



**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA
DE QUERÉTARO**

FACULTAD DE DERECHO



**LA EDUCACIÓN SERÁ LAICA: LOS ESCABROSOS
CAMINOS DE LA LAICIDAD, EL LAICISMO, Y LA
LIBERTAD RELIGIOSA EN MÉXICO**

TESIS

**QUE COMO PARTE DE LOS REQUISITOS PARA OBTENER EL
TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA

MANUEL ANTONIO MUREDDU GONZÁLEZ

EXP. 214496

**DIRECTOR:
DR. BERNARDO GARCÍA CAMINO**

SANTIAGO DE QUERÉTARO, QRO., 2015

Para mis abuelos, mis padres y mis hermanas.

Con especial agradecimiento a Bernardo García Camino, maestro y amigo.

Por la persona y por la libertad.

Con todo mi cariño para Ana Paula.

D.O.G.

*Ciña ¡oh, Patria! tus sienes de oliva
De la paz el arcángel divino,
Que en el cielo tu eterno destino
Por el dedo de Dios escribió...*

Himno Nacional Mexicano
Estrofa I

Índice

1. Introducción.....	7
2. Laicidad y laicismo: la conceptualización política y normativa de lo religioso.....	11
2.1. El Estado laico, garantía de la libertad religiosa.....	17
2.2. Un Estado neutro o neutral: el poder público frente al hecho religioso	21
2.2.1. Neutralidad de propósitos.....	29
2.2.2. La neutralidad de efectos o influencias	30
2.2.3. ¿Por qué en el Estado laico no ha lugar la neutralidad de efectos?	30
2.3. El Estado laico ¿plural o pluralista?.....	32
2.4. Laicidad positiva	34
2.5. ¿Y cómo concluye esta historia?	39
3. La libertad religiosa dentro de una teoría de derechos fundamentales.....	41
3.1. Entendiendo la abstracción de la libertad jurídica.....	44
3.1.1. La libertad incontrolable.....	45
3.1.2. Las libertades protegidas y no protegidas	47
3.1.2.1. Las libertades no protegidas	47
3.1.2.2. Las libertades protegidas.....	50
3.2. De la abstracción de la libertad jurídica al derecho a algo.....	52
3.2.1. Los derechos de defensa	52
3.2.2. Los derechos de acción positiva	54

3.2.3. Los derechos de protección.....	57
3.3 Recapitulando, un derecho como un todo.....	58
4. La libertad religiosa como un derecho fundamental	61
4.1. Libertad religiosa y otras libertades	62
4.1.1. La libertad de conciencia	65
4.1.2. La libertad ideológica o de pensamiento.....	72
4.2. ¿Qué es la libertad religiosa?.....	81
4.2.1. La libertad de creencias: elemento interno de la libertad religiosa	85
4.2.2. La libertad de culto y demás derechos derivados: dimensión externa de la libertad religiosa.....	90
5. La libertad religiosa positivamente regulada	96
5.1. La libertad religiosa en tres ordenamientos internacionales.....	97
5.1.1. La Declaración Universal de Derechos Humanos.....	97
5.1.2. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	100
5.1.3. La Convención Americana sobre Derechos Humanos	109
5.2. La libertad religiosa en la legislación mexicana	113
5.2.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	115
5.2.1.1. El artículo 24 constitucional.....	115
5.2.1.1.1. Un avance aún así.....	133
5.2.1.2. El artículo 40 constitucional.....	137
5.1.2.3. El artículo 130 constitucional.....	140
5.2.2. La Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público.....	143
5.3. ¿Qué hay de la libertad religiosa ante el nuevo paradigma constitucional?	155

6. La enseñanza de la religión: un tema pendiente de la libertad religiosa en México .	157
.....	
6.1. Desmenuzando la libertad y el derecho a la enseñanza religiosa	158
6.1.1. La prestación normativa	165
6.1.2. La prestación fáctica	168
6.1.2.1. La enseñanza acerca de la religión	170
6.1.2.2. La enseñanza de la religión	175
6.1.2.2.1. ¿Cómo habrán de determinarse los planes de estudios de las asignaturas de enseñanza religiosa?	180
6.1.2.2.2. La particular situación de los profesores de religión	184
6.1.2.2.3. Instrucción religiosa y educación pública, ¿la prevalencia de lo privado ante lo público?	186
6.2. Hoy en México	195
7. Conclusiones	199
8. Referencias Bibliográficas	207

1. Introducción

En una brillante obra denominada *El derecho dúctil*, el jurista italiano Gustavo Zagrebelsky, otrora Juez de la Corte Constitucional Italiana, manifiesta con gran acierto que en sociedades como las actuales, dotadas de un alto grado de relativismo, la tarea de una constitución no es la de establecer directamente un proyecto predeterminado de vida en común para sus miembros, sino la de realizar las condiciones que posibiliten la vida en común.¹ Para ello, las constituciones han de construirse alrededor de principios y valores, la libertad, la igualdad y el respeto, son definitivamente algunos de ellos. Por ello mismo es que al hablar de la lógica del Estado moderno, Javier Martínez-Torrón y Rafael Navarro-Valls² nos hablan de que éste ha de configurarse más como un *Estado de derechos* que como un *Estado de derecho*. Como un sistema sostenido en valores más que sobre normas.

Pues bien, pudiera parecer que este párrafo introductorio ninguna relación guarda con lo que se expondrá en el presente documento, sin embargo, conforme avance el lector en el discurrir de estas páginas, confío que recordará que es la necesidad de una posible vida en común la que hace que sea importante hablar de temas habitualmente empolvados en México, como lo es la libertad religiosa y el Estado laico. Erróneamente podría llegar a pensarse que estos son temas ya agotados

¹ ZAGREBELSKY, Gustavo; *El derecho dúctil*; 10ª ed.; Madrid; Trotta; 2011; pág. 13

² NAVARRO-VALLS, Rafael y MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier; *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*; 2ª ed.; Madrid; Iustel; 2012; pág. 32

en nuestro país, que tanto nuestros héroes nacionales como la Reforma, la Revolución, e incluso la concesión de gracia de Carlos Salinas en 1992, ya les hicieron *justicia*. En definitiva no creo que éste sea el caso, la temática relativa a la libertad religiosa y el Estado laico son temas cuyo análisis no solo resulta importante, sino además socialmente necesario. Tampoco son temas que sólo sean pendiente de países que nos pueden parecer lejanos, de naciones árabes u orientales, sino que son problemas que también se viven frecuentemente y con cierto dramatismo en naciones occidentales como la nuestra. Tan sólo por citar ejemplos, ténganse en mente los casos *Lautsi v. Italia* de la Corte Europea de Derechos Humanos, en el que se decidió por la permanencia del crucifijo dentro de los espacios públicos italianos, particularmente los escolares; la muy controvertida prohibición de la utilización del *burka* en Bélgica, Francia y algunas municipalidades de España; o el más reciente caso *Burwell v. Hobby Lobby Stores, Inc.*, en el que en junio de 2014, la Corte Suprema de los Estados Unidos declaró la inconstitucionalidad de distintas partes del popular programa social conocido como *Obamacare*, mediante el que se pretendía decretar la obligatoriedad del pago de cuotas de seguridad social alrededor de métodos anticonceptivos y abortivos que serían incluidos dentro de los paquetes de seguridad social de los trabajadores en Estados Unidos.

Por ello, y siendo los presentes temas que han sido poco abordados en México, confío que la presente obra resulte de utilidad e interés para el lector.

Así, a lo largo de la presente, el lector encontrará un avance gradual en la forma como habrán de abordarse las temáticas referidas:

En el primer capítulo, se expondrá la lógica y la necesidad bajo la que debe fungir el Estado laico, diferenciando las variantes conceptuales con que se le suele referir, y sobre todo definiendo qué debemos entender cuando hablamos de *laicidad*.

Posteriormente, en el segundo capítulo, y tras haber definido la naturaleza bajo la que someteremos a estudio a la libertad religiosa, nos abstraeremos a efecto de entender cómo es que funcionan los derechos de libertad dentro de una teoría de derechos fundamentales –particularmente la propuesta por Robert Alexy–, abordando en todo caso las distintas posiciones jurídicas que implica que una libertad en particular sea considerada como un derecho fundamental.

En el tercer capítulo, ya habiendo definido en la abstracción la naturaleza de las libertades fundamentales y sus derechos derivados, nos enfocaremos en la libertad religiosa como un derecho con estas características, diferenciándolo en primer lugar de otros derechos con los que llega a ser confundida, y explicando en todo caso la inevitable relación que guarda con estos. Así, tras haber comenzado por definir *qué no es* la libertad religiosa, continuaremos exponiendo *qué sí es* libertad religiosa, y sobre todo las formas y consideraciones que de ésta se tienen.

En un cuarto capítulo, siendo labor ineludible del análisis jurídico concentrarse también en la normatividad existente, discurriremos en distintas disposiciones que regulan y contemplan la libertad religiosa como derecho, tanto en el ámbito internacional como en el nacional, pero en cualquier caso, todas aplicables al sistema jurídico mexicano, aprovechando a su vez para ocasionalmente formular un contraste de derecho comparado con otras disposiciones que, igualmente versando alrededor de este derecho, se avocan a él de forma efectiva en otros países.

Finalmente, y buscando abordar una temática definitivamente vedada en México, en el quinto capítulo entraremos al análisis concreto de uno de los derechos derivados más controversiales de la libertad religiosa, el relativo a la enseñanza de la religión en la educación pública.

Sea por temor a lo desconocido, a una pantalla negra racionalmente inimaginable, por el mareo que puede generar una palabra tan densa como *eterno*, por convencionalismo social, o por auténtica fe, amor y devoción, lo cierto es que hay una verdad que no puede negarse: las sociedades, le guste a quien le guste, son y serán religiosas; y respecto de Dios: esté o no esté personalmente, su idea siempre estará allí.

Ahora, sin pretender ser éste un trabajo de índole religiosa o teológica, advirtamos que por la naturaleza de los temas que habrán de tocarse, necesariamente habrá de discutirse sobre el fenómeno religioso y sobre su relación con el mundo jurídico. No nos olvidemos que, por más que se quiera separar, el mundo jurídico y el mundo religioso se materializan en los mismos hombres, en los mismos lugares y en las mismas mentes, o mejor dicho, en el mismo mundo.

Entiéndase, no voy a hablar de religión, voy a hablar de libertad.

2. Laicidad y laicismo: la conceptualización política y normativa de lo religioso³ⁱ

Entonces los fariseos se pusieron de acuerdo para buscar en las palabras de Jesús algún motivo para acusarlo, y le enviaron algunos de sus discípulos con los partidarios de Herodes a decirle: ‘Maestro, sabemos que eres sincero, que enseñas con verdad el camino de Dios y que no te dejas influenciar por nadie, pues no miras las apariencias de las personas. Dinos, pues, tu parecer: ¿Estamos obligados a pagar impuesto al emperador o no?’ Jesús se dio cuenta de su mala intención y les contestó: ‘¿Por qué me ponen a prueba, hipócritas? Muéstrenme la moneda con que pagan el impuesto.’ Ellos le prestaron un denario, y él les preguntó: ‘¿De quién es esta imagen y la inscripción? Le respondieron: ‘Del emperador’. Entonces Jesús les dijo: ‘Pues den al emperador lo que es del emperador y a Dios lo que es de Dios.’ (Mt. 22, 15-21)

El carácter de ser *laico* es al día de hoy una característica indispensable para todo Estado que pretenda presentarse como democrático o desarrollado, lo que

³ El presente capítulo ha sido adaptado a los criterios editoriales del Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado editado por el Instituto para el Estudio de la Libertad Religiosa, España. Al final de la tesis se encuentra anexo el certificado de aceptación y publicación del mismo.

claramente dota al concepto de un contenido preponderantemente político, en palabras del jurista italiano Giuseppe dalla Torre:

*“La dottrina giuspubblicista afferma che il moderno Stato di democrazia pluralista non può essere che laico, nel senso che la laicità costituirebbe uno degli elementi che entrano a qualificare –identificandola– tale forma di Stato, caratterizzante la società occidentali e considerata al presente come modello avanzato e ‘progressivo’”*⁴

La característica de *laico*, en tanto uno de los elementos políticos indispensables para calificar a un Estado como *avanzado*, es lo que podríamos considerar como un *principio orientador del Estado*, o lo que en nuestra teoría constitucional mexicana se ha denominado *decisión o principio político fundamental*.⁵ Alrededor de éste han de moldearse tanto las decisiones y políticas públicas, como un diseño normativo conforme; así, su verdadera importancia reside en que de alguna manera pareciera que se consagra como un elemento inamovible de la estática constitucional.

⁴ DALLA TORRE, Giuseppe; *Laicità: Un concetto giuridicamente inutile*; Revista Persona y Derecho; Pamplona; Universidad de Navarra; Núm. 53; 2005; pág. 141-142 *La doctrina iuspublicista afirma que el Estado moderno de democracia pluralista no puede más que ser laico, en el sentido que la laicidad constituiría uno de los elementos que califican –identificándola– tal forma de Estado, característica de la sociedad occidental y considerada en la actualidad como modelo avanzado y ‘progresivo’.* (Traducción propia)

⁵ DE LA MADRID Hurtado, Miguel; *La Constitución de 1917 y sus principios políticos fundamentales*; <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/95/4.pdf>; septiembre de 2014

Sin embargo, materialmente ello no nos dice ni qué quiere decir, ni qué implicaciones tendrá que el Estado sea laico, sino que únicamente nos refiere a dicho carácter como un elemento innegociable dentro del devenir normativo y estatal, quedando aún pendiente dotar de contenido a esta exigencia política. Tampoco nos aclara la diferenciación conceptual suscitada entre dos formas distintas de asumir la vida del Estado frente al fenómeno religioso, me refiero a la *laicidad* y el *laicismo*.

Los de *laicidad* y *laicismo* son conceptos eminentemente políticos y doctrinales, no estrictamente normativos⁶, aunque acaban por ser determinantes en la aplicabilidad e interpretación de las propias normas del sistema jurídico, empero, cada concepto está provisto de una fuerte carga ideológica y de una serie de diferencias lo suficientemente relevantes como para conducirse de formas casi opuestas. Esa conflictividad derivada de la semántica de conceptos tan similares, no resulta ser de relevancia menor, pues según la forma como comprendamos al Estado en su característica de ser *laico*, tendrán sentido los alcances y las exigencias plausibles a través del ejercicio de la libertad religiosa. Tan sólo por ejemplificar cómo es que se produce, y sobre todo, que afecta dicha confusión semántica-conceptual, cito a Giuseppe Dalla Torre refiriéndose a ello:

“(...) il termine laicità può essere usato, e solitamente viene usato, per significare la sua qualificazione dal punto di vista (soprattutto) religioso o confessionale. Così, ad esempio, l’art. 2 della Costituzione francese vigente,

⁶ PRIETO Sanchís, Luis; *Religión y Política*; Revista Persona y Derecho; Pamplona; Universidad de Navarra; Núm. 53; 2005; pág. 114

cioè quella gollista del 1958, afferma che 'L'Francia è una Repubblica indivisibile, laica, democratica e sociale'.

Ma qui cominciano a nascere i problemi. Perchè in questa prospettiva Stato laico è spesso inteso come lo Stato che assume in sé la ideologia della laicità, per la quale la religione è fatto privato; di qui l'idea che alla dimensione privata debba, la religione, essere ricondotta, negandole di conseguenza ogni rilevanza pubblica. Talora questa idea di laicità degenera in un vero e proprio laicismo, cioè nella posizione ideologica che si contrappone alla religione come fenomeno da ostacolare e da combattere. È quella 'laïcité de combat' che ha caratterizzato la Francia, soprattutto nella terza Repubblica; ma è anche quella laicità degli Stati comunisti, che combattevano la religione 'oppio dei popoli' e che contrapponevano alla religione l'ideologia ateistica.”⁷

Por dicho motivo, vale la pena que dediquemos el presente capítulo a matizar en qué consiste cada uno de estos conceptos y cómo es que su comprensión de una u otra manera determina desde el ámbito político el régimen normativo en que se

⁷ DALLA TORRE; *op.cit.*; pág. 153

El término laicidad puede ser usado, y generalmente viene usado, para significar su calificación desde el punto de vista (sobre todo) religioso o confesional. Así, por ejemplo, el artículo 2 de la Constitución francesa vigente, o sea, aquella gaullista de 1958, afirma que Francia es una República indivisible, laica, democrática y social. Pero aquí comienzan a nacer los problemas. Porque en esta prospectiva Estado laico es a menudo entendido como el Estado que asume en sí la ideología de la laicidad, por la cual la religión es un hecho privado; de aquí la idea que a la dimensión privada deba la religión ser reconducida, negándole por consecuencia cualquier relevancia pública. A veces esta idea de laicidad degenera en un verdadero y propio laicismo, o sea en la posición ideológica que se contrapone a la religión como fenómeno a obstaculizar y combatir. Es aquella 'laïcité de combat' que ha caracterizado a Francia, sobre todo en la tercera República; pero es también aquella laicidad de los Estados comunistas que combatían la religión como 'opio de los pueblos' y que contraponían a la religión la ideología ateística. (Traducción propia)

manifestará la libertad religiosa; laicidad y laicismo no solamente reflejan la posición del Estado frente a las iglesias o confesiones religiosas, sino también la calificativa que le corresponde en virtud de la forma como regula el factor religioso.⁸

Ahora, desde este momento vale la pena aclarar que no existe unanimidad en la consideración de que laicidad y laicismo sean posiciones diferentes que incluso llegan a contraponerse, existen voces en contrario como la de Pedro Salazar Ugarte⁹, quien incluso sostiene que el concepto de *laicidad* es un concepto introducido por la Iglesia Católica a través de la encíclica *Quas primas* de Pío XI. Personalmente, afirmo que con independencia de cuál sea el origen del término y la amplitud de su concepto, al momento en que pretende descalificarse por tener su supuesto origen en una cierta concepción religiosa (y que de hecho sea sostenido sobre todo por la gente que suscribe una creencia religiosa), no hace más que confirmar lo que la laicidad tanto crítica del laicismo: que pretende exiliar del debate público toda idea que tenga origen o relación con un discurso religioso.

Igualmente, también vale la pena decir que tampoco existe unanimidad en la forma como deba ser abordada la temática del Estado laico, es decir, si debe atenderse a la casuística propia de cada nación, o si bien es posible analizar la laicidad desde la abstracción propia de los conceptos de libertad religiosa y laicidad desprovistos de un tiempo y espacio predeterminado, cual si de formular un modelo único de laicidad se tratara. En tal sentido, pienso que si bien la laicidad –entre cuyos principios fundamentales destaca la separación de las iglesias y el Estado, configurada de manera

⁸ OLLERO, Andrés; *Un Estado Laico. La libertad religiosa en perspectiva constitucional*; Pamplona; Aranzadi; 2009; pág. 61

⁹ SALAZAR Ugarte, Pedro; *Los dilemas de la laicidad*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México; Colección de Cuadernos “Jorge Carpizo”; 2013; pág. 24

especial por el particular contexto sociocultural de que se trate— responde a un margen de apreciación propio de cada sistema jurídico en consideraciones del contexto sociocultural del país en que se presente, también responde a un elemento esencial y que de hecho la define: la libertad religiosa.

Aún así, resulta cierto que cada país tiene una experiencia religiosa y cultural única, por lo que tratar de escribir una especie de receta aplicable a todo tiempo y espacio podría resultar ocioso en tanto que los detalles de implementación son más bien propios de un margen de apreciación nacional, tal como lo ha venido desarrollando la jurisprudencia más desarrollada alrededor de estos temas, la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que atento a la diversidad de condiciones históricas, sociales y culturales de la población de sus países miembros, ha renunciado a determinar un patrón único de implementación de la laicidad, optando más bien por ceder al Estado un cierto margen de apreciación nacional al considerar que éste cuenta con más elementos y está mejor situado por decidir la forma como implementar en la práctica el carácter de *laico* con que a fin de cuentas debe ser identificado.¹⁰ Sin embargo, lo anterior no es salvoconducto para la inhibición o la limitación de la libertad religiosa a la sombra de un margen de apreciación nacional que no sea del todo compatible con las manifestaciones de ciertas implicaciones de esta libertad; en realidad, la garantía y la plena satisfacción de dicho derecho fundamental es una condición innegociable para la laicidad. De esta manera, lo primero que debemos señalar como característico de un Estado que se presume *laico*, es que en éste es ejercitable plenamente este derecho.

