

Tomás Vives es catedrático de Derecho Penal de la Universitat de València y vicepresidente emérito del Tribunal Constitucional.

Constitución, libertad religiosa y Estado laico

Tomás Vives

Hay una suerte de permanente debate político sobre el tema propuesto. Partidos políticos, confesiones religiosas, juristas, filósofos y otros intelectuales discuten constantemente, bien sea en términos generales, sobre cuál ha de ser la configuración correcta de las relaciones entre el Estado y las confesiones religiosas (entre el Estado y las Iglesias o, en España, entre el Estado y *la Iglesia*). No quisiera que estas páginas entrasen en ese debate del que, por ahora, prefiero no ser actor pues me importa, más que apuntalar una u otra posición, invitar a una reflexión desapasionada sobre el tema. Pero no me siento capaz de elaborar sobre él un puro discurso de segundo grado, esto es, un metadiscurso enteramente neutral con las opiniones de primer grado de quienes intervienen en el mismo. Hoy por hoy, creo que ni siquiera en la forma menos comprometida, la de la simple descripción de las diversas opiniones de los contendientes, sería capaz de elaborar un discurso que se mantuviese dentro de los límites de la neutralidad. No estoy seguro de que sea esa una incapacidad meramente subjetiva u ocasional. El tema afecta a las libertades de conciencia y opinión, esto es, a lo que Jellinek llamara «el corazón de los derechos fundamentales». En él se trata de algo que se halla inevitablemente adherido a cada uno de los cabos que forman la urdimbre y la trama del tejido político de nuestro mundo occidental, se ventila cuán radical es nuestra afirmación de los derechos y libertades democráticos, cuán abiertas o cerradas son nuestras sociedades. De modo que quizá sea imposible un discurso no comprometido.

Todo lo que puede hacerse es intentar elaborar uno, si no neutral, al menos distanciado; y una manera de hacerlo así me parece que podría ser empezar despejando aquellas cuestiones que, aunque puedan hallarse ligadas a las Iglesias e involucran aspectos de la libertad religiosa, implican otros problemas: tal pueden ser la educación o la asistencia social. Me ocuparé, por tanto, del problema de las relaciones de la religión como tal, sin ninguna clase de adherencias, con el Estado moderno o, dicho de otro modo, con las democracias occidentales.

A esta primera cautela añadiré otra: voy a tomar como punto de partida de la exposición *algunos rasgos* del modelo norteamericano. Me refiero, singularmente, a los principios que se afirman como rectores de esa configuración y a los problemas conceptuales que allí se plantean. La utilidad que esas reflexiones puedan tener para la sociedad española depende de un elemento, en principio, fácilmente analizable –la similitud o disimilitud de nuestras constituciones políticas– y de otro mucho más arduo –la semejanza o desemejanza de nuestras respectivas sociedades–. Por ello, en razón de su respectiva dificultad, haré algunas observaciones sobre el primero y omitiré cualquier comentario acerca del segundo, dado que, sin el fundamento de un extenso análisis, carecería de todo rigor.

La libertad religiosa y su fundamento

Una primera diferencia entre la Constitución norteamericana y la española radica en que ésta garantiza «la libertad *ideológica*, religiosa y de culto» de los individuos y las comunidades (art. 61), afirmando, a renglón seguido, que ninguna confesión tendrá carácter estatal, mientras que aquélla se limita a vedar cualquier legislación relativa al establecimiento de una religión o a la prohibición de su libre ejercicio.

Tras esta forma de reconocimiento específico de la libertad religiosa sin uno genérico de la libertad ideológica, parecen escucharse las palabras escritas por los padres fundadores en la Declaración de Independencia: «Tenemos como evidentes por sí mismas las siguientes verdades: todos los hombres son creados iguales y todos son dotados por el Creador de ciertos derechos inalienables entre los que se encuentran la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad». ¿Cómo iban unos derechos otorgados por Dios a fundarse sobre una primera piedra que no fuese, precisamente, la libertad religiosa?

