 En esta línea, el prof. Marc CARRILLO ha considerado: "Todas éstas y otras manifestaciones constitucionales del laicismo se fundamentan en un principio básico: la separación entre el Estado y la religión, que comporta el impedimento a que en la escuela pública se imparta la formación religiosa, con una finalidad especial que pretende evitar que bajo el manto de la libertad de creencias la formación intelectual de la persona se vea impregnada de toda carga de elementos no racionales que conlleva la fe religiosa, hasta el punto de adulterar el pensamiento científico en todos los ámbitos del conocimiento y desnaturalizar la razón, como seña de identidad tangible del ser humano". Véase Carrillo López, M., La declaración de derechos en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña: expresión de autogobierno y límite a los poderes públicos, en Ferreres Comella, V., Biglino Campos P., y Carrillo López, M., Derechos, Deberes y Principios en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2006, pág. 77.

reconocimiento de la diversidad y la identidad como valores que contribuyen a redescubrir la idea de bien común⁵⁵.

De ahí que constituye sin duda una obligación de los sistemas democráticos, y en particular del Estado, una vez que en la respectiva Constitución se han configurado las relaciones entre las Iglesias y los Estados bajo el marco de laicidad, de fomentar los niveles de tolerancia adecuados entre los individuos para facilitar la armonía y el pluralismo religioso. En este orden de ideas, el deber de cooperación también es proclamado en el artículo 16 párrafo 3 constitucional del Estado hacia las confesiones religiosas únicamente se refiere al deber estatal de auspiciar la participación y la posibilidad de todos los individuos y las agrupaciones minoritarias de hacer ejercicio de su libertad de religión, sin más limitaciones que las provenientes de los derechos de terceros. Este deber de colaboración existe para el Estado aunque no se encuentre expresamente previsto en la Constitución, en la medida en que está vinculado con el pleno disfrute de la libertad de religión y sus distintas vertientes.

Una de las maneras en que el Estado puede satisfacer dichas exigencias de colaboración consiste sin duda alguna en la implementación de programas y planes educativos donde predominen determinados valores como la igualdad, la inclusión, la integración, la tolerancia y el respeto de la dignidad de cada ser humano viviente, en el marco de una enseñanza laica. De

esta manera y, en palabras de ROJAS BUENDÍA, *“el papel de una educación laica consiste, precisamente, en incorporar un nuevo concepto de ciudadanía, emancipada e incluida, en la propia sociedad plural o sociedad abierta, en la cual, sencillamente, es donde la ciudadanía y la convivencia se convierten en fundamentos de una educación que está al servicio de la autonomía y de la libertad de todos sus ciudadanos. Desde este punto de vista se entiende que la educación pueda interpretarse no sólo desde una perspectiva académica sino también formativa en unos valores éticos que contribuyen a la formación integral de cada individuo. Ya que la educación y la integración son valores directamente relacionados con los principios de laicidad y de igualdad. Por ello, la educación para la ciudadanía es un proyecto inmediato, en cuanto consecuencia de la integración del principio de laicidad-derechos humanos”*⁵⁶.

Desde esta perspectiva, a todas luces es evidente que la asunción de los valores que supone la proclamación constitucional del principio de laicidad no puede ser efectiva, si no es implementada en la sociedad mediante políticas que tiendan a fomentar la tolerancia de los individuos y el respeto del pluralismo religioso, lo cual asimismo es indispensable para asegurarle a toda persona el pleno goce de la libertad religiosa.

Lo anterior, admitiéndose desde luego el alcance universal de los derechos fundamentales, así como su condición de

55 Véase sobre el particular Rojas Buendía, M., La laicidad como principio fundamental de participación de las minorías religiosas en la sociedad intercultural, Universitas, Revista de Filosofía, Derecho y Política, nº 6, julio, 2007, pág. 81.

56 Véase Rojas Buendía, M., La laicidad como principio fundamental de participación de las minorías religiosas en la sociedad intercultural, op. cit., págs. 85-86.

inherentes a todo ser humano viviente, a partir de la adscripción de la dignidad humana. En este sentido, si bien en defensa del principio de laicidad estatal se ha llegado a la emisión de normativa distinta con respecto al uso del velo islámico y de simbología religiosa en Francia y en Turquía, por mencionar algunos ejemplos⁵⁷, de ningún modo es posible soslayar que las vertientes de la libertad de religión tienen un contenido unívoco (el mismo), aunque sean desarrolladas por el Legislador de manera distinta en su caso, o bien los Tribunales Constitucionales, al efectuar el juicio de ponderación como herramienta de aplicación de este derecho frente a otras libertades y principios fundamentales (como lo es el de laicidad) arribe a conclusiones distintas.