¹⁰ GAMPER, Daniel (*Ed.*); *La fe en la ciudad secular. Laicidad y democracia*; Madrid; Trotta; 2014; pág. 15

Por ello, aclaro que soy partidario de la idea de que si bien resulta ocioso definir a detalle las medidas a emplearse fácticamente por un Estado laico, lo cierto es que todo aquel que pretenda que se le considere de esta manera, debe de construirse alrededor de una serie de características y actitudes comunes cuyo único objeto es el respeto y la promoción irrestricta de la libertad religiosa como su fin último.

2.1. El Estado laico, garantía de la libertad religiosa

¿Qué va primero, la libertad religiosa o el Estado laico? O sea, ¿qué determina a qué, la libertad religiosa al Estado laico o viceversa? No se trata ni de un juego de palabras ni de una falacia por círculo vicioso, sino de la interrogante que nos llevará a responder cuál es la esencia del Estado laico.

A pesar de que será objeto de otros capítulos hablar más a detalle sobre la libertad religiosa, a efectos de contestar la pregunta planteada que nos posibilite continuar con la presente exposición, hemos de definir que cuando hablamos de libertad religiosa estamos hablando de un derecho humano, y que como tal, en su acepción positiva dentro de un sistema jurídico, es también un derecho fundamental. En su carácter originario de derecho humano, es necesario que volteemos a ver su fundamento en la dignidad de la persona humana para que posteriormente entendamos la clave a partir de la cual se ha de configurar la laicidad.

“La dignidad corresponde a lo que se afirma de manera absoluta, es decir, a aquello que es ‘principio’ o ‘punto de partida’ por surgir desde sí mismo, por

*apoyarse en sí*¹¹ La dignidad de la persona es ese valor que se constituye en la apreciación del *yo* en el *otro como yo*, es producto de esa experiencia en la cual el hombre es consciente de sí mismo como algo que *es* y que además es irreplicable, y que su *ser* es reflejo en otros que también *son* como él. Esa consciencia de *ser* no es axiológicamente neutra, sino que arroja un valor trascendental como fin propio. Dicho en pocas palabras, la dignidad de la persona reside en ese valor intrínseco que me es atribuido en tanto *soy*, y ante ello, en tanto soy como un *fin* dado el valor que reside en mí mismo.¹²

Respecto de dicha dignidad, el valor de la persona no es variable en dependencia a su relación con su especie, con la colectividad. En su esencia, ningún agregado de personas vale por sí mismo más que una sola persona; ésta es autárquica ontológicamente respecto de los demás, y aunque es contingente en su origen, una vez existente y elevada ontológicamente, es absoluta.¹³

Por ello, la importancia de la persona no reside en su orientación o en su pertenencia hacia el Estado o hacia cualquier otro colectivo, sino que por el contrario, el valor y la importancia del Estado reside en su orientación y en su protección hacia la persona. Una concepción en contrario no puede sino recordarnos la visión corporativista y estatalista de regímenes totalitarios en cuya concepción nada cabría fuera del espectro del Estado.

¹¹ GUERRA López, Rodrigo; *Afirmar a la persona por sí misma. La dignidad como fundamento de los derechos de la persona*; México DF; Comisión Nacional de Derechos Humanos; 2003; pág. 99

¹² GUERRA López, Rodrigo; *Fundamentos filosóficos y antropológicos del derecho humano a la libertad religiosa*; pág. 39 en TRASLOSHEROS, Jorge (Coord.); *Libertad religiosa y Estado Laico. Voces, fundamentos y realidades*; México; Porrúa; 2012; pp. 267

¹³ GUERRA López; *Afirmar a la persona por sí misma. La dignidad como fundamento de los derechos de la persona*; *op.cit.*; pág. 92-93

Estimar al fenómeno laico como origen y condición para la existencia de la libertad religiosa, sería asumir una posición estatalista en virtud de la cual se reconoce en el Estado a la fuente de los derechos y la soberanía, no existiendo ninguna libertad ni ningún derecho individual anterior a sí mismo. En este estatalismo no subsiste ningún rasgo de dignidad humana manifestada a través de una autarquía ontológica de la persona, es decir, las personas valen en tanto forman parte de un colectivo, no por sí mismas, y es sólo hasta ese momento que se benefician de la fuerza del Estado para la concesión de sus derechos, sin que quepa por sí misma ninguna clase de libertad fuera del espectro estatal:

“(…) desaparece totalmente la distinción –necesaria como hemos visto para la cultura individualista y contractualista de los derechos naturales– entre ‘pactum societatis’ y ‘pactum subiectionis’. No existe por lo tanto ninguna ‘societas’ antes del único y decisivo sometimiento de todos a la fuerza imperativa y autoritativa del Estado: la ‘societas’ de los individuos titulares de derechos nace con ‘el mismo Estado’, y sólo ‘a través’ de su presencia fuerte y con autoridad.”¹⁴

Solamente a la luz del estatalismo resultaría razonable sostener que el Estado laico es fenómeno previo y originador de la libertad religiosa, la cual únicamente se configura como una consecuencia de que el Estado sea laico. Una consigna de este

¹⁴ FIORAVANTI, Maurizio; *Los derechos fundamentales*; 6ª ed.; Madrid; Trotta; 2009; pág. 48

tipo no hace más que afirmar que fuera de su relación con el Estado la persona no posee ningún valor, postura ciertamente deshumanizante y de suyo perversa:

“Para la reconstrucción estatalista, los individuos que deciden someterse a la autoridad del Estado dejan de ser, precisamente por esta decisión y sólo a partir de este momento, descompuesta ‘multitud’ y se convierten en ‘pueblo o nación’. En la lógica estatalista, semejante entidad colectiva –como el pueblo o nación– no es pensable antes y fuera del Estado; existe por una autoridad, una ‘suprema potestad’, lo representa, lo expresa unitariamente.”¹⁵

Sin embargo, dicha postura estatalista no hace más que empeorar, pues no solamente no reconoce en la persona a un ser provisto de una dignidad esencial que resulta fundamente y razón de ser del Estado, sino que además el carácter de los derechos que a éstos concede no hacen más que responder a una razón de Estado. Aplicado al derecho que estudiamos, sería tanto como decir que si este ente confiere libertad religiosa, es tan sólo para que en dicha medida pueda considerársele como laico.

Por el contrario, siendo la libertad religiosa un derecho humano sustentado en la dignidad misma de la persona, su origen y su preservación son previos a la formación del propio Estado. Intrínseca a la persona humana, la respuesta a la pregunta –y que habrá de guiar el resto de nuestra exposición– es que es la libertad religiosa la que antecede al Estado laico en tanto fenómeno constatable, y es por ello

¹⁵ *Idem*; pág. 50

que dicha libertad es la que ha de determinar cómo y para qué ha de ser un Estado con ésta característica, pues ningún objeto y ningún sentido ha de tener éste si no es en función del respeto de una de las libertades más íntimas y profundas de la persona; la laicidad no constituye un fin en sí mismo, sino que debe ser un medio orientado a la defensa y promoción de la libertad religiosa, y su alcance no debe ser más que aquel estrictamente indispensable para garantizar las condiciones adecuadas para el pleno ejercicio de la libertad religiosa.¹⁶ Por ello, al definir cómo ha de ser un Estado que goce de la característica de ser *laico*, su diseño y sus cualidades no han de ser sino definidas a la luz de aquello que permita el despliegue absoluto de la libertad religiosa como eco mismo del ejercicio de la dignidad humana.

Habiendo dicho lo anterior, y a efectos de sostener el marco desde el que habrá de abordarse el presente documento, a continuación propongo el análisis de los términos propios del Estado laico y de la diferenciación entre la *laicidad* y el *laicismo*:

2.2. Un Estado neutro o neutral: el poder público frente al hecho religioso

Existe una situación que no se puede negar: las sociedades son religiosas. Que ojo, no es equivalente a decir que sean clericales. No, son religiosas porque el hecho religioso está presente y es innegable en cualquier sociedad, incluso en aquellas en las que se ha pretendido inhibirlo. Se trata de un hecho que, a través de las muchas manifestaciones posibles que ha podido tener a lo largo de la historia, refleja algo: el hombre aspira a la trascendencia. Y no será objeto de estos párrafos discutir sobre los

¹⁶ PORRAS Ramírez, José María, (Coord.); *Derecho de la libertad religiosa*; 2ª ed.; Madrid; Tecnos; 2013; pág. 66

motivos o sobre lo sensato que pueda ser lo anterior, y mucho menos sobre las distintas manifestaciones religiosas en concreto que podamos reseñar. No, lo único que pretendo manifestar claramente es que, aunque haya a quien le parezca estúpido e infantil (y están en su derecho de verlo así) el hecho religioso es innegable en la humanidad.

Siendo un elemento constante en las sociedades, el Estado se ve consecuentemente orillado a tener que adoptar una posición que le defina frente al hecho religioso, y es precisamente en la forma como asume esta posición donde encontramos uno de los elementos diferenciables entre la laicidad y el laicismo. La actitud del Estado frente al hecho religioso es determinante para identificar si se trata de un posicionamiento *laico* o *laicista*.

Para empezar, sin mucho afán de hacer un análisis etimológico de la palabra, vale la pena que entendamos un poco el sentido de éstas palabras; el vocablo laicismo está dotado de un fuerte contenido ideológico en su sufijo *ismo*, de hecho, el Diccionario de la Real Academia define *ismo* como una *forma sustantiva que suele significar doctrinas, sistemas, escuelas o movimientos*.¹⁷ En cualquier caso, implica una doctrina o dogma, una *toma de partido* por parte de quien asume dicha posición, una postura ideológica tendiente a la omnicomprensión.

Laicidad, en cambio, es definido por Andrés Ollero como:

“...precisamente en ‘tener en cuenta las creencias religiosas’ de los ciudadanos de a pie, en vez de convertirlos –‘clericalmente’– en meros

¹⁷ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA; *Diccionario de la Lengua Española*; 21ª ed.; España; Espasa; 1992; Tomo II; pág. 1192

receptores de los mandatos que por partida doble recibirán de las instancias institucionales civiles y religiosas (...) sitúa en primer plano el ejercicio por el ciudadano de su derecho individual a la libertad religiosa y no una añeja 'cuestión religiosa' consistente en ver si Estado e Iglesia se ponen de una vez de acuerdo."¹⁸

Laicidad y laicismo no son lo mismo, aunque ambas son dos formas distintas de asumir la religiosidad en la vida pública y de hecho comparten elementos comunes. Uno de dichos elementos es el referente a su *proclamación negativa*¹⁹ respecto de la confesionalidad del Estado, lo que también es conocido como *neutralidad* o *aconfesionalidad*. Dicha aconfesionalidad implica cuatro elementos esenciales: 1) Que existe una separación funcional y subjetiva entre las iglesias y el Estado; 2) Que el Estado no asumirá o sostendrá creencia religiosa alguna; 3) Que ninguna confesión religiosa tendrá carácter obligatorio; y, 4) Que el Estado es incompetente para pronunciarse sobre la pertinencia o la veracidad de la religiosidad, así como sobre cualquier otra cuestión intrínsecamente interna de las confesiones religiosas.

Sin embargo, si bien dichos elementos marcan una pauta para la estructuración del Estado ante las confesiones religiosas, antes de entrar a los distintos matices que existen en su *neutralidad*, creo que vale la pena estimar lo que debe ser el Estado laico alrededor de dos principios políticos elementales alrededor de los cuales se construyen los sistemas políticos occidentales de democracia liberal: igualdad y libertad.

¹⁸ OLLERO; *op.cit.*; pág. 42

¹⁹ PORRAS Ramírez; *op.cit.*; pág. 63

Ambos, en su conjunto, contribuyen a formar los dos elementos constitutivos de esta forma política: democracia y liberalismo. Democracia refiere a la soberanía, al poder correspondiente al pueblo como conjunto, y su signo distintivo es, en palabras de Oriol Farrés, la *igualdad ciudadana*.²⁰ El liberalismo, en cambio, parte de la libertad de los individuos como elemento central, alimentándose para ello del constitucionalismo, el garantismo y la separación de poderes. En cualquier caso, la síntesis de ambos elementos es indispensable para poder hacer frente de forma responsable a lo que John Rawls denominó *the fact of pluralism*, el hecho del pluralismo, la pluralidad multicategoría característica de las sociedades modernas y en la que en un mismo espacio conviven infinidad de etnias, lenguas, afinidades, y por obviedad, concepciones omnicomprendivas del bien, entre ellas las religiones.

Este régimen político democrático-liberal, en atención a su origen conceptual, debe ser suficiente para la libre manifestación y convivencia de las ideas –incluso aquellas que están encontradas– en la esfera pública. La política, en tanto vinculada a la *res pública*, implicará por obviedad la contraposición de ideas y concepciones, sin que ello deba dar lugar a la aniquilación de aquellas que no compartamos. La contraposición del pensamiento, sea secular o no, da lugar a la comprensión recíproca de *adversarios ideológicos*, lo que resulta inevitable en la pluralidad característica de las sociedades modernas. Dicho concepto de *adversario* tiene importante relevancia para que entendamos porqué un verdadero Estado neutral ha de construirse alrededor de la laicidad y no del laicismo, por ello, aprovecho el concepto propuesto por Oriol Farrés:

²⁰ FARRÉS Juste, Oriol; '*La laicidad en una democracia agonística*'; pág. 126 en GAMPER, Daniel (Ed.); *La fe en la ciudad secular. Laicidad y democracia*; Madrid; Trotta; 2014; pp. 214

“Los adversarios son precisamente rivales legítimos porque admiten la imposibilidad conceptual de un consenso racional no excluyente y no coercitivo, pero al mismo tiempo no abandonan los principios de la democracia liberal; se comprometen a aportar sus perspectivas sin impedir que los demás también lo puedan hacer.”²¹

Un Estado que no da lugar a la *adversidad* ideológica o religiosa, no es un Estado neutral sino uno que de una u otra manera asume una posición –insisto, secular o no– y aniquila política y socialmente a las demás.

En materia religiosa, la percepción que el Estado formula del hecho religioso es indispensable para determinar el verdadero cariz de *neutralidad* con que se va a presentar. Al respecto, una de las diferencias entre laicidad y laicismo es que mientras que en la laicidad existe una valoración positiva, o bien social y enteramente neutral del hecho religioso, en el laicismo, en cambio, su valoración inicial es eminentemente privatista y habitualmente negativa, lo que irremediabilmente redundando en dos matices de la neutralidad: el de un Estado *neutral* y el de uno *neutralizador*.

Para la laicidad, el hecho religioso es simplemente algo hay que asumir, entendiéndose, las sociedades son *de facto* religiosas, sin importar su presencia en el tiempo y espacio. En toda sociedad humana acaban por existir manifestaciones de religiosidad, por lo mismo, la religión y sus distintas expresiones no tienen porqué ser excluidas de manera que no puedan aportar nada al discurso político o social; y mucho menos deben resultar desterradas de los espacios públicos, pues a fin de cuentas, la

²¹ *Idem*; pág. 129

religión no es un hecho privado e individual, sino que es un hecho que también se manifiesta en lo público, lo social y lo colectivo. Su valoración del hecho religioso, por lo tanto, ha de ser eminentemente neutral, y en cambio, respecto de la libertad religiosa como derecho humano, debe ser completamente positiva.

El laicismo, por otro lado, asume una postura típicamente autorreferencial en la que suele partir de la concepción religiosa como algo negativo que de preferencia debe ser inhibido, y por lo tanto, privatizado; para el hombre en sociedad únicamente cabe la posibilidad de ser ciudadano, su traje de creyente puede, y sobre todo debe, quedarse en casa. Es una postura antirreligiosa, no por eliminar la fe religiosa como tal, sino por proscribirla del foro público²², y es precisamente por ello por lo que puede resultar una actitud nociva ante la libertad religiosa, precisamente porque la actitud exigible del Estado frente a un derecho fundamental no puede ser la de obstaculizarlo o la de tolerarlo, sino la de protegerlo y promoverlo.²³ Cito a Jürgen Habermas hablando al respecto de la engañosa *neutralidad* del Estado laicista:

“La neutralidad al respecto del poder Estatal, que garantiza las mismas libertades éticas para todos los ciudadanos, es incompatible con la generalización política de una visión del mundo laicista. Los ciudadanos secularizados, en tanto que actúan en su papel de ciudadanos del Estado, no pueden negar por principio a los conceptos religiosos su potencial de verdad, ni pueden negar a los conciudadanos creyentes su derecho a realizar aportaciones en lenguaje religioso a las discusiones públicas. Es más, una cultura política

²² *Idem*; pág. 119

²³ SANTAMARÍA, Francisco; *¿Un mundo sin Dios?*; Madrid; RIALP; 2012; pág. 28

*liberal puede incluso esperar de los ciudadanos secularizados que participen en los esfuerzos para traducir aportaciones importantes del lenguaje religioso a un lenguaje más asequible para el público general.*²⁴

La aparente neutralidad del laicismo peca en los medios que emplea para asegurar su carácter aconfesional y neutral; buscando no favorecer y no inmiscuirse en ninguna religión, y sobre todo, mantener éstas fuera del ejercicio y la influencia sobre el poder público, opta por limpiar el espacio y el debate público de toda manifestación religiosa, es decir, neutraliza estos espacios –tanto en su acepción conceptual como morfológica– bloqueando además el consenso generado en el propio seno social al negar la posibilidad de que las razones dadas por las doctrinas omnicomprensivas lleguen a ser parte de la razón pública.²⁵ Dicha neutralización en realidad acaba por beneficiar posturas y visiones arreligiosas y antirreligiosas, es decir, acaba por favorecer actitudes que corresponden a otra opción de la libertad religiosa, tan dogmáticas como las religiosas, lo que no tiene nada de neutral; e incluso, da nacimiento a una nueva especie doctrinal que al provenir del oficialismo estatalista acaba prácticamente por erigirse en una *confesión civil*²⁶, y es que la concepción de un Estado confesional no es exclusiva de aquel que proclama una religión oficial y protege a una iglesia determinada, sino también la de aquel Estado que incluso desde

²⁴ HABERMAS, Jürgen y RATZINGER, Joseph; *Entre razón y religión. Dialéctica de la secularización*; México; Fondo de Cultura Económica; 2013; pág. 32-33

²⁵ OLLERO, Andrés; *Laicidad y laicismo*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México; 2010; pág. 24

²⁶ OLLERO; *Un Estado Laico. Apuntes para un léxico argumental, a modo de introducción*; *op.cit.*; pág. 46

una postura oficialista orienta las decisiones éticas de sus ciudadanos.²⁷ Andrés Ollero nos habla al respecto:

“La laicidad, tanto política como eclesial, acabará consistiendo en reconocer al ciudadano creyente el papel al que tiene derecho. Estado laico será el que permita serlo a sus ciudadanos, respetando su libertad religiosa en vez de hacerla consistir simplistamente en que contemplen arrobados cómo el Estado se libera de lo religioso. Respetan en este sentido la laicidad los que vinculan libertad religiosa y libertad de conciencia, no considerando al Estado competente sobre la cuestión; la atropellan si, a continuación, se empeñan en expulsar a la conciencia del ámbito de lo público, para convertirla en pasatiempo privado. Cercenan así derechos personales y condenan al Estado a relacionarse con unos ciudadanos supuestamente inconscientes o sin principios. Como esto es obviamente imposible, los no creyentes, libertados de toda mala conciencia, sí acabarán aportando los frutos de sus conscientes convicciones, pero de modo inconfesado; esto no hace sino restar transparencia y diafanidad al debate democrático, o incluso derivará en abierta discriminación de los creyentes, situados asimétricamente bajo sospecha.”²⁸

Por el anterior motivo es que la laicidad no solamente presente una prohibición absoluta a toda confusión institucional que pudiere presentarse entre las confesiones religiosas y el Estado, sino que además también excluye la posibilidad de que desde el

²⁷ PRIETO Sanchís; *op.cit.*; pág. 137-138

²⁸ OLLERO; *Un Estado Laico. La libertad religiosa en perspectiva constitucional*; *op.cit.*; pág. 87

seno estatal se orqueste una *concepción del mundo estatal* que a modo de ideología de Estado oriente el pensamiento y las decisiones éticas de sus ciudadanos.²⁹

La neutralidad estatal, por lo tanto, termina por presentarse con una doble vertiente: por un lado en un compromiso dirigido al Estado a efecto de que no se inmiscuya en los asuntos propiamente confesionales; y en segundo lugar, como una obligación dirigida a las confesiones religiosas a no abandonar sus objetivos característicos al pretender equiparar su posición a la del Estado; en cualquier caso, es manifestación de una *negatividad por abstención* de ambas partes involucradas.³⁰

Sin embargo, ésta diferencia conceptual alrededor de las concepciones de *neutralidad* y *neutralismo* de los estados laico y laicista, respectivamente, no es más que un eco de las diferencias sostenidas entre lo que es conocido como *neutralidad de propósitos* y *neutralidad de efectos o influencias*.