Así, podría extraerse a primera vista la conclusión de que la Constitución de los EEUU es la de un Estado confesional en la que los derechos dimanar directamente de un Dios creador, mientras que la de España es la de uno aconfesional, en la que derivan del mutuo reconocimiento de los ciudadanos como iguales, si no fuese porque el desarrollo ulterior de una y otra no afianza esa conclusión, como veremos ulteriormente.

Religión e ideología en la Constitución de los Estados Unidos

¿Religión sin Dios?

Para describir brevemente qué se entiende por «religión» en la Constitución norteamericana basta con referirse a dos decisiones del Tribunal Supremo Federal: *US v. Seegers* (1965) y *Welsh v. US* (1970). En la primera, se trataba de la aplicación de un precepto de la Ley de Instrucción y Servicio Militar que eximía de entrar en combate a cualquier persona que «en razón de su educación y creencias religiosas se oponga en conciencia a participar de cualquier modo en la guerra. En este contexto, educación y creencias religiosas significa una creencia individual en una relación con un Ser Supremo, que comporta deberes superiores a los que a los que manan de las relaciones humanas».

Los demandantes afirmaron creer en un Código moral cuyas determinaciones juzgaban superiores a sus obligaciones con el Estado, sin necesidad de recurrir explícitamente a la idea de un Ser Supremo.

El Tribunal concluyó que el Congreso, al usar la expresión Ser Supremo lo hizo para clarificar el sentido de la creencia religiosa, incluyendo en él todas las religiones y excluyendo las ideologías esencialmente políticas, sociológicas o filosóficas.

El test de la creencia en una relación con el Ser Supremo consiste en determinar si una creencia dada es sincera y significativa en la vida del que la profesa y juega en ella un papel semejante al de la creencia en Dios de las religiones tradicionales.

Más adelante, en *Welsh v. US*, el demandante rechazó en principio la calificación de religiosas para sus creencias, aunque posteriormente admitió que lo eran «en el sentido ético del término». La exclusión efectuada en *Seeger*, de las personas que sustentan convicciones políticas, sociológicas o filosóficas o un código moral puramente personal —precisa ahora la Corte— no puede aplicarse a aquellos que profesan creencias fuertes acerca de la política interior o exterior, aunque su objeción a la guerra se funde en razones puramente políticas.

Para cerrar este epígrafe, basta destacar la afirmación del Tribunal Supremo Federal en *Torcise v. Watkins* (1961): «Entre las religiones que no enseñan lo que generalmente puede considerarse una creencia en la existencia de Dios están el budismo, el taoísmo, la cultura ética, el humanismo secular y otras».

La religión como ideología Mal podría negarse que las afirmaciones del Tribunal Supremo Federal desdibujan las diferencias entre religión e ideología y, con independencia de la creencia o no en un Dios personal, consideran religiosas creencias que, en el uso común del término, no lo son.

Esas declaraciones pueden completarse, a su vez, con otras que corren, justamente, en sentido inverso, esto es, que protegen creencias genuinamente religiosas, no como tales, sino como manifestación de una básica libertad ideológica implícita.

Así, en *West Virginia State Bd. of Educ. v. Barnette* (1943), el Tribunal Supremo Federal denegó al Departamento de Educación de West Virginia el derecho a condicionar la educación pública a una plegaria y a un saludo a la bandera.

Los demandantes, testigos de Jehová, fundaron su pretensión en el derecho al libre ejercicio de su religión; pero, el Tribunal ignoró ese planteamiento, fundamentando su decisión en un entendimiento amplio de la libertad de expresión. El estado justificó su medida en la finalidad de fomentar el sentimiento patriótico; pero, el Tribunal rechazó lo que entendía como una coactiva y desastrosa unificación de la opinión pública.

«Si hay alguna estrella fija en nuestra constelación constitucional –dijo entonces– es el principio de que ninguna institución oficial, por importante que sea, puede ordenar que seamos ortodoxos en política, nacionalismo, religión o cualesquiera otras materias».

Se proclama, así, la libertad de pensamiento, como derecho más amplio, del que las libertades de expresión, religiosa, etcétera no son sino componentes.

Así se afirma explícitamente en *US v. Ballard* (1944): «La libertad de pensamiento, que incluye la libertad religiosa, es básica en cualquier sociedad de hombres libres».