En este sentido, si negamos el carácter universal de los derechos, como ciertamente lo ha realizado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al utilizar el criterio del margen de apreciación para relativizar el alcance de estas libertades, en el fondo admitimos que la persona afectada sea despojada de su dignidad personal (al quedar impune la vulneración de sus derechos fundamentales), y que sean utilizadas como *meros instrumentos* para la consecución de determinados fines, como lo hemos adelantado al inicio de esta investigación.

De ahí justamente que la protección de la libertad religiosa continúe siendo la herida abierta en la tutela de los derechos fundamentales en el escenario europeo, lo cual no parece tener remedio todavía (al menos en el corto plazo) sobre todo si se examina con detenimiento los conflictos que se han producido recientemente en Francia, con motivo de la utilización de simbología religiosa próxima al Islam, como es el caso de la *burka* o *burqa* (del árabe, عرقاب), o del velo, sobre lo cual ya nos hemos referido.

Cabe preguntarse sobre el particular si el uso por parte de una mujer de esta vestimenta alusiva al Islam significa conferirle con respecto al varón un trato discriminatorio contrario a su dignidad personal, o si se debería permitir que, en el goce y disfrute de su vertiente externa de la libertad religiosa, pueda utilizar dicha prenda. En todo caso, lo que nos parece universalmente malo, o equivocado, es que dicha prenda sea impuesta en contra de la voluntad de la mujer para evidenciar, desde esa perspectiva, un carácter de inferioridad con respecto al hombre. Son distintos, desde todo punto de vista, los casos en los cuales la mujer de manera conciente y voluntaria decida, en el marco de su libertad de culto, vestir dicha prenda. En este escenario, y en el seno de una sociedad que se ha proclamado laica,

57 Sobre el particular, Carlos GÓMEZ MARTÍNEZ nos ha explicado que: "resulta significativo el caso del uso del pañuelo islámico (hijab), que ha dado lugar a sendas leyes en sentidos contrapuestos en estados laicos, como son Francia y Turquía. En efecto, la Ley n 2004-228 de 15 de marzo de 2004 estableció en Francia la prohibición de llevar símbolos religiosos en las escuelas públicas francesas. En la norma se reconocen las conclusiones de la Comisión Stasi que habían suscitado las críticas tanto de la Iglesia Católica, contraria a una ley que regulase la materia, como de los musulmanes que se sentían estigmatizados. El 9 de febrero de 2008, el Parlamento Turco votó la reforma constitucional que supondrá añadir a los arts. 10 y 42 de la Carta Magna dos incisos del siguiente tenor: "El Estado actuará de acuerdo con el principio de igualdad en el ofrecimiento de servicios públicos", y "Nadie puede ser privado del derecho a la educación bajo ninguna razón (). En cualquier caso, lo que aquí interesa destacar es cómo, a partir de un régimen de laicidad, se pueden llegar a soluciones opuestas" Véase Gómez Martínez, C., Aconfesionalidad y Laicidad; dos nociones ¿Coincidentes, sucesivas o contrapuestas? en Estado aconfesional y Laicidad, op. cit., pág. 20.

nos parece indispensable una educación que asuma o parta de ese carácter (de laicidad) para que las mujeres puedan decidir, en cualquier parte del mundo o de manera universal, si utilizar o no dicha prenda alusiva al Islam.

Es claro que únicamente en este escenario no sólo se ha respetado la dignidad de la persona humana viviente (que, como hemos expuesto, ha servido de base al goce de la libertad religiosa), sino también se ha propiciado o facilitado los niveles de tolerancia necesarios para asegurarle a cada persona o agrupación el pleno goce de sus

libertades, en el diseño de una sociedad de pluralismo religioso.

En este sentido se debería entonces interpretar lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 16 de la Constitución Española de 1978, es decir, en uno absolutamente restringido, a partir de la proclamación inicial de laicidad que se ha hecho en esa norma. Más allá de este marco, es preciso insistir, en el fondo lo que se hace es desconocer el sentido literal de esta disposición, como ciertamente lo ha hecho ya el Tribunal Constitucional Español con el artificio de la laicidad positiva.