2.2.1. Neutralidad de propósitos

Neutralidad de propósitos es aquella que el Estado sostiene en el momento en que produce su acercamiento al fenómeno religioso como un hecho dado, como una condicionante social que ya se encuentra ahí, que se origina en el seno social y que le precede fenomenológicamente.

La neutralidad de propósitos exige al Estado “*abstenerse de cualquier actividad que favorezca o promueva cualquier doctrina religiosa en detrimento de*

²⁹ TETTINGER, Peter J.; *Libertad religiosa y cooperación con las confesiones: el modelo alemán*; Revista Persona y Derecho; Pamplona; Universidad de Navarra; Núm. 53; 2005; pág. 298

³⁰ PORRAS Ramírez; *op.cit.*; pág. 68

otras".³¹ Es decir, es una neutralidad centrada dos elementos: Primero, en la igualdad sustancial de las distintas confesiones religiosas; y en segundo lugar, en la libertad religiosa como propósito de la laicidad. En su conjunción, implica que no ha de asumirse ninguna conducta que pueda violentar la libertad religiosa o colocar a una confesión religiosa –o a los seguidores de ésta– en una condición de desigualdad sustancial o valorativa originaria respecto de otra religión o de otros fieles.

2.2.2. La neutralidad de efectos o influencias

La neutralidad de efectos es aquella que tendría que sostener el Estado en sentido práctico, de manera que toda doctrina omnicomprensiva surta sus efectos o tenga la misma influencia o incidencia social. Ésta neutralidad no se asume aisladamente sino que parte de la neutralidad de propósitos propia del Estado laico, es decir, presupone la paridad ontológica de las confesiones religiosas y a partir de ella formula una neutralidad en virtud de la cual todas las posturas omnicomprensivas han de desarrollarse socialmente en iguales términos.

2.2.3. ¿Por qué en el Estado laico no ha lugar la neutralidad de efectos?

Puede parecer contradictorio, pero un Estado laico no debe desarrollar una neutralidad para efectos. Lo explico de la siguiente manera: si bien es cierto que las confesiones religiosas gozan de una igualdad sustancial, una paridad ontológica, o al

³¹ OLLERO; *Un Estado Laico. La libertad religiosa en perspectiva constitucional*; *op.cit.*; pág. 56

menos así han de resultarlo ante los ojos del Estado con tal de que ninguna persona resulte discriminada por causas de su religión, la neutralidad para efectos implicaría que todas las religiones –con independencia de su número de adeptos o su arraigo social– se desarrollaran en iguales términos en una sociedad determinada, y ello invariablemente más que implicar una actitud neutral similar al *laissez faire*, implicaría una actitud neutralizadora del impacto social de las distintas religiones.

Una libertad religiosa efectiva, incompatible con la neutralidad para efectos, se conforma a partir de la libre decisión de las personas, siendo ellas quienes deciden y delimitan a través del desenvolvimiento de las relaciones sociales cuáles son los efectos y las influencias de las religiones, sin necesidad que el Estado intervenga en cómo lo hacen. Al Estado únicamente competirá velar que el estatuto jurídico y ontológico de cada religión sea igual, sin inmiscuirse más allá en la *libre competencia ideológica* propia de la *adversidad* de un sistema pluralista. En palabras de Rafael Navarro-Valls:

“...la misión del Estado es custodiar un ‘libre mercado de ideas y religiones’, renunciando a un intervencionismo dirigido a modificar el panorama sociológico real con la pretensión de construir un arquetípico pluralismo. La intervención estatal no puede ir más allá de lo que demanda la protección del ‘consumidor’ en el ámbito religioso...”³²

³² RUIZ Miguel, Alfonso y NAVARRO-VALLS, Rafael; *Laicismo y Constitución*; México DF; Fontamara; 2010; pág. 114

Sin embargo, ésta argumentación trae a nuestro análisis dos nuevos conceptos cuya comprensión resulta igualmente indispensable al discurrir sobre éstos temas, a continuación los revisamos.

2.3. El Estado laico ¿plural o pluralista?

La colisión entre ambas posturas de pretendida *neutralidad* nos remite a una distinción obligatoria entre otros dos términos íntimamente relacionados: *pluralidad* y *pluralismo*. La pluralidad es netamente un hecho constatable en un sinnúmero de situaciones, es decir, un concepto práctico y descriptivo; el pluralismo, en cambio, es una actitud que entiende a la pluralidad como algo *deseable*, como un bien ético, por lo que la fomenta y busca su actualización. La diferencia puede no ser evidente pero es notable, mientras que en la primera únicamente se describe una característica social, por ejemplo, que en una población determinada coexisten distintas confesiones religiosas, en la segunda, desatendiendo las condiciones sociales reales, se promueve la existencia de distintos entes con la misma jerarquía. En palabras concretas y hablando sobre el fenómeno religioso, una sociedad plural es aquella en la que coexisten distintas religiones, mientras que una pluralista es aquella en la que sin importar las características sociales se promueve o se considera preferible la existencia de distintas religiones.

A lo mejor no se percibe la relevancia de esta distinción, pero en la práctica es muy alta. Una actitud pluralista es similar a si en un ecosistema cierto, en aras de contar con una fauna o una flora más colorida o más variada, introdujéramos especies extrañas a éste y además las pusiéramos a competir en igualdad de circunstancias. Los

resultados –y la experiencia científica de la materia no me dejara mentir– pueden ser catastróficos.

La laicidad, el verdadero Estado laico, no remite a una pluralidad planificada o arquetípica, sino a tener en cuenta las creencias profesadas por los ciudadanos como fruto de su libre voluntad, a entender la fenomenología religiosa como plural y no como pluralista. Rafael Navarro-Valls define de forma excepcional en qué debe consistir ésta pluralidad al referir que la realización de ésta *“no puede consistir en la promoción de un ‘mercado ideológico’ preconcebido, ‘sino más bien en garantizar que las fuerzas sociales puedan desarrollarse libremente según su propia vitalidad, dentro de un marco de ideas y religiones que indudablemente responde a la trayectoria histórica de un país.’”*.³³

La libertad religiosa parte de un principio elemental de no discriminación en virtud del cual la igualdad interreligiosa se ejercita, pero lo hace de un modo sustancial, no así en la accidentalidad propia y exclusiva de la dinámica social en que se presenta. Dicho de otra manera, la igualdad que ha de ser tutelada por el Estado laico cuando fija su mirada en la libertad religiosa, es la igualdad interreligiosa esencial. En dichos términos, y dado que se entiende que toda religión es igual en validez, no cabe la posibilidad de una discriminación *positiva* en beneficio ni de las minorías ni de las mayorías religiosas, no en tanto el valor de la religión por sí misma, que se beneficia de una igualdad sustancial. Por mencionar un ejemplo, no por que en una sociedad determinada existan religiones estadísticamente minoritarias, el Estado debe emprender políticas de discriminación positiva que coloquen a estas religiones en

³³ MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier; *Religión, derecho y sociedad*; Granada; 1999; pág. 187 *cit. Idem*; pág. 115

una condición de igualdad sociológica al de las religiones mayoritarias, pues ello invariablemente faltaría el deber de neutralidad del Estado y se trataría de una indeseable neutralidad de efectos. Sí, en cambio, debe existir una apertura tal que las distintas confesiones religiosas puedan llegar a constituirse como tales bajo un estatuto jurídicamente uniforme y enteramente formal, lo que en sí es la materialización del principio de neutralidad de propósitos, con independencia del número de feligreses o creyentes con que éstas cuenten o incluso de lo disparatado de sus dogmas,.

En todo caso, ésta diferenciación entre pluralidad y pluralismo, no es más que –como inicialmente hemos comentado– la extensión de una contraposición conceptual sostenida entre el modelo neutral y uno neutralizador, propios de la laicidad y el laicismo. Empero, dicha neutralidad, característica de la proclamación negativa de la que parte inicialmente la laicidad, no resulta suficiente ante el mandato programático que representa la libertad religiosa como fin último y garantía objetiva de la laicidad, sino que en cualquier caso requiere de una actitud abiertamente positiva –y en ciertas medidas prestacional– en virtud de la cual pueda alcanzarse una materialización efectiva del ejercicio de la libertad religiosa. Ante ello, es que en el ámbito internacional se ha generado un concepto que si bien puede resultar novedoso en México, es de suyo conocido en el derecho comparado, me refiero al de *laicidad positiva*.

2.4. Laicidad positiva

Como complemento de la esfera *negativa* del Estado laico, existe un modelo de laicidad *positiva* que, dejando atrás su pasividad determinada por sus principios de

neutralidad y pluralidad, le convierten en un sujeto activo de la promoción y el ejercicio de la libertad religiosa. Dicho modelo es conocido en el ámbito doctrinal como *laicidad positiva*.

Ésta concepción de la laicidad está íntimamente relacionada con el concepto de la libertad religiosa como un derecho fundamental, principalmente en su consideración como un *mandato de optimización*, carácter al que referiremos con mayor detalle en el próximo capítulo. Retomando lo que mencionábamos en párrafos anteriores acerca de la laicidad como principio informador del Estado, la libertad religiosa es el elemento central que determina la orientación que debe primar en la laicidad como un principio político fundamental. Y es que si bien el ser laico responde a una exigencia política, es la libertad religiosa como derecho humano la que limita dicha conceptualización política a la expresión efectiva de lo que, al ser un derecho fundamental, es un *mandato* para el propio Estado.

“Hablamos de laicidad positiva por contraste con la laicidad negativa consistente en sostener que a fin de preservar la libertad religiosa de los ciudadanos, las instituciones públicas deben ignorar las manifestaciones religiosas del pueblo, es decir, no deben tomarlas en consideración. Asimismo, la laicidad negativa sería también negativa en el sentido de que, al mostrar indiferencia por la religión, las instituciones públicas desatenderían cuestiones importantes para la sociedad vista como un todo. En relación con estos dos sentidos, resulta evidente que cuando uno habla de laicidad positiva, lo que hace es referirse a un modelo de Estado que toma el fenómeno religioso en

consideración que, además, considera políticamente bueno el tomarlo en consideración... ”³⁴

La construcción de éste concepto ha sido forjada jurisprudencialmente en el derecho comparado a través de los criterios sostenidos por los tribunales constitucionales de distintos países, destacando particularmente los referidos por la Corte Constitucional Italiana, el Tribunal Federal Constitucional Alemán, y la Corte Suprema de los Estados Unidos.³⁵

Por ejemplo, la Corte Constitucional Italiana a través de la sentencia 203/1989, establece que el principio de laicidad debe ser entendido de la siguiente manera:

“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... ”³⁶

³⁴ VERGÉS Gifra, Joan; *‘Dios no existe, pero la Virgen de Montserrat sí’, una defensa razonable de la laicidad positiva asimétrica*; pág. 200 en GAMPER, Daniel (Ed.); *La fe en la ciudad secular. Laicidad y democracia*; Madrid; Trotta; 2014; pp. 214

³⁵ RUIZ Miguel y NAVARRO-VALLS; *op.cit.*; pág. 123

³⁶ CORTE COSTITUZIONALE DELLA REPUBBLICA ITALIANA; *Sentenza Costituzionale 203/1989*; <http://www.cortecostituzionale.it/actionPronuncia.do>; octubre de 2014

El principio de laicidad, el cual emerge de los artículos 2, 3, 7, 8, 19 y 20 de la Constitución, implica no indiferencia del Estado ante las religiones, sino garantía del Estado para la salvaguarda de la libertad de religión, en régimen de pluralismo confesional y cultural.

O sea, el principio de laicidad no es propio de un régimen que se construye alrededor de la indiferencia o de la privatización de lo religioso, sino de uno que, atendiendo a la opción religiosa como materia prima del derecho fundamental a la libertad religiosa, muestra una apertura suficiente para el desarrollo de las posiciones jurídicas fundamentales positivas de dicha libertad. Es decir, su alcance trasciende al ámbito de la *cooperación* a través de aquellas actividades y actitudes que resulten necesarias para que las personas puedan ejercer plenamente su libertad religiosa. Ahora, con tal de no violentar los principios estudiados anteriormente, dicha cooperación debe de brindarse en un ámbito de equidad y neutralidad, de manera que el despliegue que pueda llegar a tener con cada opción religiosa no privilegie a alguna en particular, sino que se encuentre en una apertura y en una equidad determinada desde la propia paridad ontológica y jurídica de todas las confesiones religiosas. Es decir, que todas las religiones puedan, en la medida de sus propias necesidades, beneficiarse de la actitud positiva del Estado laico como promotor y guardián de la libertad religiosa.

Sin embargo, dicho Estado, evitando confusiones funcionales, y sobre todo, evitando violentar su principio de neutralidad, no ha de incorporar a su estructura institucional confesión religiosa alguna, del mismo modo que él tampoco ha de intervenir de forma alguna en el ámbito propio de actuación de las confesiones religiosas.

La laicidad positiva en realidad no resulta en afectación a persona alguna, no lo resulta para los creyentes puesto que a ellos beneficia un Estado abierto y promotor de la libertad religiosa, tampoco lo resulta para los ateos o agnósticos, puesto que la postura de éstos es la de un *creyente por negación*. En ese sentido, Joan Vergés da una

definición acertada de la postura sostenida por los ateos, la cual resulta de gran valor para entender como un modelo de laicidad positiva no resulta en lo absoluto perjudicial hacia aquellos que en ejercicio de su libertad religiosa, opten por no asumir creencia alguna:

“Un ateo se define como aquella persona que no cree ni en Dios ni en el valor de la religión. Ahora bien, no existe ninguna razón para que un ateo, entendido en estos términos, considere la religión como algo pernicioso. Puede considerarla, sin duda, algo irracional, pero no necesariamente tiene que ver en ella algo perjudicial. La condición de irracionalidad no es coextensiva con la condición de ser pernicioso.”³⁷

El modelo de laicidad positiva de ninguna manera produce afectación a quienes optan por no suscribir creencias religiosas, pues la promoción progresiva de los derechos que implican la libertad religiosa, de ninguna manera controvierte o violenta la opción negativa por la que han optado los ateos y los agnósticos, pues precisamente dentro de las posibilidades que arroja la libertad religiosa está el no suscribir creencia alguna. Siendo el ateísmo o el agnosticismo opciones en virtud de las cuales los individuos simplemente optan por no asumir creencia alguna, un Estado que no les obligue o les perjudique por asumir dichas posturas, de ninguna manera les afecta. La laicidad positiva, propia de un Estado que garantiza la libertad religiosa de sus individuos, es también compatible con la suscripción negativa de este derecho fundamental.

³⁷ VERGÉS Gifra; *op.cit.*; pág. 211

Distinto será con el ateísmo o el agnosticismo *militante* o *beligerante*, aquel que identifica en las religiones algo pernicioso o algo que debería ser erradicado. En dicho sentido cabe mencionar que, si bien dichas posturas tienen cabida dentro de un Estado laico, a éstas no corresponde una protección específica toda vez que intrínsecamente proponen una inhibición de la expresión confesional de la libertad religiosa. Determinar en función de dichas posturas el sentido de la laicidad sería tanto como defender democráticamente ideas intrínsecamente antidemocráticas, es decir, como si en aras de tutelar la opción democrática se diera cabida en un sistema de éstas características a un grupo abiertamente contrario a la libertad o a la igualdad, un grupo neonazi, por ejemplo. En definitiva son ideas válidas y por supuesto que no merecen censura, pero no por ello debe extenderse una protección jurídica positiva a lo que por definición es la opción negativa del ejercicio de un derecho.

2.5 ¿Y cómo concluye esta historia?

Tanto el Estado laicista, hostil y beligerante ante las ideas religiosas, como el Estado imparcialmente cooperador con alguna religión, dejan de ser neutrales ante algunos de sus gobernados, faltando con ello a su deber ineludible de ser imparcial ante toda manifestación de religiosidad. Por ello, desde este momento y a efectos de las páginas subsecuentes, se sostiene que el modelo ideal para la defensa y promoción de la libertad religiosa, principio orientador del Estado laico, es el modelo de laicidad neutral, plural y abierta al hecho religioso como un hecho social y colectivo, inherente a toda sociedad humana y a toda esfera del desarrollo humano, un modelo que no pretende *liberarnos de la religión*, sino reconocernos como libres *para cualquier*

religión; es aquel Estado que no impone a sus ciudadanos el deber de ser *laicos*, sino aquel que les permite serlo. Me permito concluir el presente capítulo citando una vez más las acertadas palabras del importante eclesiástico español Rafael Navarro-Valls al contra-argumentar la refutación de su interlocutor Alfonso Ruiz Miguel respecto de la posibilidad de una laicidad en el sentido que la hemos expuesto:

“Contrapone ‘interés común del Estado’ y factor religioso ¿Es que la religión no es de interés del Estado? Ese es el típico axioma de cierta ideología, que confunde la interferencia del Estado en materia religiosa (lo cual es sin duda inapropiado, tanto como la injerencia de las iglesias en lo secular) con el necesario ‘desinterés’ del Estado por la cuestión religiosa. Esto último es tan irreal, y tan desafortunado, como predicar el desinterés del Estado por el arte, la prensa, el deporte, etc., pues también ahí debe ser neutral (no es concebible un Estado apoyando al Real Madrid más que al Atlético...). La religión, y las creencias, son asuntos de interés estatal en la medida en que constituyen expresiones del ejercicio de un derecho fundamental, y en la medida en que constituyen factores sociales de alto impacto. La neutralidad no creo que tenga nada que ver con ‘mirar hacia otro lado’, o con actitudes esencialmente abstencionistas, sino sobre todo con: 1) no invadir la autonomía del individuo o de las confesiones; y 2) la práctica escrupulosa del principio de igualdad.”³⁸

³⁸ RUIZ Miguel y NAVARRO-VALLS; *op.cit.*; pág. 115

3. La libertad religiosa dentro de una teoría de derechos fundamentales

En cuanto a su consideración como derecho fundamental, el derecho vinculado a la creencia, culto, preservación e incluso promoción de lo religioso y lo que ello implica, mejor conocido como *libertad religiosa*, es objeto de diversos carismas y matices según se le reconozca en su esfera como una simple libertad jurídica, o en su tránsito a un auténtico derecho que excede aquello que en la medida de ser *libertad* es simplemente un elemento permisivo explícito.

Hablar de la libertad no es sencillo, es probablemente uno de los temas más cargados de emotividad dentro del discurso jurídico y político. Por ello, afirmaba Robert Alexy, que:

*“El concepto de libertad es uno de los conceptos prácticos más fundamentales y, a la vez, menos claros. Su ámbito de aplicación parece ser casi ilimitado. Casi todo aquello que desde algún punto de vista es considerado como bueno o deseable, se vinculado (sic.) con él.”*³⁹

Así, aún en la indefinición real de qué podría considerarse como *libre*, lo cierto es que cuando se utiliza dicho término se evoca a un discurso fuertemente cargado de

³⁹ ALEXY, Robert; *Teoría de los derechos fundamentales*; Carlos Bernal Pulido (Trad.); 2ª ed.; Madrid; Centro de Estudios Políticos y Constitucionales; 2007; pág. 186

emotividad y que habitualmente genera *de facto* una valoración positiva en cuanto a su propuesta.

La verdadera lucha de la libertad es la que se hace por la libertad de todos. Paradójicamente, enarbolando la misma palabra *libertad* se contraponen ideas ciertamente contradictorias. Lo mismo sucede con la libertad religiosa cuando sirve como insignia para aquellos ateos y agnósticos que reclaman el derecho a su libertad, como igualmente lo harán con palabras similares quienes profesando una religión claman por mayor libertad. Y es ahí precisamente donde tiene lugar la igualdad. La libertad sólo tiene sentido cuando es reconocida a todos por igual, de lo contrario no es más que un privilegio supeditado a una condición particular.