De ese modo, la libertad religiosa resulta protegida como una parte de la libertad ideológica, esto es, de modo semejante al que se explicita en la Constitución española de 1978 y, consecuentemente, ha reconocido el Tribunal Constitucional español (*vid.* STC 141/2000, de 29 de mayo, F.j. 2: «de lo que no cabe duda es de que el recurrente considera que la sentencia dictada por la Audiencia ha vulnerado su libertad de creencias, sean éstas de índole religiosa o secular, *determinación que resulta irrelevante para la adecuada resolución del caso*»).

Parece, pues, evidente que en Estados Unidos y en España, la libertad religiosa resulta protegida como libertad ideológica; pero, también lo es que esa equiparación no está exenta de problemas ni en uno ni en otro país, como se verá a continuación.

Religión, verdad y orden público Como sucede con el resto de las opiniones, la legitimidad de una creencia religiosa no está limitada por su verdad; de modo que el poder público puede juzgar acerca de la sinceridad de esas creencias; pero le está vedado prohibirlas en razón de su falsedad. De modo que determinadas creencias pueden parecer absurdas o descabelladas a la mayoría del pueblo; pero no pueden ser tenidas por falsas y, declaradas, por tanto, ilegítimas, en un juicio (*US v. Ballard*). Ni el canon de legitimidad de la libertad de opinión, ni el de la libertad religiosa, incluyen

la verdad objetiva como criterio, aunque sí la sinceridad o veracidad, por más que pueda, en ocasiones, ser difícil establecer si se dan o no éstas sin indagar aquella.

Late aquí, pues, un posible conflicto entre la verdad religiosa y la verdad científica, que origina tensiones en ambos sentidos.

Así, la enseñanza pública de la ciencia puede verse, en algunos casos, como un menoscabo de verdades religiosas muy básicas y, consiguientemente, como una toma de partido del Estado contra la religión. Así debió considerarlo la ley de Arkansas que prohibía la enseñanza de la teoría de la evolución, al estimarla inconsistente con la libertad religiosa proclamada en la Primera enmienda. Sin embargo, el Tribunal Supremo Federal anuló dicha ley en *Epperson v. Arkansas* (1968), entendiendo que la educación pública no puede ser cortada a la medida de los principios de ninguna confesión religiosa. Ulteriormente (*Edwards v. Aguillard* –1987–) fue igualmente anulada la Louisiana's Creationism Act, que prohibía la enseñanza de la evolución en las escuelas públicas a menos que fuere acompañada de una instrucción acerca de la doctrina religiosa de la creación.

También, en sentido inverso, algunas ideas religiosas minoritarias han soportado el peso del choque de sus creencias con la imagen científica del mundo. Así ha sucedido, v.g., en el caso de los testigos de Jehová y su rechazo, fundado en ideas religiosas, de las transfusiones de sangre.

Ese rechazo, que parece irrazonable o supersticioso desde la perspectiva de la imagen científica del mundo, al menos tal y como esa imagen es sentida por una gran mayoría de la población, ha dado lugar a una variada problemática, entre la que merece una mención específica la condena por homicidio, en Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de junio de 1997, a los padres de un menor, básicamente por haberse negado a convencerle de que aceptase una transfusión de sangre y no haber otorgado su autorización para que se practicara dicha transfusión rechazada por el menor.

El Tribunal Constitucional español analiza en los siguientes términos la legitimidad constitucional de proyectar sobre los padres dichas exigencias:

En primer lugar, se les exigía una acción suasoria sobre el hijo a fin de que éste consintiera en la transfusión de sangre. Ello supone la exigencia de una concreta y específica actuación de los padres que es radicalmente contraria a sus convicciones religiosas. Más aún, de una actuación que es contradictoria, desde la perspectiva de su destinatario, con las enseñanzas que le fueron transmitidas a lo largo de sus trece años de vida. Y ello, además, sobre la base de una mera hipótesis acerca de la eficacia y posibilidades de éxito de tal intento de convencimiento contra la educación transmitida durante dichos años.