Su ejercicio es otra cosa, el reconocimiento de la igualdad dentro de la libertad, y viceversa, no ha de implicar que todos ejercitarán su derecho de la misma forma y en las mismas circunstancias, implica que todos *podrán* ejercitar dicho derecho. Por supuesto que existirán ciertos derechos que, estando en igualdad de circunstancias frente al Derecho, a algunos resultará imposible su ejercicio mientras que a otros no. Por ejemplo, no porque todos tengamos libertad de tránsito, y que todos seamos reconocidos como iguales ante dicho derecho, todos podremos hacer efectivo ese derecho conduciendo un automóvil de lujo, algunos lo harán caminando, otros conduciendo un automóvil, una bicicleta, o usando el transporte público.

Sin embargo, y no abandonando nuestra materia, la libertad religiosa no es un derecho simple, por el contrario, se trata de uno de aquellos que, nuevamente en el lenguaje de Robert Alexy, es un *derecho fundamental como un todo*.⁴⁰

⁴⁰ Cfr. *Idem*; pág. 218

Como un todo porque en la exigencia de conducta que tiene respecto del Estado, sus alcances y expresiones tienen tal amplitud. Es decir, no se trata de un derecho fundamental que se limite a ser un simple derecho de defensa o de libertad entendido en un sentido negativo respecto del primer sujeto obligado: el Estado; sino que acarrea en sí toda una serie de efectos diversos, acordes a las distintas posiciones jurídicas que como derecho fundamental implica, y sobre todo, en virtud del alcance y manifestación que se trate. Simplemente a modo de ejemplo, no es en lo absoluto la misma posición jurídica de derecho fundamental que implica la libertad religiosa en la medida que se exterioriza como aquella obligación que tiene el Estado de no intervenir en la práctica religiosa externa del individuo, que aquella obligación que puede plantearse al Estado en la expresión de la libertad religiosa en la objeción de conciencia, o en la implementación de una educación pública acorde a las convicciones religiosas de los gobernados. Es decir, se trata de un derecho fundamental que se forma a su vez de distintas expresiones plausibles que al entrelazarse lo convierten en un derecho complejo; un derecho en sí mismo y en conjunción con otros.

No obstante, partiendo de la idea de que tal derecho fundamental *como un todo* se forma a partir de ese haz de posiciones jurídicas fundamentales, es decir, de un conjunto de partes, es necesario primeramente entrar al estudio de cómo es que la configuración de cada una de esas posiciones dan sentido al verdadero alcance y amplitud que en la abstracción este derecho debe tener, y que dicho sea de paso, es ampliamente reconocido en ese mismo alto alcance por cuanto ve a los tratados internacionales, no así por las disposiciones normativas de creación nacional mexicanas.

Por lo tanto, antes de entrar al análisis concreto de la libertad religiosa como derecho fundamental, es indispensable entender el funcionamiento y la lógica de la libertad como una posición iusfundamental, y cómo de ésta se derivan a su vez diversas posiciones con las que gradualmente transita de ser una mera libertad a acarrear consigo una serie de derechos devenidos de sí misma. Para ello procederemos a un estudio en la abstracción, sin que lo separemos enteramente de algún ejemplo ocasional que, estando conectado con la temática central de nuestro trabajo, servirá para trasladar la abstracción a la concretización justa para entender lo que se pretende explicar.

3.1. Entendiendo la abstracción de la libertad jurídica

La libertad necesariamente requiere de un objeto, un *algo* de lo que se clama. Ese *algo* es la esencia del bien jurídico que se pretende tutelar con el derecho fundamental que de él se derive.

La consideración de la libertad *a algo* como un derecho fundamental, nos orilla a que en un primer momento determinemos en qué consiste la libertad cuando nos referimos a ella en un ámbito jurídico.

A modo de un acercamiento superficial, puede partirse de la idea de que las conductas derivadas de una disposición normativa pueden expresarse en tres supuestos de implicaciones deónticas distintas: 1) Cuando algo es ordenado; 2) Cuando algo es prohibido; y, 3) Cuando algo es permitido.

Así, será ordenado cuando la propia disposición normativa prescriba una conducta y nos obligue a realizarla; será prohibido cuando la prescripción se formule

en un sentido negativo y se señale una sanción para quien la cometa; finalmente, será permitido por excepción, cuando el supuesto no caiga en uno de los anteriores, es decir, cuando por una parte no esté ordenado por el Estado, de manera que no exista obligación a cumplirlo, y cuando por la otra no exista prohibición alguna relativa a su realización.

Sin embargo, la anterior distinción no implica que ante la misma conducta no puedan subsistir diversos *estatus* con respecto a aquellos que hemos mencionado. Por ejemplo, ante la libertad de creencia, que se traduciría en el poder tener una creencia religiosa, subsiste el estatus que ordena a todo tercero a respetar las creencias ajenas, así como correlativamente subsiste el estatus de prohibición con respecto a aquellas conductas que pudieran afectar de alguna manera aquello que a otros está permitido.

En fin, las combinaciones de estatus pueden ser variadas dependiendo de la libertad de que se trate, pero lo importante a fin de cuentas es la consideración de que éstas son complementarias a efecto de satisfacer su materialización efectiva, pues de alguna manera el establecimiento correlativo de unas por otras implica la garantía de que la posición que se pretende preservar sea finalmente respetada.

Así, ejemplificando, no podría entenderse una libertad a algo si a su vez no existe una prohibición que inhiba a otros sujetos de manera que no afecten aquello que al sujeto original está permitido, quien a su vez está obligado en los mismos términos respecto de otros sujetos de igual jerarquía.

3.1.1. La libertad incontrolable

El universo de las libertades jurídicas se encuadra en la particularidad de que sus efectos son eso, netamente jurídicos y normativos. Es decir, es evidente que existen niveles donde el enunciado normativo –el que sea– se enfrenta a una efectividad esencialmente nula. Ese tipo de libertades trascienden en esencia a lo que constituyen las libertades jurídicas, para ser expresión de auténtica libertad metafísica. El derecho se materializa fundamentalmente a través de un lenguaje, uno del que se deriva, entre otras cosas, una coercitividad que se materializa más allá de lo lingüístico. Sin embargo, en la medida que es un lenguaje que en todo caso requiere de una manifestación, definitivamente no posee medio alguno para enfrentarse a aquello que no requiere materializarse para existir, por ejemplo, el pensamiento o las creencias. En esa medida, aquellas libertades que quedan más allá del alcance del derecho llegan a ser auténticas libertades absolutas, o al menos absolutas en el ámbito jurídico, puesto que no existe disposición normativa alguna que pueda verdaderamente llegar a normarlas. Podría decirse, definitivamente, que están mucho más allá del Derecho. La libertad religiosa en su manifestación como libertad a tener un credo religioso, a asumir en conciencia una cosmovisión específica, es una libertad de este tipo, y como tal, no puede ser limitada por el Derecho, o sea, se trata de una libertad *imposible de controlar*.

Lo que afirmo es evidente y fácilmente constatable en la experiencia, y es que por más que han existido a lo largo de la historia diversos regímenes, personajes o corrientes de pensamiento que han pretendido acabar con el fenómeno religioso, lo cierto es que no han podido y definitivamente no podrán hacerlo, y es que muy distinta es la manifestación fenomenológica de lo religioso, que su propia raíz, la cual,

intrínseca a la persona, suele asentarse en lo más profundo del pensamiento humano, justo donde no hay poder o fuerza alguna que pueda tocarla.

3.1.2. Las libertades protegidas y no protegidas

Dentro de la caracterización de las libertades así consideradas en la Teoría de Derechos Fundamentales de Alexy, éste hace una distinción por cuanto ve a las libertades, clasificando éstas a su vez en aquellas *protegidas* y *no protegidas*.

3.1.2.1. Las libertades no protegidas

Por cuanto ve a las libertades *no protegidas*, éstas se configuran a partir de lo que en el argot jurídico se conoce como el *principio de legalidad* con respecto a los particulares, es decir, aquel que prescribe que las personas son libres para hacer todo aquello que no les esté expresamente prohibido por alguna disposición normativa. En ese sentido, la explicación de que se trate de una libertad *no protegida* radica primero en que en estas está perfectamente permitido tanto el hacer como el no hacer, es decir, en la conjunción de la permisión de la acción y la omisión; y en segundo lugar, en que si bien la actuación de las personas podría no encontrar limitante alguna dado que no se establece prohibición alguna, lo cierto es que tampoco encuentra protección alguna en la medida que no encuentra a su vez una orden que prescriba determinada conducta.

Quizá sea más fácil entender la esencia de dicha libertad si la adoptamos desde el punto de vista de una actuación neutral. Se trata de un permiso que nos otorga la oportunidad tanto de hacer como no hacer sin consecuencia alguna, y que en la misma

medida, tampoco puede considerarse como una libertad *protegida* puesto que dicha protección –como quiera que se manifestare– violentaría la permisibilidad y la neutralidad misma de la elección.

Dichas libertades son lo que Miguel Carbonell llama *libertades prejurídicas*, y que refiere como aquella conducta que: “...no está jurídicamente regulada, es decir, cuando el derecho no la toma en cuenta y, en esa virtud, puede ser libremente realizada o no realizada por una persona.”⁴¹. En cuanto a ello, no ha de pasar desapercibido entender estas libertades en su carácter *prejurídico*, y es que entendiendo a éstas como incluso previas al fenómeno jurídico, las entendemos más allá de un posicionamiento de ese tipo, es decir, sin prescripción o prohibición que las afecten; como auténticas libertades que van más allá del Derecho, que lo anteceden como fenómeno mismo. Son libertades que aún sin el Derecho existirían porque son previas a éste.

Sin embargo, su comprensión *prejurídica* es eminentemente pedagógica pues aún cuando se les entiende como previas al Derecho, en la medida que se suscriben en la absoluta permisividad (conductas que ni están prescritas ni están prohibidas y por lo tanto se entienden permitidas), ello no implica que en la expresión positiva del Derecho no pueda o no exista pronunciamiento alguno respecto de éstas, sino que por el contrario, en la realidad muchas normas de derecho fundamental se forman alrededor de libertades *prejurídicas* que en disposiciones normativas expresan un permiso a algo.

⁴¹ CARBONELL, Miguel; *Libertad y Derechos Fundamentales*; <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/11.pdf>; junio de 2014

Estas libertades se entienden más fácilmente como los más elementales derechos humanos, derechos que preceden a la ciencia jurídica misma y que al ser recogidos por ésta en su positivización se transforman en derechos fundamentales y en genuinas libertades jurídicas, no obstante su fundamento y su sentido sea previo al Derecho. Lo anterior no será obstáculo a que innumerables conductas y cosas queden sin ser contempladas en alguna disposición normativa específica, y es que precisamente siendo la abstracción y la generalidad características definitorias del Derecho, se parte de la obviedad de que no hay forma que el Derecho contemple o regule específicamente todas las posibles variantes que la indiscifrable dinámica humana y social pueden arrojar, y por lo mismo, dichas libertades *prejurídicas* o *no protegidas* que queden en medio, se ajustan a una eficaz fórmula con la cual el pensamiento jurídico ha logrado dar salida a este problema: el principio de legalidad; todo aquello que no esté expresamente prohibido –ni prescrito, obviamente–, está permitido. En todo caso, para ello es que ante las libertades no protegidas podemos referirnos a éstas como explícitas o implícitas, siendo las explícitas aquellas que se benefician de una norma permisiva expresa, e implícitas aquellas que se benefician de la inexistencia de una norma de mandato o prohibición, encuadrando perfectamente en la aplicación del principio de legalidad.

Paradójicamente, para efectos prácticos es el mismo principio de legalidad el que constituye una garantía y una protección para aquellas libertades *no protegidas*.

En cualquier caso, la importancia de explicar la esencia de las libertades *no protegidas* o *prejurídicas* radica en que a fin de cuentas, cierto matiz de la libertad religiosa –particularmente la libertad de creencia– se manifiesta en su origen como una libertad jurídica de esta clase.

Así, desde un punto de vista un tanto más filosófico, ha de considerarse que las libertades *no protegidas* son aquellas que configuran en sí mismas lo que Alexy llama “*determinadas combinaciones de negaciones del deber ser*”⁴², puesto que es evidente que si se constituyen en la neutralidad, en la misma medida no adoptan una postura ideológica dominante, sin importar que su dominancia venga de un fenómeno sociológico real o del establecimiento de un criterio de Estado; o como se entenderá más adelante en términos concretos de libertad religiosa, en lo que podría traducirse como una moral *privada* y una *pública*.

3.1.2.2. Las libertades protegidas

Las libertades jurídicas *protegidas*, en cambio, son aquellas para cuyo ejercicio el Estado ha de prestar medidas, las que a su vez pueden clasificarse tanto *negativa* como *positivamente*. Medidas *negativas* serán aquellas cuya exigencia esencial del Estado es el no intervenir en la esfera jurídica libertaria del particular; medidas *positivas* serán aquellas cuya exigencia del Estado obligue a que éste desempeñe una conducta activa.

Por lo tanto, las libertades *protegidas* se traducen habitualmente en aquellas libertades constituidas en derechos fundamentales que no se alimentan simplemente del principio de legalidad que rodea a la libertad prejurídica. La protección de un derecho fundamental de libertad se enmarca en aquellas garantías que de alguna manera aseguran al sujeto titular del derecho, la posibilidad de ejecutar aquello que le es permitido. En la medida en que dichas libertades fundamentales se vinculen con

⁴² ALEXY; *op.cit.*; pág. 196

derechos de este tipo, serán libertades *protegidas*. Al respecto de ello, Robert Alexy refiere expresamente:

“La posición de la libertad jurídica no protegida que consiste simplemente en el permiso de hacer algo y en el permiso de omitirlo, no incluye como tal ningún aseguramiento por medio de normas y derechos que protejan la libertad. Desde luego, en el caso de las libertades jurídicas no protegidas de rango de derecho fundamental, ello no significa una falta total de protección. Como antes se mostrara, las normas subconstitucionales que prohíben u ordenan algo, cuya realización y omisión están permitidas por normas de rango constitucional, son inconstitucionales. Sin embargo, la protección de derecho fundamental de la libertad no se limita a esto. Ella consiste en un haz de derechos a algo y también de normas objetivas que aseguran al titular del derecho fundamental la posibilidad de ejecutar las acciones permitidas. Si una libertad está vinculada con tales derecho y/o normas, es entonces una ‘libertad protegida’.”⁴³

A la luz de dicho texto, hemos de entender que el principio de legalidad es una garantía que no se formula alrededor de ninguna norma o derecho concreto, pero que no por ello deja de ser una garantía de la libertad en sí misma. Es un principio, antecede como tal a cualquier norma o derecho y no vela por uno en particular, sino por la libertad en sí misma como un valor previo al Estado y al Derecho, como un bien *iusfundamental*.

⁴³ ALEXY; *op.cit.*; pág. 199

Sin embargo, ha de observarse que todas las libertades *protegidas* se forman de la conjunción derivada de una libertad *no protegida* con una duplicidad de derechos, ya sean *de defensa* o *de protección*, según el alcance protector y los sujetos de los que se pretenda la protección normativa (el Estado o los particulares, respectivamente).

Así, conclusivamente, las libertades *protegidas* serán contenidas por normas de derecho fundamental que posean en sí un medio que garantice su ejercicio, y que en tal medida, las proteja tanto del Estado como de terceros sujetos. A ello es a lo que más adelante estudiaremos bajo la figura de los *derechos de protección*.

3.2. De la abstracción de la libertad jurídica al derecho a algo

En sus garantías de protección, las libertades pueden generar derechos, inicialmente respecto del Estado y que en cuanto tal generan una prohibición y una obligación hacia los terceros; prohibición de afectar dicha libertad y obligación a respetarla. El derecho se genera hacia el Estado al impedir que éste mismo afecte a la libertad dada, como a hacer que adopte posturas que igualmente inhiban a cualquier sujeto que pudiera afectarla. Al hacer lo anterior, estamos vinculando una libertad *prejurídica* con un derecho a no ser impedido u obstaculizado para ejercerla, formando con ello una libertad *protegida* por un derecho de defensa frente al Estado y frente a terceros. Un derecho que Alexy refiere como *derecho de defensa* o *derecho a una acción negativa*.

3.2.1. Los derechos de defensa

Los derechos de defensa, o derechos a acciones negativas, exigen una pasividad del Estado en la no afectación de la libertad que tutela. A su vez, Alexy reclasifica estos derechos en tres categorías distintas: 1) Los derechos a que el Estado no obstaculice o impida determinadas *acciones* del sujeto titular; 2) Los derechos a que el Estado no afecte determinadas *propiedades* o *situaciones* del sujeto titular; y, 3) Los derechos a que el Estado no elimine determinadas *posiciones jurídicas* del sujeto titular.⁴⁴

La anterior clasificación, si bien se torna bastante compleja en la comprensión que se puede tener alrededor de la libertad como un derecho fundamental, es esencial para entender la obligación que el Estado asume en su relación con el particular. La mera comprensión de la libertad como una ausencia de acción por parte del Estado no es suficiente, pues dentro del comportamiento que el Estado ha de adoptar, han de incluirse prohibiciones expresas a conductas que de suscitarse inhibirían el ejercicio efectivo de las libertades.

Por ejemplo, dentro de los derechos de defensa que la libertad religiosa implica, si el Estado prohibiese la institución de asociaciones religiosas o derogase aquellas normas que posibilitan su creación, dificultaría –por no decir que imposibilitaría– el ejercicio pleno de la libertad religiosa. De igual manera, cuando el Estado establece una moral *pública* que se instituye oficialmente por encima y en preferencia de cualquier moral *privada*, falta a sus obligaciones respecto de la libertad religiosa como un derecho de defensa puesto más que atender a la libertad, instituye oficialmente un modo de vida que estima preferente.

⁴⁴ *Cfr. Idem*; pág. 165-170

3.2.2. Los derechos de acción positiva

Del otro lado de la moneda existen las libertades *protegidas*, cuya garantía implica no una omisión sino una acción del Estado. Dichos derechos de protección positiva, nacen cuando para el efectivo ejercicio de la libertad es necesario que el Estado preste los medios necesarios e indispensables sin los cuales no podría darse por satisfecha, o no podría ser ejecutada la libertad originaria. Ante ello, el Estado, como sujeto obligado en materia de derechos fundamentales, ha de implementar una conducta positiva, que es lo que a su vez da nacimiento a un derecho *prestacional* o de *acción positiva*.

Ahora, antes de avanzar en el análisis y explicación de qué constituye un derecho prestacional, ha de entenderse el valor deóntico que estos reflejan respecto de la naturaleza propia a los derechos fundamentales. Así, la lógica de los derechos prestacionales o de acción positiva ha de partir del carácter que los derechos fundamentales tienen dentro del propio sistema jurídico y del propio texto constitucional. En diversas ocasiones Alexy se refiere a los derechos fundamentales como *mandatos de optimización*, es decir, normas que ordenan que algo ha de ser cumplido en la mayor medida posible.⁴⁵ En ese sentido, los derechos fundamentales, al constituir normas y principios del orden jurídico, establecen mínimos esenciales que han de ser satisfechos por el Estado y que han de servir como punto de partida para el ensanchamiento de la esfera jurídica de los gobernados.

Ciertamente, en su carácter de *mandatos de optimización*, los derechos fundamentales no se limitan únicamente a los derechos de carácter prestacional, sino

⁴⁵ Cfr. *Idem*; pág. 67

que en realidad al ser principios abarcan toda clase de posición que contemple las normas de esta clase, incluidos por ejemplo los derechos de defensa; pero estos derechos prestacionales sí son particularmente expresivos de esta condición pues implican una conducta en la que el Estado pone los medios a partir de los cuales busca la consecución de una mínima satisfacción en beneficio de la persona, y con ello, busca que el derecho sea cumplido en la mayor medida posible, siempre partiendo de principios tutelados *iusfundamentalmente*.

En ese sentido, los derechos a acciones positivas se dividen a su vez en dos grupos: aquellos cuya exigencia es una acción fáctica, los que también son conocidos como *prestacionales en sentido estricto*, y aquellos cuyo objeto es una acción normativa o *prestacionales en sentido amplio*. Dicho de otra manera, uno obliga al Estado a la prestación material, mientras que el otro lo hace a la creación normativa que habilite el ejercicio de la libertad.

La prestación fáctica se materializa en la figura del Estado realizando algo tangible sin cuya realización no podría ser accesible al particular el ejercicio del derecho; la prestación normativa en la creación de normas organizativas sin las cuales sería jurídicamente inaccesible o imposible el ejercicio de una libertad.

En cualquiera de los casos, la acción prestacional del Estado tiene sentido en tanto se emite como una acción en una relación de medio-fin. Es decir, las medidas brindadas por el Estado únicamente se circunscriben con la intención de alcanzar un fin determinado como lo podría ser la consecución de un derecho o su tutela efectiva. Sea como sea, se trata de acciones necesarias e indispensables para la efectividad de una libertad específica.

El sentido de la anterior caracterización reside en que la diferencia entre los derechos a acciones negativas y a acciones positivas, es a fin de cuentas el criterio para dividir el derecho a algo según su objeto, y dicha clasificación resulta de vital importancia para la comprensión del tema que nos ocupa, puesto que como mencionábamos anteriormente, el derecho de la libertad religiosa en su característica de ser un derecho fundamental *como un todo*, se enriquece de diversas posiciones jurídicas fundamentales de manifestación igualmente variada, y que en consecuencia exigen conductas de diversa clase respecto del Estado.

En cualquier caso, en cuanto derechos fundamentales, tanto los derechos de defensa como los derechos prestacionales acarrear en sí una duplicidad de garantías que ha de asegurarse frente al Estado y frente a otros gobernados. Las garantías, cuya presencia es fácilmente constatable en los derechos prestacionales, son a su vez sustantivas o adjetivas. Las garantías sustantivas son aquellas que material o normativamente recaen al aseguramiento de un derecho; mientras que las garantías adjetivas son típicamente aquellos medios procesales que pueden hacerse valer jurisdiccionalmente para la defensa de un derecho violado o para la exigencia de una obligación suscrita o recaída en un tercero o en el Estado mismo.

Sin embargo, la categorización abstracta de los derechos fundamentales no se agota en la diferenciación que se hace entre derechos *negativos* y *positivos*. Existe otra subcategoría cuyo análisis resulta esencial para entender la relación horizontal que producen los derechos fundamentales y el deber del Estado de vigilar su efectividad entre sujetos de igual jerarquía, de manera que en la contraposición recíproca que puedan tener respecto del Estado sujetos diversos –y en ocasiones con intereses opuestos– subsista finalmente la relación de mayor preponderancia jurídica; además de

que en cualquier caso, resulte en una fórmula a través de la cual los derechos fundamentales no encuentren una efectividad material únicamente respecto del Estado, sino también respecto de otros gobernados.

3.2.3. Los derechos de protección

Esta clase de derechos son aquellos a los que previamente habíamos referido como medios de garantía de las libertades *protegidas*, y son los que Robert Alexy denomina *derechos de protección*, una subcategoría de los derechos a una acción positiva en la medida en que implican un despliegue activo del Estado, y que se exteriorizan como aquellos que se manifiestan frente al ente estatal para que éste realice acciones fácticas o normativas con el objeto de delimitar la acción de sujetos de igual jerarquía, es decir, en una relación horizontal de derechos humanos frente a intervenciones de terceros. Su esencia, como puede notarse, es básicamente la misma que la de cualquier derecho a una prestación positiva, únicamente se constituyen en una especie en particular en la medida en que se instituyen en beneficio de la protección de un derecho dado frente a sujetos terceros de igual jerarquía que: 1) Podrían violentar el derecho ajeno; o, 2) Podrían tener intereses contrapuestos, en cuyo caso obligará al Estado a determinar qué posición jurídica ha de susbstitir en caso de ser necesario.

Se trata de una figura de interesantes efectos, pues es a fin de cuentas contiene en sí misma a la expresión y límite de la libertad que protege: expresión porque su pretensión es tutelar lo que la libertad pugna, y límite porque el derecho de protección de una persona representa la frontera de la libertad de otra. Así, las libertades

protegidas plantean una doble implicación dentro de los supuestos normativos: 1) Por un lado es algo permitido; y, 2) En su contrapartida, plantea una prohibición a afectar aquello que a otro es permitido en la misma medida que me lo es permitido a mi. Y por lo tanto, ante esta duplicidad deóntica es que el Estado debe suscribir conductas que a la vez que tutelen lo permitido, impidan o al menos inhiban aquellas acciones que pudieran afectar la libertad misma.

En cualquier caso, los derechos de protección siguen la misma lógica de las prestaciones estatales, pudiendo manifestarse fáctica o normativamente, por ejemplo, desde la creación de tipos penales específicos que pretendan tutelar un bien jurídico concreto, como la implementación de medidas administrativas o legislativas con las que se asegure una estructura organizativa concreta. A fin de cuentas, cualquier bien *iusfundamental* será digno de esta protección.

Ahora que ya hemos analizado la figura de las libertades como posiciones de derecho fundamental, y la expresión y garantía que de estas se deriva, vale la pena entrar al estudio de la libertad religiosa como un derecho fundamental en concreto, sin que ello obste a que conforme vayamos analizándolo, continuemos caracterizando y entendiendo a la libertad religiosa dentro de la abstracción que brevemente ha sido expuesta.

3.3 Recapitulando, un derecho como un todo

Recapitulemos entonces, comenzábamos el presente capítulo afirmando que el derecho de la libertad religiosa es uno de aquellos que en la teoría de los derechos fundamentales es llamado un *derecho como un todo*. Para entender dicho concepto,

primeramente había que entender las diversas posiciones –y sus respectivos alcances– de derecho fundamental que pueden clasificarse dentro de un modelo de abstracción, sólo así tendría sentido entender la figura de un derecho fundamental, pues la complejidad de la misma obliga a entender los diversos elementos que la forman y las implicaciones normativas de cada uno.

Un derecho como un todo se forma a partir de la suma de una serie de diversas posiciones individuales, puesto que cada una de ellas difícilmente subsistiría por sí misma. Por ello, un derecho fundamental como un todo se conforma de la conjunción de las siguientes posiciones individualmente determinadas: 1) Una libertad a algo; 2) Un derecho a que el Estado no afecte el ejercicio de dicha libertad; 3) Un derecho a que los terceros no interfieran con el ejercicio de dicha libertad; 4) Una serie de derechos a que el Estado preste las medidas necesarias para hacer efectivo el ejercicio de la libertad citada; 5) Un derecho a exigir jurisdiccionalmente el cumplimiento de sus obligaciones, pudiendo ser éstas *negativas* o *positivas*; 6) Un derecho a exigir jurisdiccionalmente el respeto a que los sujetos terceros no interfieran con el ejercicio de la libertad.

Pero, ¿porqué los derechos fundamentales han de suscribirse como una conjunción de posiciones? La respuesta es simple en esencia: Por que de no ser así no podría haber una manifestación real de los derechos fundamentales, no serían más que inspiradores catálogos de libertades sujetas al arbitrio de quién sabe quién y quién sabe cómo. Los derechos fundamentales han de tener una relación que les lleve desde ser libertades elementales hasta suscribir medios vinculantes dirigidos a un fin específico. Sólo así tiene sentido hablar de derechos fundamentales en la práctica.

Ahora, una vez que ya hemos precedido con un estudio pormenorizado de cada una de las posiciones de derecho fundamental que resultan indispensables para entender cómo es que se da el funcionamiento y la relación entre la libertad como una posición de derecho fundamental, en su progresivo tránsito a ser generadora de derechos y garantías, es que vale la pena estudiar a la libertad religiosa como un todo en algunas de sus distintas manifestaciones específicas, aclarando que en diversos momentos volveremos a lo que aquí hemos expuesto, pues sólo así es que podremos trasladar aquello de lo que ya hemos hablado al mundo real de los derechos fundamentales.

4. La libertad religiosa como un derecho fundamental

Antes de comenzar creo que vale la pena mencionar la finalidad de este capítulo.

Al exponer a la libertad religiosa como un derecho fundamental, resultaría fácil hacerlo a través de una relatoría un tanto histórica y otro tanto dogmática, alrededor de cómo ha sido regulado este derecho fundamental en los sistemas jurídicos. Sin embargo, creo que ello probablemente sería insuficiente y tendería a ser poco crítico. Por ello pretenderemos acercarnos al entendimiento de esta libertad a partir de distintas facetas, primero estudiándola en un ámbito abstracto, contrastándola con otras libertades que habitualmente suelen ser confundidas como si se trataran de una sola; posteriormente, en el siguiente capítulo habrá de analizarse cuál es la amplitud de la libertad religiosa en los ordenamientos internacionales, para finalmente avocarnos al estudio de nuestra situación nacional mexicana respecto a la libertad religiosa, tratando de evaluar de manera crítica la forma cómo éste derecho es apreciado hoy en día en nuestro país.

Para empezar vale la pena aclarar que la libertad religiosa es un derecho sumamente complicado. Lidar con la regulación y la forma de entender jurídicamente a una de las esferas más íntimas y profundas de una persona, no resulta labor sencilla. Además, en función de la laicidad del Estado respecto del que se trate, puede

convertirse en un tema de complicadas y múltiples aristas políticas, o como personalmente lo considero, un tema que puede ser políticamente incómodo.

Como probablemente todas las problemáticas socialmente relevantes, se trata de una discusión inevitable e impostergable. Además, culturalmente nos encontramos ante una serie de fenómenos religiosos cada vez más variados y fuertes, lejos están de desaparecer las manifestaciones de religión en nuestras sociedades. El nuestro es el siglo de las religiones, pero es también el siglo de las libertades. Veamos como es que jurídicamente han de potenciarse.

4.1. Libertad religiosa y otras libertades

La tutela y la búsqueda de las libertades es una de las características determinantes de las recurrentes declaraciones de derechos –con independencia de su antigüedad– y de los textos constitucionales. La libertad ha sido ese freno a un Estado omnisciente y dominante, voraz en su relación con el ciudadano. Como un golpe contra ese corporativismo estatalista, la lucha de la libertad partió desde su esfera más elemental –las libertades prejurídicas–, hasta los grandes sistemas de derechos fundamentales con los que cuentan numerosos estados democráticos de nuestra era que guían la dinámica jurídica constitucional e internacional. Sin embargo, la peculiaridad de la positivización originaria del derecho humano a la libertad religiosa nos arroja a un panorama en el que los vínculos entre las distintas libertades nos demuestra la crudeza del momento en que se reconocieron.

Coincidentemente, uno de los primeros derechos conquistados por las declaraciones de derechos, antecedentes directos de las cartas del constitucionalismo

moderno, es el derecho de la libertad religiosa y de conciencia, naciente como contraposición a la dominancia del poder y de éste en el pensamiento. El análisis de estas libertades nos conduce irremediabilmente a una época en la que poder y pensamiento eran parte de una figura formada por dos entes que a veces se confundían. Entremezclándose el poder religioso con el poder civil, lo primero que había que asegurar era la independencia del civil respecto del religioso, y la libertad de la persona para entenderse en una esfera religiosa ajena al poder, en la que además la conciencia de los ciudadanos resultara libre de toda afectación inducida por un pensamiento dominante que no admitía contradicción alguna. Un ejemplo de época coincide claramente con el hecho de que uno de los principios esenciales sobre los que se funda la democracia de los Estados Unidos –e incluso su régimen constitucional–, es la libertad religiosa, traducida no únicamente en su elemento individual sino a su vez en la garantía objetiva suscrita en la *no establishment clause* del constitucionalismo norteamericano.

Ya sea desde la histórica Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, adoptada por la Asamblea Nacional de Francia el 26 de agosto de 1789, como en su similar de 1793, o en las enmiendas del Bill of Rights del Congreso de los Estados Unidos del 15 de diciembre de 1791, o incluso en la más reciente Declaración Universal de Derechos Humanos, que en su artículo 18 dice:

“Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual

y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.”

El derecho de la libertad religiosa ha estado íntimamente relacionado con sus similares a la libertad de conciencia y libertad ideológica, generando así grandes confusiones alrededor de si se trata de varias libertades distintas o de una misma, así como planteando problemas derivados de la relación que en todo caso entre éstas sostienen. Ante ello, cabe plantearse interrogantes como: ¿Acaso son parte de lo mismo todas las anteriores libertades? ¿por qué es que disposiciones como el artículo 16 de la Constitución Española parecieran regularlas a la par?, o en cualquier caso, ¿cómo es que se relacionan con la libertad religiosa? En fin, ¿qué es la libertad religiosa?

Las preguntas en cuestión se contestarán paulatinamente a través de dos momentos distintos: en el primero, estudiando el sentido de estas otras libertades de manera que podamos ver si resulta prudente vincularlas o no como partes de un todo junto a la libertad religiosa; y en segundo momento, analizando concretamente a la libertad religiosa, enfatizando sus alcances y por lo tanto aclarando si la misma llega a configurarse como un todo con las otras libertades mencionadas.

Aclárese algo antes de continuar, una de las características definitorias de los derechos humanos es su carácter de indivisibles e interdependientes –que dicho sea de paso quedó plenamente establecido en el sistema jurídico mexicano en el tercer párrafo del artículo 1º constitucional a raíz de la reforma de 10 de junio de 2011–; *indivisibles* dado que forman parte de un todo que incide en la esfera jurídica de su titular, de una unidad que forma parte de una sola construcción jurídica; e

interdependientes puesto que forman entre sí una cadena de derechos, se implican y se relacionan entre sí, que han de entenderse unos por otros privilegiando su protección íntegra. Por ello, al analizarlos desde un punto de vista doctrinal, téngase en mente que se parte de la pretensión de identificar las diferencias definitorias de cada una de las libertades que se trate a efecto de lograr diferenciarlas con la libertad religiosa en un sentido meramente académico, sin que con ello se intente desvincularlas o colocarlas en un plano de prelación o diferencia aplicativa, pues en la práctica la defensa de unas puede traer de la mano la de las otras. No olvidemos que, a fin de cuentas, los derechos humanos son, antes que nada, un entramado de derechos y posiciones.

4.1.1. La libertad de conciencia

Históricamente, la libertad de conciencia ha sido identificada como una sola con la libertad religiosa, en parte porque la primera se encuentra íntimamente unida a la evolución de la segunda, y quizá con uno de sus motivos principales en el hecho de que constantemente el conflicto entre conciencia y ley se origina por la incompatibilidad de postulados religiosos del individuo con la ley o lo que ésta mandata. La libertad de conciencia es un concepto que no puede definirse si no es de la mano de su dimensión práctica: la objeción de conciencia. Ésta última es el incumplimiento de un deber jurídico motivado por la existencia de un dictamen de conciencia que, ante el individuo, resulta de observancia preferente ante la ley⁴⁶; por su parte, la libertad de conciencia es, como lo definió Ekkehart Stein, “*aquella que refiere a las convicciones de cada individuo sobre la conducta moralmente debida,*

⁴⁶ NAVARRO-VALLS, y MARTÍNEZ-TORRÓN; *op.cit.*; pág. 35

*protegiendo las consecuencias que podrían sufrir por comportarse de acuerdo a sus creencias*⁴⁷. El nexo entre ambas es a fin de cuentas la expresión jurídica de aquella posibilidad normativa de plantear un conflicto entre la propia conciencia y lo ordenado por la ley. Al respecto, Rafael Navarro-Valls y Javier Martínez Torrón, importantes tratadistas de la temática de la libertad y la objeción de conciencia, afirman que la existencia de estos conflictos entre conciencia y ley resultan tan antiguos como la interacción entre ser humano y ordenamiento jurídico⁴⁸, los cuales tradicionalmente se entendían como una objeción sustentada en la conciencia religiosa del individuo, no obstante hoy en día se trata de una institución mucho más amplia que en bastantes ocasiones encuentra su razón de ser en una incompatibilidad de conciencia no necesariamente vinculada con motivos religiosos. Ejemplo de lo anterior lo resulta la cada vez más fuerte tendencia de vincular la libertad de conciencia a motivos que no exigen la adhesión a un criterio religioso, como resulta ejemplificativo lo que queda claramente recogido en la ley italiana de 15 de diciembre de 1972, referente a las normas para el reconocimiento de la objeción de conciencia, y en cuyo artículo 1º establece: “(...) *I motivi di coscienza adottati debbono essere attinenti ad una concezione generale della vita basata su profondi convincimenti religiosi o filosofici o morali professati dal soggetto.*”⁴⁹, del que claramente se deriva que el ejercicio de la libertad de conciencia y su consiguiente objeción, no está únicamente sujeta a motivos religiosos, sino también filosóficos o morales, con lo que queda claro que la libertad

⁴⁷ STEIN, Ekkehart; *Derecho político*; F. Sáinz Moreno (Trad.); Madrid; Aguilar; 1973; pág. 210 *cit.* GASCÓN Abellán, Marina; *Obediencia al Derecho y objeción de conciencia*; Madrid; Centro de Estudios Constitucionales; 1990; pág. 257

⁴⁸ NAVARRO-VALLS y MARTÍNEZ-TORRÓN; *op.cit.*; pág. 29

⁴⁹ (...) *Los motivos de conciencia adoptados deben ser atinentes a una concepción general de la vida basada en profundas convicciones religiosas, filosóficas o morales profesadas por el sujeto. (Traducción propia)*

de conciencia es cada vez más una libertad *secularizada* y no necesariamente atada o vinculada a la libertad religiosa.

Es precisamente ese carácter elástico de la objeción de conciencia el que hace que hoy, a pesar de ser derechos íntimamente relacionados, no necesariamente deban confundirse libertad religiosa y libertad de conciencia. Ciertamente, el pensamiento y la moralidad religiosa tutelada por la libertad religiosa puede desembocar en un conflicto entre conciencia y ley, como existen innumerables ejemplos tanto en nuestro país como fuera de él, sin embargo, en la institución actual de la objeción de conciencia, ello tan sólo constituye una especie dentro del universo de las objeciones.

Probablemente sea por el hecho de que las determinaciones judiciales existentes en el tema han versado esencialmente alrededor de motivos de conciencia originados en causas religiosas, que no existe una apreciación muy clara en torno a la posibilidad de que exista una libertad de conciencia más allá de la libertad religiosa, y es que aunque el libre desarrollo de la conciencia es uno de los alcances que ha de tener el derecho de libertad religiosa, lo cierto es que en el ámbito internacional ésta libertad no se engloba únicamente como parte de la amplitud religiosa, sino que va más allá y por lo mismo no resulta una exclusividad inherente a ésta libertad, pues de alguna manera se trata de un derecho autónomo pero interdependiente respecto del primero. ¿Cuál es el sentido de lo anterior? Pues paradójicamente pareciera encontrar parte de su respuesta en la propia libertad religiosa: ¿O qué acaso cabría negar la libertad de conciencia a aquellos que no aducen motivos religiosos? Sería tan absurdo como afirmar la imposibilidad de que un ateo o un agnóstico tuvieran conciencia.

Parte esencial de la libertad religiosa resulta la igualdad esencial entre las distintas confesiones religiosas e incluso entre estas con la no creencia, el

agnosticismo o el ateísmo, de lo que se deriva evidentemente el respeto hacia aquellos que no practican religión alguna, por lo que encerrar el libre desarrollo de la conciencia a la práctica de la libertad religiosa constituiría una violación a la igualdad interreligiosa esencial, a su paridad ontológica, pues supondría la negación de una conciencia práctica a individuos sin religión, o su equivalente, la afirmación absurda de que únicamente aquellos que practican una religión pueden ser titulares de una conciencia individual.

Sin embargo, a pesar de que creo que hay cierta claridad para distinguir entre ambas libertades, y sobre todo que existen motivos suficientes para identificarlas por separado, lo cierto es que en el ámbito de la dogmática jurídica (sobre todo en su relación práctica) su diferenciación no resulta clara y mucho menos efectiva. Probablemente uno de los ejemplos más significativos que podamos encontrar al respecto es el artículo 12 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que regula por igual y en mismos términos a la libertad religiosa y de conciencia, sin que ello se limite únicamente al título del artículo⁵⁰, sino que en realidad no arroja para estas una diferencia o trato específico en sus cuatro fracciones de manera que pueda distinguirse una nota distintiva para cada libertad, por lo que evidentemente se trata de una regulación única; o en el ámbito del derecho comparado el artículo 16 de la Constitución Española⁵¹, respecto del cual la doctrina española lo ha identificado como un artículo que tutela a la par a la libertad ideológica, religiosa y de conciencia; o finalmente, el artículo 4 de la Ley Fundamental de la República Federal de

⁵⁰ *Artículo 12.- Libertad de Conciencia y Religión...*

⁵¹ *Artículo 16. 1. Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley...*

Alemania⁵², el que de modo muy genérico reconoce el carácter inviolable y simultáneo de la libertad de creencia, de conciencia, de confesión religiosa y de ideología.