En segundo lugar, se les exigía la autorización de la transfusión, a la que se había opuesto el menor en su momento. Ello supone, al igual que en el caso anterior, la exigencia de una concreta y específica actuación radicalmente contraria a sus convicciones religiosas, además de ser también contraria a la voluntad –claramente manifestada– del menor. Supone, por otra parte, trasladar a los padres la adopción de una decisión desechada por los médicos e incluso por la autoridad judicial –una vez conocida la reacción del menor–, según los términos expuestos en el párrafo tercero del relato de hechos probados de la sentencia de instancia [antecedente 2 b) y fundamento jurídico tercero, apartado c), ambos de la presente Sentencia] (Fundamento jurídico 14).

En consecuencia, el TC anula la condena por homicidio, como contraria al derecho a la libertad religiosa. A lo que tal vez pudiera añadirse que para estimar producido un homicidio en virtud de una omisión no basta una *mera hipótesis* sobre la virtualidad salvífica de la conducta omitida; sino que es preciso que tal virtualidad quede acreditada.

No es, pues, descabellado pensar que fue la valoración como *superchería* de la creencia religiosa, más que el comportamiento objetivo de los recurrentes, lo que determinó su condena. El Tribunal Supremo realizó, si ello es así, una valoración de la verdad de las creencias, tan ilegítima como, en ocasiones, difícilmente evitable.

Como se recuerda al final de la citada Sentencia del TC, lo único que puede determinar la ilegitimidad constitucional del establecimiento de una religión o el ejercicio de determinadas creencias es que sean contrarias al *orden público* protegido por la ley en una sociedad democrática, no su falsedad, heterodoxia o improbabilidad. Cuestión ésta, la del orden público constitucional como límite de la libertad religiosa, en la que no cabe profundizar aquí. El Tribunal Constitucional ha requerido de las creencias religiosas, desde la perspectiva del orden público, «que las actividades o conductas que se desarrollan para su práctica no atenten al derecho de los demás al ejercicio de sus libertades y derechos fundamentales, ni sean contrarias a la salud, seguridad o moralidad públicas» (STC 46/2001, de 15 de febrero, F. j. n.º 8).

A partir de ese impreciso canon comienza un territorio problemático tan erizado de dificultades que es preciso detenerse antes de llegar a él, por más que una reflexión completa sobre la problemática de que aquí se trata exija atravesar la frontera.

De la libertad religiosa al Estado Laico

Una muralla inexpugnable

En *Everson v. Board of Ewing Township* (1947) se impugnaba una subvención, autorizada por una ley de New Jersey, que permitía a los departamentos de educación de los municipios reembolsar a los padres los gastos de transporte de sus hijos del domicilio a la escuela, aunque dicha escuela no fuese pública, sino, en el caso, una escuela parroquial católica. El Tribunal Supremo Federal norteamericano, al enjuiciar el caso, desde la perspectiva aducida de la libertad de establecimiento de una confesión religiosa, tras relatar los abusos cometidos contra la libertad religiosa en la era colonial, subsidiando las Iglesias favorecidas por el gobierno, afirma que la estructura del sistema diseñado por la Constitución norteamericana se sostiene sobre dos pilares: de una parte, resguarda a las instituciones civiles de la interferencia religiosa; de otra, garantiza la libertad religiosa frente a las invasiones de la autoridad civil.

«La cláusula de libertad de establecimiento de la religión de la Primera Enmienda» —dice la sentencia comentando especialmente las exigencias de ese segundo pilar— «significa al menos esto: ni un estado ni el gobierno federal pueden promocionar una iglesia. Ni pueden aprobar leyes que ayuden a una religión, que ayuden a todas las religiones o prefieran una religión sobre otra. Ni pueden forzar ni influenciar a una persona a ir o a permanecer alejado de la iglesia contra su voluntad, ni forzarle a profesar una creencia o incredulidad en cualquier religión. Nadie puede ser castigado por tener o profesar creencias religiosas o por no tenerlas o profesarlas. Ningún gravamen de ninguna cuantía, grande o pequeña, puede ser recaudado para sostener cualesquiera actividades o instituciones religiosas, comoquiera que se llamen o cualquiera que sea la forma que puedan adoptar para la enseñanza o práctica de la religión. Ni un estado ni el gobierno federal pueden, abierta ni secretamente, participar en los asuntos de cualesquiera organizaciones o grupos religiosos y viceversa».