En tal sentido, en base a lo que se ha mencionado en párrafos anteriores, y sobre todo considerando qué es aquello que deberíamos identificar como libertad de conciencia, particularmente a la luz de la práctica inducida en la objeción de conciencia, ha de estimarse que las regulaciones que identifican a ambas libertades como una sola tienden a ser deficientes, y lo son porque aunque ciertamente conciencia y religión son típicamente interdependientes cuando ambas se presentan en un mismo individuo, sin embargo, la conciencia, y sobre todo los conflictos que pueden llegar a suscitarse entre ésta y el mandato jurídico, también pueden suscitarse por motivos completamente ajenos a la confesión o no confesión religiosa de un individuo, como lo podrían ser motivos netamente éticos o filosóficos, y en tal medida, supeditar el ejercicio de la libertad de conciencia únicamente como alcance de la amplitud de la libertad religiosa ocasiona que su regulación específica sea deficiente y que se vea opacada o disminuida al no reconocerla como un derecho con características y alcances singulares.

Otro aspecto relevante para distinguir entre libertad religiosa y libertad de conciencia es el ámbito de proyección de cada una. La libertad de conciencia posee una proyección eminentemente individual, pues si bien los motivos de conciencia pueden ser compartidos por miembros de una colectividad con una confesión religiosa

⁵² *Artículo 4 [Libertad de creencia, de conciencia y de confesión]*

(1) La libertad de creencia y de conciencia y la libertad de confesión religiosa e ideológica son inviolables.

(2) Se garantiza el libre ejercicio del culto.

(3) Nadie podrá ser obligado, contra su conciencia, a realizar el servicio militar con armas. La regulación se hará por una ley federal.

o una ideología filosófica común, al ser una libertad con una connotación eminentemente práctica, siempre es necesario remitirse al individuo como tal para determinar de qué manera se ve afectada su conciencia, pues su objeción siempre atenderá a características y afectaciones estrictamente personales e individuales, es decir, casuísticas, y es que incluso teniendo la misma formación, no todos los individuos se toman con la misma seriedad sus mandatos de conciencia, por ello, es una libertad que siempre se va a ejercer en modo individual. En cambio, a diferencia de ésta, la libertad religiosa posee una doble proyección individual y colectiva, ante la que la libertad de conciencia ciertamente puede verse limitada.

La única forma en que podrían confundirse ambas libertades es si partiéramos de un carácter absolutamente individualista de la libertad religiosa, pero entonces pasaríamos por alto que, como se verá más adelante, ésta también tiene una esfera colectiva y pública.

Desgraciadamente en México falta aún un importante desarrollo por cuanto ve al tema de la libertad y la objeción de conciencia. De hecho, se trata de una libertad que hasta antes de la reforma constitucional de 2013 al texto del artículo 24 de la Constitución –contenida por cierto de la regulación constitucional de la libertad religiosa– no había sido objeto de una contemplación seria por nuestro sistema jurídico. Por ello, lo cierto es que el ordenamiento mexicano acaba por tener que remitirse a textos de origen internacional con tal de poder contemplar este derecho, como lo resultaría el referido artículo 12 del Pacto de San José de Costa Rica, sin pasar por alto que además existen disposiciones legislativas jerárquicamente inferiores, tales como la referida en el segundo párrafo del artículo 1º de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público que establecen que: “(...) *Las convicciones*

religiosas no eximen en ningún caso del cumplimiento de las leyes del país. Nadie podrá alegar motivos religiosos para evadir las responsabilidades y obligaciones prescritas en las leyes.”, con lo que de facto pareciera que pretende cerrarse la puerta a la posibilidad de plantear motivos de conciencia –en este caso religiosos, aunque como ya hemos expuesto, no necesariamente tienen que serlo– ante el incumplimiento de un deber jurídico. Aún así, lo cierto es que ante el diseño constitucional actual de nuestro sistema normativo, ésta cláusula de imposibilidad resulta por demás controversial y presumiblemente atentatoria del principio *pro persona* con el que ha de sustentarse la temática relativa a los derechos humanos, además de que como se ha visto a través de los diversos criterios jurisprudenciales que para tales efectos ha sustentado la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver los temas planteados por objeción de conciencia promovida por Testigos de Jehová respecto a la rendición de honores a los símbolos patrios, es la misma práctica forense y los criterios judiciales, los que ante la inoperancia de una insípida legislación han tenido que enriquecer y dotar de contenido a un derecho humano innegable en el sistema jurídico mexicano, pero no siendo ese el tema central de nuestra exposición, no abundaré más al respecto; únicamente remarcaré que, como pertinentemente señala Marina Gascón Abellán en un brillante tratado sobre la libertad y la objeción de conciencia:

“(…) la existencia de un derecho general no supone que deba tolerarse la violación de cualquier deber jurídico, sino sólo una presunción de que la

persona que incumple con su obligación por motivos de conciencia se halla protegida por un principio general del ordenamiento... ”⁵³.

Presunción que, como afirma la misma autora, goza de una legitimidad fundamentada en los sistemas de derechos fundamentales rectores de un país.

En conclusión, libertad religiosa y libertad de conciencia son conceptos definitivamente relacionados e interdependientes, de hecho, como habremos de ver más adelante, la libertad religiosa definitivamente implica a la libertad de conciencia, motivo por el que numerosos tratadistas consideran a ésta como una expresión de la libertad religiosa; sin embargo, la libertad de conciencia posee una faceta en la que se manifiesta incluso sin ser expresiva de motivos religiosos, por lo que en muchas ocasiones no se expresaría como parte de la libertad religiosa, pues como ya hemos visto, existen motivos de índole no religioso –como lo puede ser una ideología, una concepción ética o incluso filosófica– que resultan lo suficientemente fuertes como para derivar en una fundamentación de libre conciencia. Libertad religiosa y de conciencia van de la mano, pero no necesariamente son una sola.

4.1.2. La libertad ideológica o de pensamiento

Antes de abordar la diferencia entre libertad ideológica o de pensamiento y libertad religiosa, vale la pena introducirnos a través de un enfoque un tanto más filosófico y reflexivo alrededor de la diferencia entre *ideas* y *creencias*.

⁵³ GASCÓN Abellán; *op.cit.*; pág. 255

Víctor Javier Vázquez Alonso, en una interesante obra sobre la laicidad en el constitucionalismo moderno, aborda la cuestión planteada citando a José Ortega y Gasset: “*Las ideas se tienen y en las creencias se está*”⁵⁴. Decía el mismo Ortega y Gasset en su ensayo titulado *Ideas y Creencias* que las creencias son continente de nuestra vida, y que por lo mismo no caben como contenidos particulares dentro de ésta; no son ideas que tenemos, son ideas que somos.⁵⁵ Las ideas, en cambio, son contingentes, requieren de un ser necesario para *ser*, en éste caso, nosotros.

La lógica de las creencias es entonces que a través de éstas se da sentido a las preguntas últimas del ser humano, por lo tanto, si bien forman parte de un raciocinio, su sentido es que con ellas se responde a una interrogante cuya respuesta viene dada incluso antes de que yo plantee la pregunta, porque yo no soy un ser necesario para su explicación sino que más bien yo me encuadro contingentemente dentro de ellas, dan identidad a lo que yo soy. Las creencias son necesidad de la existencia que juzga y representa la realidad.

La lógica de las ideas, en cambio, es que se producen contingentemente como un mero producto racional emitido por mí, pueden o no darse, y existan o no, la respuesta final a la que atiende la creencia sigue intacta. La diferencia entre ideas y creencias se resuelve al final viendo el sentido de su pregunta y la profundidad de su respuesta.

La relación entre la libertad ideológica y la libertad religiosa es aún más controversial que la que se sostiene entre la libertad religiosa y la de conciencia.

⁵⁴ VÁZQUEZ Alonso, Víctor J.; *Laicidad y Constitución*; Madrid; Centro de Estudios Políticos y Constitucionales; 2012; pág. 432

⁵⁵ ORTEGA Y GASSET, José; *Ideas y creencias*; <http://new.pensamientopenal.com.ar/12122007/ortega.pdf>; julio de 2014

Para algunos autores, la relación entre la libertad ideológica y religiosa es inversa a aquella que sostiene esta segunda con la libertad de conciencia. Si en la relación entre estas dos últimas se dice que existe una identificación histórica, o al menos una relación consecucional, entre la libertad ideológica y la libertad religiosa se llega a hablar de que la religiosa pertenece a una especie respecto de la que la ideológica constituiría el género. Ésta relación es sostenida por autores como Miguel Carbonell, quien afirma que la libertad ideológica es la matriz necesaria para el desarrollo de diversos derechos, entre los que destaca la libertad religiosa. La forma como Carbonell entiende a la libertad ideológica bien la puede identificar entre una de aquellas libertades *prejurídicas* o *no protegida*, puesto que en primer momento no requiere de ningún posicionamiento deóntico del Estado para poder darse, es decir, entra en un plano de permisividad simple, no obstante ello no implicará que como la gran mayoría de las libertades acabe convirtiéndose en una libertad *protegida*. En cualquier caso, Carbonell la define como la posibilidad que tiene toda persona a desarrollar su propia cosmovisión y entendimiento respecto del mundo, su papel en éste, su misión en la vida, e incluso el papel que juega el hombre en el universo.⁵⁶

Ésta postura que identifica a la libertad religiosa como una mera especie de la libertad ideológica llega al extremo sostenido por catedráticos como el español Bartolomé Clavero, quien incluso llega a afirmar que la libertad religiosa es un derecho constitucionalmente *innecesario* y superfluo, pues éste quedaría ya protegido por un derecho más amplio, como lo constituye la libertad ideológica.⁵⁷ Sin embargo,

⁵⁶ CARBONELL, Miguel; *Laicidad y libertad religiosa en México*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México; Colección de Cuadernos “Jorge Carpizo”; 2013; pág. 10

⁵⁷ VÁZQUEZ Alonso; *op.cit.*; pág. 426

posturas como ésta lo único que reflejan es una profunda banalización del fenómeno religioso como una simple expresión del libre pensamiento sin más, pasando completamente por alto la compleja amplitud y la dimensión que implica el fenómeno religioso.

De posturas como la expuesta en los anteriores párrafos subyace entonces un planteamiento a responder, y es si desde un punto de vista constitucional o de derechos fundamentales tiene sentido que libertad ideológica y religiosa gocen de un régimen diferenciado. Para responder lo anterior es importante que primero tratemos de esclarecer cuál es el bien tutelado por cada una de estas libertades.

En la diferenciación específica de ambas libertades resultan muy esclarecedores los criterios sostenidos por el Tribunal Constitucional Español, que se ha visto forzado a entrar al análisis de fondo de la cuestión que planteamos puesto que como ya hemos expuesto, la regulación constitucional española respecto a ambas libertades se hace a través de un único y genérico artículo. Así, la libertad ideológica como ha sido definida por la sentencia del Tribunal Constitucional Español 120/1990, es *“la facultad individual de adoptar una determinada posición intelectual ante la vida y cuando le concierne, y a representar o enjuiciar la realidad según sus personales convicciones.”*⁵⁸, mientras que en su sentencia 46/2001 ha entendido a la libertad religiosa en función de su objeto, al que entiende como *“un conjunto de creencias y prácticas, tanto individuales como sociales, relativas (religadas) a lo sagrado, en general, y a lo trascendente o divino en particular”*⁵⁹; de ambas sentencias podemos apreciar un par de cosas: 1) La libertad ideológica versa alrededor

⁵⁸ PORRAS Ramírez; *op.cit.*; pág. 21

⁵⁹ *Idem*; pág. 22

de los posicionamientos intelectuales adoptados por el individuo para enjuiciar su realidad; 2) La libertad religiosa versa más bien alrededor de las creencias; 3) La libertad religiosa posee, además de su dimensión individual, una dimensión colectiva. Entonces, vayamos un poco más atrás, ¿la libertad ideológica parece más bien tutelar ideas o creencias *seculares*? En base a la forma como se ha definido a ésta libertad, pareciera que sí, sobre todo si consideramos a la *ideología* como el sistema de ideas que profesa una persona, aunque vale aclarar que también tutela ideas simples, cuya complejidad no alcanza a formar una ideología con la que se fundamente una autocomprensión de la realidad. ¿Y entonces qué sería lo que la diferenciaría con la libertad religiosa, si al cabo ambas tutelan creencias?

La respuesta a la última pregunta viene dada por dos elementos elementales del fenómeno religioso que son en parte algunos de los motivos por los que la libertad religiosa es más amplia que la libertad de creencias y que hacen que ésta resulte inacabada frente a la primera; el primero de ellos se desarrolla atendiendo al tercero de los puntos que identificamos entre las comprensiones desarrolladas por el Tribunal Constitucional Español: La libertad religiosa posee una doble dimensión, individual y colectiva.

La dimensión colectiva de la libertad religiosa posee dos elementos centrales: 1) Por un lado, la libertad religiosa implica una serie de manifestaciones propias que no se limitan a la individualidad del sujeto practicante, sino que lo atan a una pertenencia comunitaria no equiparable en la libertad ideológica; y, 2) La libertad religiosa, además, implica dentro de su colectividad a una dimensión institucional y formal que organiza y estructura la creencia religiosa alrededor de postulados, jerarquías y ritos. En cualquier caso, la diferencia recae particularmente en éste

segundo punto, que es el referente al particular estatuto jurídico de las confesiones religiosas, ante el que habitualmente los Estados acaban por construir una garantía objetiva esencial de la libertad religiosa, la separación entre Iglesia y Estado.

Y vamos, no es que la libertad ideológica no pueda sostener una dimensión colectiva o una manifestación comunitaria, porque de hecho sí puede y lo hace a través de las asociaciones científicas, filosóficas, e incluso políticas, sin embargo, éstas no alcanzan a ser asimilables respecto del estatuto institucional de las confesiones religiosas que llevan hasta el extremo la aplicación del ámbito objetivo del derecho de la libertad religiosa en su relación con el Estado.

Además, la importancia de la dimensión comunitaria para la satisfacción de la libertad religiosa no es ni de cerca la misma para la libertad ideológica. La pertenencia a un credo religioso suele implicar a su vez la adherencia a una institucionalidad sostenida en una *iglesia* o en una confesión religiosa organizada, a través de la cual además sostendrán una proyección común de su fe, así como ritos y tradiciones a llevarse a cabo en lugares propios para ello, configurando con ello un ámbito específico para el desarrollo de la dimensión comunitaria de la libertad religiosa que no se encuentra nunca en la libertad ideológica o de pensamiento, el ámbito confesional propio de los fenómenos religiosos. Las ideas, creencias, organización y formas de vida asociados con la religiosidad forman una unidad indisoluble. Al final, no es separable la religión de la sociedad de la misma manera que no es separable al

creyente de su comunidad ni a la comunidad de su organización religiosa o institucional.⁶⁰

El segundo de los elementos –ciertamente relacionado con el ámbito confesional de la libertad religiosa– que diferencia ambas libertades es más discutido e igualmente refiere a un elemento característico del fenómeno religioso, aunque éste concluye más bien en el fondo de la religiosidad misma, y en mi opinión, es aún más importante que la primera de las diferencias expuestas. Es propuesto por el eclesiasticista español Javier Hervada cuando al discurrir sobre la diferencia entre libertad de pensamiento, religiosa y de conciencia, afirma:

*“(…) no es lo mismo una religión que una ideología. Si bien la religión comprende creencias, es mucho más que una creencia: es una relación con Dios. Por lo tanto, entre ideología y religión hay un cambio de sentido: religión no es una ideología o pensamiento –aunque contenga creencias– sino algo distinto, la relación vital del hombre con la divinidad.”*⁶¹

Es una idea que también es adoptada por el Tribunal Constitucional Español, pues como ya ha quedado manifiesto en el concepto dado en párrafos anteriores, al hablar del sentido de lo religioso parte de creencias vinculadas a lo trascendente o a la divinidad en particular, es decir, parte de una concepción de un ente trascendente o

⁶⁰ TRASLOSHEROS, Jorge; *Fundamentos de la Libertad Religiosa*; pág. 7 en TRASLOSHEROS, Jorge (Coord.); *Libertad religiosa y Estado Laico. Voces, fundamentos y realidades*; México; Porrúa; 2012; pp. 267

⁶¹ HERVADA, Javier; *Los eclesiasticistas ante un espectador*; 2ª ed.; Pamplona; Navarra Gráfica Ediciones; 2002; pág. 120

divino hacia el que se dirige la práctica religiosa en particular; parte de una relación del hombre con un ente supremo y superior.

Para Hervada, el objeto de la libertad religiosa es precisamente ese: la religión o la *religación* del hombre con Dios. Ésta libertad, si bien comprende un sistema de creencias que perfectamente podría comprenderse dentro de la libertad ideológica, tiene su núcleo más allá, en una *relación vital* que el propio hombre genera con la divinidad y que como tal es su característica esencial y por lo mismo es el bien tutelado por la propia libertad religiosa. A diferencia de la libertad ideológica, su objeto principal no es un mero sistema de creencias sino una relación que trasciende al hombre y que en su complejidad y su manifestación material comprende diversos elementos, como lo son: un ideario –credo religioso–, un sistema moral que envuelve a la conciencia, un culto específico, y una observancia que se traduce en la conducta coherente de la persona con su credo religioso en beneficio de su sistema moral.⁶²

La diferencia entre ambas libertades, y sobre todo en consideración de la amplitud del fenómeno religioso con respecto a la simple banalización de la libertad religiosa como una manifestación más de la libertad ideológica, reside en que el ejercicio de la libertad religiosa no se limita simplemente a la *decisión* racional de reconocer la existencia de Dios; ese acto de la intelectualidad es un simple fruto de la libertad de pensamiento. La libertad religiosa por tanto no puede agotarse ahí, pues bien puede suceder que una persona reconozca racionalmente la existencia de un Dios y sin embargo opte por no ejercitar una relación tutelada por la libertad religiosa que vaya más allá, ante lo cual únicamente estaría actuando en virtud de su libertad de pensamiento, sin en realidad llegar a desplegar conductas propias de la libertad

⁶² *Idem*; pág. 129

religiosa. Una cosa será la libertad de pensar en Dios y de reconocer su existencia, y otra completamente distinta será la libertad de relacionarse con él.

Precisamente por ello es que sostengo que la postura de juristas como Bartolomé Clavero, y con una menor radicalidad la de Miguel Carbonell, no son conformes a un reconocimiento efectivo de la libertad religiosa, pues en un afán por secularizar el pensamiento desproveen al fenómeno religioso de sus elementos prácticos y relacionales, limitándolo únicamente a ser un estadio más del pensamiento, muy al estilo de la filosofía positivista de Augusto Comte. En una deficiente comprensión de la religiosidad, terminan por comprender a la libertad religiosa en tan sola una de sus facetas, la relativa a las creencias religiosas de los individuos.

Al final, no es que libertad ideológica y libertad de pensamiento no estén relacionadas, pues sí lo están, y de hecho tienen elementos coincidentes bastante fuertes que incluso ocasionan que en un sinnúmero de ordenamientos internacionales y nacionales se les regule por igual, sin embargo, ello obedece a dos problemas: 1) El primero de ellos podría ser una simple confusión terminológica o en un afán de englobar a los derechos humanos en principios que cuanto más generales resulten, mejor; 2) El segundo atiende más bien a una involuntaria incompreensión del fenómeno religioso, y en consecuencia, en una limitación conceptual de la libertad que de esta se deriva.

Por conclusión, la libertad religiosa definitivamente engloba en sí a la libertad de pensamiento religioso, pero a su vez envuelve toda una serie de fenómenos que son lo que a fin de cuentas acaban por diferenciarla de la libertad ideológica. Entender a la libertad religiosa como única o consecencial a la libertad de pensamiento, es condenarla a no ser más que una libertad de creencias religiosas. En palabras simples,

¿cuál es el bien tutelado por la libertad religiosa? Pues la religión, y la religión es mucho más que la simple creencia en una divinidad.

Pues bien, habiendo contrastado entonces a la libertad religiosa con otras libertades con las que suele ser confundida, es momento de pasar a estudiar a ésta en cuanto a sus elementos naturales propios.

4.2. ¿Qué es la libertad religiosa?

Hemos de empezar por decir que es un derecho humano. Y no lo es por el hecho de que así lo reconozcan las múltiples declaraciones de derechos, tratados internacionales o textos constitucionales. Lo es porque es un derecho inherente a la condición y a la dignidad humana, no dependiente de un estatus social y mucho menos de una condición política como la de ser ciudadano o no. El fenómeno religioso, propio de la naturaleza humana, lleva aparejado un derecho humano. Es también un derecho fundamental en la medida en que se incorpora a la positividad jurídica dentro de una lógica de reconocimiento de los derechos humanos, y de hecho es de ésta manera como vale la pena que en éste trabajo la comprendamos, pues de tal manera podremos vincularla con facilidad a la lógica de la teoría de derechos fundamentales que hemos expuesto en el capítulo anterior.

Y sí, el fenómeno religioso es propio de la naturaleza humana, las sociedades son religiosas. Y como lo mencionamos en el primer capítulo, no es equivalente a decir que sean clericales. Son religiosas porque fácticamente es innegable que un elemento característico de las sociedades humanas es que en éstas existen expresiones de religiosidad.

La religión, en palabras de Jorge Traslosheros, es *una experiencia humana integral*⁶³, que no puede ser limitada sin con ello ejercer violencia contra el ser humano y contra su derecho a vivir dentro de su propia cultura, expresándose en ella y como producto de ella. Por lo mismo, la libertad religiosa no atiende a la gracia de un Estado paternalista que tolera la fantasiosa e ingenua ineptitud de sus gobernados. No, atiende a un fenómeno que es anterior al Estado y que en más de una ocasión ha sido origen del mismo. El Estado no crea a la religión y por lo mismo no le corresponde pronunciarse sobre su posibilidad o su veracidad, por más que lo pretenda y por más que numerosos regímenes y personajes de la historia lo han intentado. Por ello, por más que se trate de erradicar a la religión como un fenómeno social, y por más que se pretenda extirparla de la dinámica social como si de un cáncer se tratara, es imposible. Los sentimientos de religiosidad se alojan en lo más profundo del ser humano, justo donde no hay fuerza ni Estado que sea capaz de tocarla.

Las religiones son constantes en la cultura humana. Socialmente no hay colectivo que no haya desarrollado en sí alguna forma de vida o pensamiento religioso; son además identidad que incide en las personas y en las sociedades, y que finalmente se expande a la cultura, al pensamiento y a la historia.⁶⁴ No se trata de simples manifestaciones de creencias, las religiones conforman formas de vida y de organización que acondicionan al ser humano, y de ahí el peligro de confundir a la libertad religiosa con simples libertades de culto o de creencias, porque ello implicaría un profundo desconocimiento del fenómeno religioso.

⁶³ TRASLOSHEROS; *op.cit.*; pág. 7

⁶⁴ *Idem*; pág. 6

Conceptualmente, definir qué es la libertad religiosa no es labor menos complicada y pretenciosa que cualquier otra definición que pueda venirse a la mente. Como mencionábamos al inicio de éste capítulo, la primera forma de entender a la libertad religiosa es separándola conceptualmente de otras libertades con las que suele confundirse, la segunda instancia referirá entonces de manera muy concreta a ésta libertad, abarcándola en su naturaleza, su dimensión y su despliegue práctico y normativo.

Desde su conceptualización, la libertad religiosa puede entenderse desde tres sedes distintas: académica o doctrinaria, legislativa, y jurisprudencial. El primer criterio es ciertamente el de más complicada definición, y ello probablemente por la polarización que genera el tema en sus ponentes. En las otras dos sedes el concepto atiende más bien a elementos objetivos dependientes de las circunstancias concretas en que se pronuncian, muchas veces influenciadas por el ámbito político y definitivamente por las condiciones propias de la disposición normativa que se somete a debate.

Jorge Adame Goddard define a la libertad religiosa como *la libertad que tiene todo ser humano de relacionarse con Dios.*⁶⁵ Desde esta postura, se trata de una libertad relacional, es decir, que implica una acción que va más allá del mero pensamiento. Una persona que reconoce o niega la existencia de una divinidad no está ejerciendo su libertad religiosa, está ejerciendo su libertad de pensamiento mediante la que opta por intelectualmente adoptar una postura alrededor de si existe o no existe

⁶⁵ ADAME Goddard, Jorge; *La libertad religiosa y su protección jurídica en el ámbito internacional*; pág. 48 en TRASLOSHEROS, Jorge (Coord.); *Libertad religiosa y Estado Laico. Voces, fundamentos y realidades*; México; Porrúa; 2012; pp. 267

Dios. La libertad religiosa –para ejercitarse como tal– requiere de un despliegue posterior que es lo que la diferencia con otras libertades.

En ese mismo sentido, el mismo Adame Goddard ofrece una postura que merece atención en el tema:

*“El acto intelectual por el cual se reconoce la existencia de Dios no es propiamente un acto de libertad religiosa, sino simplemente un acto de libertad de pensamiento. Se puede reconocer la existencia de Dios y no querer relacionarse con Él, o incluso afirmar que es imposible esa relación. Sucede lo mismo que en otros campos: una cosa es la libertad de pensar en el trabajo, y otra la libertad de trabajar; una es la libertad de pensar en emigrar del país, y otra la libertad de entrar y salir de él; del mismo modo, una cosa es la libertad de pensar en Dios, de reconocer su existencia, y otra la libertad religiosa de relacionarse con él.”*⁶⁶

La libertad religiosa es pues una libertad que se ejercita en el despliegue de una conducta activa, y ello es lo que la diferencia con la mera libertad de creencias; así, nos encontramos que la libertad religiosa tiene dos elementos: un elemento interno y otro externo; en el primero, la persona adopta una postura intelectual sustentada en la idea de que Dios existe, mientras que en la segunda opta por una forma de vida –con independencia de la forma o nivel de compromiso– que atienda a su decisión de creer, o sea se vuelve una profesión consentida y tomada a conciencia. Por lo tanto, la libertad religiosa sólo se configura en la medida que comprenda ambos elementos de

⁶⁶ *Idem*; pág. 49

proyección, y por lo mismo la protección jurídica que sobre ésta recaiga ha de atenderlos a la par.

En esta protección jurídica el Estado puede –como ya lo hemos visto en el capítulo anterior– desplegar diversas clases de conductas y regulaciones de manera que, como cualquier derecho fundamental, puede llegar a conceptualizarse qué clase de derecho y alcances tiene en específico dentro de una teoría de derechos fundamentales. Para ello primero partamos del alcance de la protección genérica a las formas de manifestación de la libertad religiosa y más adelante atenderemos a la normatividad específica. Empecemos con la dimensión interna:

4.2.1. La libertad de creencias: elemento interno de la libertad religiosa

Como ya lo hemos mencionado en reiteradas ocasiones, la libertad religiosa se ejerce a través de dos dimensiones distintas para el sujeto. La primera de ellas, la interna, se configura en la elección que hace el sujeto al creer en la existencia de un ente divino o alguna otra figura asimilable a éste con que pueda dar una respuesta de autocomprensión a su realidad. Ante dicha elección, el sujeto perfectamente puede optar por adherirse a una religión preexistente, no adherirse a ninguna o, como en algunas ocasiones sucede, determinar su propia respuesta religiosa en la que en más de una vez resulta la derivación de una nueva religión. En cualquier caso, el sujeto pasa a convertirse en un creyente y no es sino hasta este momento que su relación con el fenómeno religioso aún no se integra en una relación con la divinidad o con otros miembros de su religión. Por lo mismo, a esta dimensión interna la identificaremos como la libertad de creencia religiosa.

Para la libertad de creencia religiosa, dimensión interna de la libertad religiosa, la protección dada por el Estado versa alrededor de la elección de la persona respecto a profesar una religión. Atendiendo a la teoría que expusimos anteriormente, se trata a su vez de un derecho de defensa y de protección en tanto exige del Estado y de los otros particulares el mismo respeto hacia la autodeterminación individual: por un lado, una exigencia hacia el Estado de *no hacer* de manera que no intervenga en la decisión del gobernado; por otro, un derecho de protección para que el Estado formule una salvaguardia hacia el particular de manera que no pueda verse afectado por terceros. Finalmente, cabe la posibilidad de considerar una posibilidad prestacional de parte del Estado, mas no una prestación fáctica sino más bien una prestación normativa dirigida a la implementación de medidas de corte legislativo y administrativo para evitar la discriminación en razón de religión o la formulación de restricciones en razón de tener o no religión o una religión en específico, buscando con ello que cualquiera que resulte la decisión interna del particular, ésta no se vea condicionada y que tampoco le resulte perjudicial.

Esta libertad interna comprende las siguientes posibilidades: 1) La de elegir profesar una religión; 2) La de poder cambiar de religión; 3) La de elegir no profesar religión alguna; y, 4) La de elegir profesar una religión en particular. Es decir, se trata de la libertad de creencia religiosa, el primer elemento importante que conforma a la libertad religiosa. Pero ojo, simplemente un elemento y por ello mismo al ser tan solo una parte del total que habrá de conformar, no alcanza para identificar a la libertad religiosa con esta.

La protección que ha de recaer a estas posibilidades, ha de velar por lo siguiente:

a) Que a nadie se le obligue a profesar una religión; b) Que a nadie se le prohíba profesar una religión; c) Que a nadie se le obligue a cambiar de religión; d) Que a nadie se le prohíba cambiar de religión; y consecuentemente, e) Que a nadie se le obligue participar de una religión determinada; f) Que a nadie se le prohíba participar de una religión determinada; g) Que a nadie se le obligue a no profesar religión alguna; y, h) Que a nadie se le prohíba no profesar religión alguna.

O visto desde la perspectiva positiva: a) Que todos puedan profesar o no profesar una religión; b) Que todos puedan o no cambiar de religión; y, d) Que toda religión sea admisible.

Considerando el sentido de la protección jurídica que merece la elección de adoptar una religión como elemento interno de la libertad religiosa, es posible identificar como potenciales violaciones a este derecho, toda conducta que motive una posición deóntica que obligue o prohíba las conductas referidas; como lo hemos visto, resulta esencial en la libertad la no adopción de una posición deóntica por parte del Estado respecto a aquello que pretende tutelarse. Es decir, la posición que éste adopte únicamente ha de ser de permisibilidad, y si implícitamente se deriva una posición diferente, ésta únicamente ha de tener por objeto la protección jurídica de la libertad. Por ejemplo, ante la libertad de profesar un credo religioso, ha de entenderse implícita una prohibición a toda conducta que pueda tener por objeto violentar la libertad de creencia del individuo, pero esta posición deóntica se forma exclusivamente para la protección de la libertad, y por ello no resulta más que en la garantía del propio derecho como un derecho *de protección* dirigido a los particulares, y una *defensa* respecto del Estado, según lo comentamos en el capítulo anterior. Por ello, propongo

la siguiente tabla sobre posicionamientos deónticos prohibidos en un sistema de tutela de la libertad de creencia religiosa:

TABLA SOBRE POSICIONAMIENTOS DEÓNTICOS PROHIBIDOS EN LA LIBERTAD DE CREENCIA RELIGIOSA.⁶⁷

	Prohibición				
		Profesar	Cambiar de religión	Credo determinado	No profesar
Obligación	Profesar				X
	Cambiar de religión			X	
	Credo determinado		X		
	No profesar	X			

Por lo tanto, en vista del cuadro propuesto podrían resultar los siguientes enunciados:

- “Si a x se le obliga a profesar una religión, tiene prohibido no profesar ninguna religión”, o en sentido opuesto “si x tiene prohibido profesar una religión, está obligado a no profesar ninguna”;

⁶⁷ Los cuadros negros refieren imposibilidades lógicas, las “X” representan el posicionamiento deóntico y la consecuencia que se deriva.

- “Si a x se le obliga a cambiar de religión, significa que tiene prohibido un credo en particular”, en sentido opuesto “si x tiene prohibido cambiar de religión, significa que está obligado a una en particular”

Los anteriores supuestos son entonces posicionamientos deónticos que el Estado ha de evitar con el fin de no violentar la libertad religiosa. Es decir, si cayera en un supuesto de obligación o prohibición como los que se presentan, estaría frente a un frontal atentado en contra de la libertad religiosa.

La libertad de creencia forma a su alrededor una serie de derechos que vistos a la luz de la teoría de derechos fundamentales de Robert Alexy, adoptada para el estudio metodológico del presente trabajo, comprende tanto derechos de defensa como de protección y de prestación. Así, la libertad para profesar o no profesar una creencia religiosa implica a su vez un derecho de defensa a que el Estado no proscriba de ninguna manera la libertad de creencia y que tampoco la prescriba como una conducta obligada, y como derecho de protección implica –valga la redundancia– la protección necesaria para que ningún tercero pueda obligar o inhibir la creencia religiosa en otro sujeto de igual jerarquía; la libertad para cambiar de religión genera un derecho de defensa que impide que el Estado pueda impedir u obligar a que el sujeto cambie de religión, en cuyo caso además implica que el Estado no podrá establecer una religión obligatoria (que no oficial, puesto que el mero establecimiento de una religión oficial no necesariamente convierte a ésta en obligatoria) o que podrá proscribir religión alguna (siempre y cuando no confluyan ciertos requisitos que habremos de estudiar), y respecto del derecho de protección frente a particulares, que éstos no podrán

coaccionar a nadie para que cambie de religión⁶⁸; la libertad para no profesar religión alguna, a la que recae un derecho de defensa que impide que el Estado obligue a sus súbditos a adoptar una creencia religiosa, y que por cuanto ve al derecho de protección genera que ningún tercero pueda obligar a otro a adoptar una creencia.

Sin embargo, al final la tutela de esta libertad de creencia es en cierta medida inútil, o al menos lo es por cuanto ve a la libertad de adoptar internamente un credo. Y es que como hemos dicho, el Estado, incluso si se lo propusiera, difícilmente podría llegar a violentar el que una persona en su interior decidiese creer en la existencia de Dios. Por lo mismo la tutela de este derecho va más bien dirigida a la defensa de la libre elección del creyente o del no creyente, de manera que no haya fuerza o discriminación que puedan violentar la decisión del sujeto, y que en cualquier caso, la decisión que el sujeto adopte internamente no le resulte en una afectación cuando éste opte por manifestarla en su vida pública, y es por ello que el fenómeno religioso trasciende a la dimensión que a continuación presentamos.

4.2.2. La libertad de culto y demás derechos derivados: dimensión externa de la libertad religiosa

De nada sirve al creyente poder suscribir un credo religioso en su interior si no tiene la posibilidad jurídica de practicarlo a través de los actos que conforme al mismo corresponda a su culto, o si tampoco tiene la posibilidad de configurar su vida conforme a su creencia. La mera libertad de creencia religiosa es completamente

⁶⁸ Éste elemento posee un matiz particularmente delicado y refiere a la libertad que tienen quienes profesan una religión para hacer proselitismo de la misma, sin embargo, ha de notarse con claridad la diferencia entre hacer proselitismo de una religión y forzar a quien no la practica a adoptarla.

invisible y forma parte de un continente, el hecho religioso en cambio tiende a exteriorizarse. Esa es la faceta más delicada de la libertad religiosa, puesto que atendiendo a la exteriorización de la conducta, ha de materializarse en acciones ciertas y definidas; además, tendrá la necesidad de que exista la posibilidad jurídica y administrativa para la implementación de algunas de sus actividades, por lo que es fácilmente reprimible tanto por el Estado como por otros sujetos. De ahí la importancia de tutelar estos derechos de notable exteriorización.

Por ello, a la par de la dimensión interna de la libertad religiosa existe una dimensión externa que en conjunción con la primera presta los rasgos definitorios de ésta libertad. El hecho religioso, que no se configura únicamente en el asentimiento intelectual de la existencia de la figura de un ente divino, sino que además implica una serie de comportamientos –muchos de ellos comunitarios e institucionales– es lo que genera que la libertad religiosa no se agote en su simple esfera de pensamiento, sino que en su exteriorización debe tutelar toda una serie de conductas derivadas de la propia religiosidad que, si se vieran inhibidas, representarían una violencia ejercida contra la religiosidad de quienes recurren a estas prácticas.

Éstas prácticas externas son sustento para la afirmación de la libertad de culto y el resto de los derechos derivados enmarcados dentro del régimen de la libertad religiosa, y son efectivamente atendidas en las siguiente categorización⁶⁹:

1. Los actos de culto: Se trata de los actos propiamente relacionados con la adoración de Dios, y son lo más característico y tradicionalmente tutelado por los instrumentos que velan por la libertad religiosa. Estos actos atienden a características y ritos propios según lo

⁶⁹ *Cfr.* Idem; pág. 50

entendido por cada confesión religiosa y su práctica puede ser individual o colectiva, pública o privada;

2. La formación de la vida conforme a la fe: Si partimos de la estimación de que el fenómeno religioso no es mera adopción intelectual, sino una actividad relacional del individuo con la colectividad y con la divinidad, en la que el individuo va más allá a su razonamiento y en cambio entiende su vida en relación a sus creencias, ello implica que el individuo da forma a su vida y a sus prácticas de conformidad a su creencia religiosa. Esta conformación es lo que da pie a la libertad de seguir la propia religión, que implica que el individuo podrá conformar su conciencia moral y religiosa según su credo, y que podrá actuar a lo largo de su vida en sus actos públicos y privados conforme a su fe.

3. La asociación y vinculación de los creyentes: Teniendo en cuenta que la religiosidad posee también una dimensión colectiva, alrededor de la cual habitualmente ésta es transmitida y difundida, los creyentes deben poder asociarse teniendo como interés común su fe. Ésta asociación incluye obviamente la posibilidad de formar nuevas entidades religiosas y el muy característico estatuto con que éstas suelen presentarse en el fenómeno jurídico;

4. La difusión de la religión: Los creyentes han de poder difundir su fe, ello habitualmente sucede a través del ejercicio de la libertad de expresión, pudiendo hacerse en manera individual pero también a través de medios de comunicación masiva, tradiciones y eventos. Igualmente, ha de incluirse la posibilidad de educar conforme a la creencia religiosa tanto dentro

como fuera de la escolaridad. Finalmente, la posibilidad de hacer proselitismo de la propia fe, siempre y cuando se cuide la limitación de no coaccionar la voluntad de aquellos hacia los que se dirigiera esta actividad, o de lo contrario podría violentarse la misma libertad religiosa que se ejercita.

Por ello, una regulación de la libertad religiosa coherente con la fenomenología religiosa y con la necesidad que sienten los creyentes, ha de atender a la tutela y respeto de estas manifestaciones. Para el creyente, la importancia de su religión puede ser tal que a partir de ésta se configure su vida, por lo que en atención a la decisión que éste hace, ha de permitirse que su participación en la vida pública pueda llevarse a cabo de la forma que éste disponga, y si ello implica hacerlo en absoluta atención a su religión, un auténtico derecho de la libertad religiosa debe velar por que el sujeto pueda hacerlo.

Así, en atención a esta categoría de conductas exteriores que puede desplegar el creyente, pueden entenderse toda una serie de derechos derivados radicados dentro de la misma libertad. Se trata de una serie de derechos que deberían poder ser encontrados en una eficiente tutela de la libertad religiosa, por lo que a su vez pueden ser utilizados como un parámetro para evaluar qué tan efectivamente está siendo tutelado este derecho fundamental en un sistema normativo específico.

Estos derechos derivados, que deben ser plenamente garantizados, consisten en los siguientes:

1. El derecho a profesar o no creencias religiosas de manera libre;
2. El derecho a declarar o no sobre las propias convicciones religiosas;

3. El derecho a la libertad de culto, en virtud de la cual puedan desplegarse las conductas religiosas propias de la confesión que se practique;

4. El derecho a actuar conforme a las propias convicciones religiosas;

5. El derecho a poder conocer e informarse sobre las distintas confesiones religiosas, de manera que libremente pueda decidirse si continuar en la práctica de una creencia, y en su caso, si desea cambiarse de confesión religiosa;

6. El derecho a la educación religiosa, en virtud del cual pueda recibirse e impartirse la enseñanza de la propia religión, e incluso una educación sustentada en la fe;

7. El derecho al ejercicio colectivo de la confesión religiosa, lo que incluye la libertad de reunirse, manifestarse y asociarse con motivo de actividades religiosas;

8. El derecho a la objeción de conciencia basada en motivos religiosos.

Sin embargo, como más adelante veremos al estudiar la tutela de la libertad religiosa en México, lo cierto es que la efectividad de los derechos derivados de este derecho fundamental atienden primordialmente a la propia normatividad de la que se deriva su protección. Es decir, la protección de la libertad religiosa positivamente regulada depende eminentemente de su regulación jurídica, y ello no podría ser de otra manera pues independientemente de las garantías sustantivas con que pueda contar un derecho fundamental, el hacerlo efectivo en la práctica depende primordialmente de

las garantías adjetivas traducidas en medios procesales con los que pueda reclamarse jurisdiccionalmente su violación o su no satisfacción, por lo que al final únicamente podrá reclamarse aquello que legalmente corresponda. Y es precisamente por ese motivo que vale la pena atender a la libertad religiosa en cuanto es tutelada tanto por los diversos tratados internacionales que la reconocen, como en su momento lo haremos con la normativa nacional.