«La Primera Enmienda ha levantado un muro entre la Iglesia y el Estado. Ese muro debe permanecer, alto e inexpugnable. No podemos tolerar en él la más mínima fisura».

El análisis de la Constitución norteamericana, en este punto, no puede ir más allá de esa declaración de principios, absolutamente incompatible con la más mínima confesionalidad del Estado o, dicho de otro modo, muy próxima a su completa laicidad: una laicidad que no hunde, por cierto, sus raíces en ninguna clase de ateísmo o agnosticismo; sino en las necesidades de tutela de la libertad religiosa.

*Norma y realidad:
el caso de la Iglesia católica* Cuando se debatía la Constitución española se planteó, desde la Iglesia católica, la cuestión de si ella, la Iglesia, dada su importancia en la historia y la vida de los españoles, no debía ser mencionada en la Constitución. Parecía a la jerarquía eclesiástica y a algunos o muchos de los fieles que la Constitución daría la espalda a la realidad si no contuviese una mención a un instituto de la importancia cívica de la Iglesia católica. Y así llegó a la Constitución. de 1978 la declaración, contenida en la frase del artículo 16.3:

«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».

Ciertamente, el texto es susceptible de muchas interpretaciones, algunas de las cuales podrían respetar escrupulosamente el muro infranqueable que ha separar las Iglesias del Estado en un sistema de libertad religiosa. Pero, no estoy nada seguro que, en la práctica, las aplicaciones del precepto lo hayan respetado.

Así, me parece, cuando menos, dudoso que el hecho de que el Estado preste a los individuos de las Fuerzas Armadas asistencia religiosa *católica* pueda justificarse en un sistema de libertad religiosa, como lo hace la STC 24/1982, en su F.j. 4, máxime después de haber afirmado en su F.j. 1 que «el principio de libertad religiosa reconoce el derecho de los ciudadanos a actuar con plena inmunidad de coacción del Estado y de cualesquiera grupos sociales de manera que el Estado se prohíbe a sí mismo cualquier concurrencia, junto a los ciudadanos, de actos o actitudes de signo religioso y el principio de igualdad, que es consecuencia del principio de libertad en esta materia, significa que las actitudes religiosas de los sujetos de derecho no pueden justificar diferencias de trato jurídico».

Por las mismas razones, creo difícil de armonizar con el muro de separación el hecho de que, en la carrera de Magisterio, se imponga, siquiera sea sólo como asignatura optativa, la asignatura de «Doctrina y Moral católicas y su pedagogía». Por más que la STC 187/1991 invoque las previsiones del último apartado del art. 16.3 CE para justificar esa disposición, o hay que admitir que un sistema de libertad religiosa es compatible con una cierta «permeabilidad» en las relaciones Iglesia-Estado, en el caso de religiones profesadas muy mayoritariamente, lo que parece, al menos, difícil de argumentar, o hay que acomodar la interpretación del último párrafo del art. 16 CE a las exigencias dimanantes de los derechos de libertad, cosa que resulta fácilmente defendible; pero me temo que difícilmente practicable.

Conclusiones No sé si de una exposición tan limitada y banal de algunos problemas relativos a la libertad religiosa se pueden extraer conclusiones.

No obstante, parece posible afirmar, con sólo lo dicho, que hay una tensión entre las Iglesias que poseen o creen poseer la única verdad y tratan de hacerla prevalecer, no ya argumentalmente, sino *de facto* y los derechos y libertades que un sistema democrático ha de garantizar. El caso de la Iglesia católica no es, ni con mucho, el más ilustrativo al respecto, aunque lo es, desde luego, y el más próximo.

Ignoro si esa tensión puede atenuarse, y más todavía si puede hacerlo hasta el punto de llegar a desaparecer.

Eso dependerá de que quienes profesan creencias demasiado fuertes aprendan a vivir en una sociedad *inevitablemente* plural y ¿por qué no decirlo (aunque se trate de una afirmación hecha en un discurso de primer grado, y, por lo tanto, indigna de confianza)? *afortunadamente plural*.