5. La libertad religiosa positivamente regulada

Partamos entonces de una idea esencial: por un lado, comprendemos con claridad a la libertad religiosa como una de aquellas libertades *prejurídicas* de las que hablábamos en capítulos anteriores, que en la medida en que se procura a sí misma medios a través de los cuales garantizar a los gobernados su goce, pasa a convertirse como todas las libertades fundamentales en una libertad *protegida*; además, se trata de un auténtico derecho humano, inherente a la dignidad esencial de la persona misma, precedente e independiente de la existencia de un Estado y natural al humano mismo, que atiende a un fenómeno por mucho excedente e incontenido por el Estado, que más que ser una concesión o un reconocimiento del mismo, debería incluso llegar a ser un principio del mismo.

Sin embargo, no podemos pasar ciegamente ante los escaparates del Derecho. Lo cierto es que con independencia de su fundamentación *iusnaturalista* o de su sustento como un derecho humano derivado de la propia dignidad humana, los sistemas jurídicos atienden a la letra escrita, es decir, están positivizados, normados, motivo por el que existe un sinnúmero de ordenamientos jurídicos que contienen otra cantidad similar de disposiciones normativas de las que se derivan derechos, deberes, obligaciones, facultades, competencias, etcétera. La libertad religiosa, en cuanto un derecho fundamental reconocido dentro del mundo jurídico, no es ajena a dicha

realidad y por lo mismo está expresamente contemplada en una infinidad de ordenamientos.

En tanto se trata de una libertad plasmada en diversas y muy variadas disposiciones, la libertad religiosa tendrá diversas manifestaciones *positivas* según sea el caso, variando de momento a momento y de lugar a lugar, ante lo que obviamente podremos notar que sus alcances y amplitud serán variados. Pues así como lo manifestamos en párrafos anteriores, si bien pueden identificarse derechos derivados ideales dentro de la regulación de la libertad religiosa, y que resulte innegable que una tutela real y efectiva de dicho derecho es perfectamente identificable y criticable a la luz de su alcance y su garantía, tampoco puede negarse que en tanto es derecho positivo, a ésta recae una legislación específica y aplicable en virtud de las circunstancias de tiempo y lugar de que se trate, por lo que cualquier análisis integral que se pretendiera de la libertad religiosa, resultaría incompleto si no se atiende también a una revisión de la legislación existente.

La libertad religiosa se encuentra tutelada por una buena variedad de ordenamientos internacionales así como por infinidad de ordenamientos nacionales, por lo que para el objeto de nuestro estudio procederemos a la revisión de los diversos textos internacionales que merezcan ser reseñados en virtud de su regulación, para finalmente continuar con el estudio de los textos de la propia legislación mexicana.

5.1. La libertad religiosa en tres ordenamientos internacionales

5.1.1. La Declaración Universal de Derechos Humanos

La Segunda Guerra Mundial fue triste escenario de las más aberrantes violaciones de derechos humanos que se pueda reseñar, quizás las más terribles originadas por motivos de religión. Tras ésta infame guerra, la comunidad internacional se comprometió a no permitir que éste tipo de atrocidades volviesen a suceder jamás, por lo que habría que diseñar un instrumento normativo que, centrado en la dignidad de la persona humana, recogiera los más elementales derechos de ésta de manera que quedaran contenidos en un documento de alcance universal, fuera de tiempo y espacio. De ahí nació la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, que invariablemente habría de reconocer como uno de esos derechos inherentes a la persona el de la libertad religiosa. Por ello, en su artículo 18 contiene lo siguiente:

“Artículo 18

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.”

De particular importancia, este artículo sería el primero dentro de la vasta variedad de disposiciones que hoy regulan la libertad religiosa a nivel internacional. Sin embargo, como documento casi fundacional de las ya recurrentes declaraciones y pactos de derechos humanos, su texto se destaca más por su amplitud que por su especificidad, sobre todo en la medida que, en su papel de ser una declaración universal, no se enfoca en los detalles del ejercicio de éste derecho ni en las medidas

que hayan de tomarse, sino más bien en elementos que han de ser apreciados en conjunto con su artículo 1º⁷⁰: a) Un hecho, todos los seres humanos somos libres e iguales en dignidad y en derechos, incluso antes de ser creyentes o no, somos seres humanos; y, b) Una intuición racional, el ser humano no es sólo razón, es también conciencia.

Con ello, se rompe un paradigma hasta entonces difundido en algunas latitudes del mundo, el ser humano tiene derecho a una conciencia sustentada en motivos religiosos. Es decir, acaba con la idea que pretendía despojar al hombre de su dimensión religiosa y en cambio reconoce en éste a un ser dotado de conciencia y atento a su religiosidad, estableciendo para ello una serie de derechos que ahora enuncio:

- El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión;
- El derecho a cambiar de religión o de creencia;
- El derecho de manifestar su religión o creencia en lo individual o en lo colectivo, en lo público o en lo privado, y por medio de:
 - o Su enseñanza;
 - o Su práctica;
 - o Su culto;
 - o Su observancia.

Así, encontramos que en el seno de esta Declaración la libertad religiosa atiende efectivamente a su doble dimensión, no limitando su faceta externa únicamente a la creencia y al culto, sino que además abarca también su enseñanza y su

⁷⁰ Artículo 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

observancia. Ello es muy significativo, pues acarrea a su vez una serie de implicaciones: la primera, relativa a la enseñanza, que el fenómeno religioso no puede apreciarse negativamente de modo que su propagación deba limitarse, con lo que no solamente genera que el Estado deba respetar ese derecho, sino que además constriñe al Estado en su valoración del fenómeno religioso y en su pretensión *laica* por imponer una moral pública que pueda inhibir a la enseñanza inherente a la libertad religiosa; y la segunda, relativa a su observancia, que ésta podrá ser sustento para la actuación del individuo, lo que a la postre significa que la atención a su creencia religiosa puede ser un motivo de fuerza suficiente para plantear conflictos de objeción de conciencia. Es decir, se revaloriza el fenómeno religioso y el impacto que éste genera en el ser humano y en su conciencia.

5.1.2. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Este ordenamiento establece un modelo de libertad religiosa que es la base sobre la que se ha diseñado la disposición contenida en otros ordenamientos como lo es la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Emitido en 1966, parte de la regulación genérica de la Declaración Universal de Derechos Humanos a la que adhiere nuevos elementos que delimitan con más precisión el alcance del derecho fundamental. Su artículo 18 contiene lo siguiente:

“Artículo 18

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar

la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.

2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.

3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.”

Dichos elementos adicionados son esencialmente los siguientes:

- La prohibición expresa a que pueda coaccionarse a una persona en su elección de adoptar un credo religioso, en lo que se implica la imposibilidad del Estado a pronunciarse deónticamente sobre la tenencia o no de una religión;

- La cláusula que establece que la libertad de creencia y de manifestación a través de las diferentes categorías de actos exteriorizados, únicamente puede sujetarse a las limitaciones señaladas expresamente por la ley para la protección de la seguridad, el orden, la salud o la moral pública, así

como los derechos y las libertades fundamentales de los demás. Respecto de éste punto resulta muy discutible la idea de una *moral pública*, sin embargo posteriormente a hablar de ello.

- La expresión de que ésta libertad implica el derecho que tienen los padres y los tutores legales a que sus hijos o pupilos sean educados conforme a sus convicciones religiosas y morales. Y aún de forma más importante, la obligación que tiene el Estado de garantizar éste derecho, lo que aún en su carácter laico implica una prestación por parte de éste.

A la par, para desentrañar el verdadero sentido del contenido de éste artículo es indispensable observar lo resuelto en la Observación General No. 22 del Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas en 1993 referente al mismo texto.

A continuación expongo una serie de observaciones al respecto:

1) Tal cual como se presenta en el texto del artículo 18, se trata de una libertad de largo alcance, abarcando a la par tanto la libertad de creencia como la de suscribir una forma de vida atenta a ésta, tanto a título individual como colectivo;

2) La protección de las distintas opciones de suscripción religiosa, tanto las teístas como las no teístas y las ateas, así como el derecho a no poseer creencia o religión alguna, por lo que su aplicación no está sujeta al carácter de la religión que en sí misma se profese;

3) La libertad de manifestar la propia religión mediante el culto, la celebración de ritos, prácticas y enseñanza, tal como menciona el punto 1 del artículo citado, abarca una amplia gama de actividades o derechos derivados;

a) Respecto del culto, éste abarca los ritos y ceremonias propios de la creencia religiosa, así como la construcción de lugares de culto, el empleo de fórmulas y objetos rituales, la exhibición y ostentación de símbolos religiosos, la celebración de las fiestas religiosas y el establecimiento de días de asueto en atención a dichos actos de culto;

b) La práctica de la religión abarca la observancia de sus postulados, así como actos derivados de la costumbre religiosa, tales como dietas, vestimentas distintivas⁷¹, la celebración de ritos asociados a las diferentes etapas de la vida y la utilización de un lenguaje propio⁷²;

c) Por cuanto ve a su enseñanza y su práctica, ésta igualmente abarca la forma como los grupos religiosos desempeñan sus actividades fundamentales, dentro de lo que se incluye la elección de sus dirigentes, sacerdotes y maestros, así como la libertad que tienen de establecer seminarios o centros de enseñanza de su propia religión, así como de preparar, crear y difundir textos y publicaciones relativas a su religión;

4) A la par de la prohibición que tienen los Estados a limitar la libertad de creencias al establecer cualquier clase de posición deóntica sobre ésta, el Estado

⁷¹ Sobre este tema subsiste aún particulares polémicas en perjuicio de las minorías religiosas, como lo es la relacionada con el uso del *burka* propio de la religión islámica en países europeos.

⁷² Ejemplos notables de este tipo de actos son la celebración del *benei mitzvah* como una celebración propia de la religión judía, o el empleo del *yiddish* como lenguaje propio dentro de la misma religión.

tiene una obligación secundaria a no establecer ninguna clase de medida administrativa o política que pueda resultar indirectamente en el menoscabo de esta libertad a través de una discriminación o limitación en función de la creencia religiosa del gobernado;

5) Por cuanto ve a la libertad de los padres y tutores para garantizar que sus hijos reciban la educación religiosa y moral ajustada a sus convicciones, el Comité de Derechos Humanos considera que esta disposición permite y puede implicar que en la educación pública se impartan asignaturas con contenidos religiosos generales o éticos, o incluso contenidos religiosos de alguna confesión en particular, siempre y cuando exista un deseo expreso de los padres o tutores y que esto no se lleve a cabo de manera obligatoria por la institución educativa;

6) En cuanto a las manifestaciones derivadas de la libertad religiosa, éstas nunca podrán resultar en una manifestación de propaganda de guerra o de odio de ninguna clase, o que insten a la violencia, la hostilidad o la discriminación por motivo alguno;

7) Las limitaciones a la manifestación de las creencias religiosas deben interpretarse restrictivamente, es decir, únicamente podrán hacerse por absoluta necesidad cuando éstas resulten indispensables para la protección de la seguridad, la salud o la moral pública, para lo cual además deberán estar prescritas de esta misma manera en la ley y perfectamente delimitadas en cuanto a su temporalidad y alcances; además, dichas limitaciones no podrán imponerse bajo ningún criterio discriminatorio, es decir, respecto de alguna creencia en particular. Ahora, eso ve por cuanto a la fundamentación de la limitación se refiere, sin embargo la motivación es cosa mucho más compleja pues si bien se establecen los supuestos

en que podrá suscribirse, no existe un criterio interpretativo objetivo sobre éste punto, y por lo mismo, en caso de presentarse una contingencia de esta categoría, deberá haber especial cuidado en que no se pretenda utilizar a los motivos permitidos por la ley como mero disfraz de un intento de limitación originado en razones políticas, así como que las condiciones del caso concreto sean auténticamente fuertes como constituir motivo suficiente para la restricción de estas libertades. En ese sentido, cualquier motivación deberá corroborarse a la par del artículo 22 del mismo Pacto que refiere que únicamente resultarán aceptables aquellas restricciones *“que sean necesarias en una sociedad democrática”*⁷³

Por su parte, la libertad de tener o adoptar creencias religiosas y la de los padres o tutores a enseñar su religión a sus hijos, bajo ningún motivo podrá ser limitada; la primera, puesto que al suscitarse en la esfera interna de la persona es imposible eso suceda; la segunda, en cambio, porque implicaría un ataque a la religión misma dado que su enseñanza a los hijos de ninguna manera podría configurar una amenaza a la seguridad, la salud o la moral pública, sino que sería más bien una forma de ahogar la propagación de la religión o de hacerlo con una religión en específico.

⁷³ Artículo 22

1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.

2. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía...

Ahora, por cuanto ve la *moral pública*, considerada como posible motivación para la limitación de este derecho humano, el Comité de Derechos Humanos la ha definido como:

“(...) el concepto de moral se deriva de muchas tradiciones sociales, filosóficas y religiosas; por consiguiente, las limitaciones impuestas a la libertad de manifestar la religión o las creencias con el fin de proteger la moral deben basarse en principios que no se deriven exclusivamente de una sola tradición.”

Con lo que se pretende evitar que con dicha limitación se resulte en el beneficio de una moral o una religión en específico, puesto que es inevitable considerar que en sociedades más o menos homogéneas, los conceptos de moralidad vienen dados como derivados de una tradición religiosa en particular. Por otro lado, considero que éste punto se vuelve particularmente peligroso cuando puede llegar a ser una restricción invocada en atención a una *moral pública* así considerada por el Estado en contraparte a las morales *privadas* desarrolladas esencialmente en el seno de los credos religiosos, pues ello implica desfavorecer a la fenomenología religiosa en beneficio de una visión que más que neutral, puede resultar neutralizadora, y no por ello exenta del dogmatismo propio de las visiones religiosas, sólo que éste generado al interior de la propia estructura estatal.

8) Finalmente, dicha Observación establece una interesante consideración alrededor de las religiones o creencias que el Estado puede establecer como religión de Estado, religión oficial, o religión tradicional. Al respecto, establece

que la verificación de uno de los anteriores supuestos, o el simple hecho de que una religión en particular cuente con un número de adeptos que constituya una mayoría, no puede ser motivo para establecer ninguna clase de discriminación en perjuicio de quienes no practican dicha religión o quienes no practican ninguna religión. Ésta medida implica dos cosas, por un lado un reconocimiento de la pluralidad religiosa sin que represente una apuesta por ésta, es decir, no se trata de una argumentación dirigida a fomentar la pluralidad religiosa, sino simplemente el reconocimiento de un hecho social propio de cada momento y cada lugar, y en segundo lugar, que a pesar que resulta perfectamente factible la existencia de una religión oficial o socialmente predominante, ello no puede dar lugar a violentar derechos de terceros, ya sean de libertad religiosa o de cualquier otra clase.

Independientemente de la gran amplitud y el significativo alcance con que se tutela la libertad religiosa en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, su diferencia distintiva subsiste en la especial protección que otorga a esferas de la libertad religiosa que en la práctica política resultan algo controversiales, como lo es de manera muy particular el derecho a la educación religiosa. Y no sólo lo hace estableciendo este derecho, sino que además le otorga una particular protección cuando en su cuarto párrafo establece que:

“Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.”

En esta regla el Pacto no se limita a establecer un deber a cargo de los Estados, sino que les impone una obligación y señala una garantía en beneficio del derecho a la educación religiosa. Es decir, el Estado está obligado a prestar una garantía, una conducta positiva que atienda al hecho de que este es el sujeto obligado a prestar educación, con la aclaración que además deberá hacerlo prestando las garantías –tanto normativas como fácticas– suficientes para que la educación que preste atienda al derecho de los padres y tutores de que sus hijos reciban una educación conforme a sus creencias religiosas. Éste derecho, al menos en México, no existe, pero ya le dedicaremos un título especial a ese tema.

Finalmente, la disposición del artículo 18 debe complementarse con lo establecido en el artículo 2 del mismo Pacto:

“Artículo 2

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el

presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.”

En virtud del cual se vincula al Estado suscriptor del Pacto de manera que no pueda desatender a los derechos humanos que reconoce argumentando que se trata tan sólo de derechos programáticos, sino que lo compromete a adaptar sus disposiciones de Derecho interno a efecto de que puedan ejercitarse efectivamente los derechos que consagra, so pena incluso de incurrir en responsabilidad internacional en caso de no hacerlo. El Pacto es en sí una garantía normativa integral.

5.1.3. La Convención Americana sobre Derechos Humanos

La Convención Americana sobre Derechos Humanos tutela de igual forma con especial importancia a la libertad religiosa. De hecho, a diferencia de los dos textos que hemos estudiado antes, la Convención reconoce de manera distinta a la libertad religiosa y a la libertad de pensamiento, a la que regula como un derecho diferente en su artículo 13. Revisemos su texto:

“Artículo 12. Libertad de Conciencia y de Religión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias, o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.

2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.

3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.

4. Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.”

Por cuanto ve a la generalidad de su texto, éste se identifica sustancialmente con el artículo correlativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, con la salvedad de que además de las inevitables diferencias en la redacción y en la selección de algunas palabras, el régimen de restricción que puede imponerse respecto del ejercicio de la libertad de culto en términos de la Convención, es aún más limitado y sujeto a candados más firmes propios de la normatividad interamericana.

La Convención Americana, a diferencia del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sí contiene un artículo específico para delimitar la interpretación que se le pueda dar a su texto. El referido artículo 29 establece:

“ARTÍCULO 29.- Normas de Interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.”

El anterior es un criterio de interpretación objetivo que no sólo debe ser aplicado al texto de la Convención, sino que además en virtud de la posición de jerarquía normativa con que suelen operar los Tratados Internacionales dentro de los sistemas jurídicos –al menos como ha de operar en el sistema jurídico mexicano a raíz de las reformas constitucionales de junio de 2011, el *Caso Radilla* y la Contradicción de Tesis 293/2011 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación– a todo el sistema jurídico del Estado suscriptor. En cualquier caso, si en el sistema jurídico se encontrara una disposición que resultase contraria a la Convención –lo que implicaría en cualquier caso la violación a la obligación que tienen los Estados de adaptar disposiciones de derecho interno de conformidad al artículo 2⁷⁴ del mismo texto– el

⁷⁴ ARTÍCULO 2.- Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno.

Estado debería: a) Aplicar el principio de interpretación conforme en beneficio de la Convención para salvar las diferencias entre ambos textos; y en caso de imposibilidad; y, b) Inaplicar la norma que contraria lo dispuesto por la Convención.

Igualmente, la Convención contiene un régimen especial de restricciones específicamente regulado por su artículo 30:

“ARTÍCULO 30.- Alcance de las Restricciones

Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.”

Del que puede distinguirse una característica especial: que con independencia de los motivos de los que pueda derivarse la restricción⁷⁵, ésta únicamente puede imponerse por razones de interés general y con un propósito en específico, lo que limita aún más la posibilidad de que pudiera emitirse como medida emergente en virtud de un interés político. Dicho en otras palabras, parece que resulta bastante complicado que pueda suscitarse un caso que verdaderamente merezca limitar la libertad de culto de la gente.

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

⁷⁵ Respecto de la libertad religiosa únicamente opera sobre la libertad de culto y por las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás.

5.2. La libertad religiosa en la legislación mexicana

Empiezo por decir que sí, tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los tres son instrumentos normativos que constituyen derecho positivo en México. No es el objeto de esta tesis, pero sí vale la pena exponer la condición que guardan hoy estos tres tratados de derechos humanos en el sistema jurídico mexicano, porque partiendo de esta postura posteriormente podremos ser más críticos con nuestra realidad.

Lo cierto es que los legisladores abrieron la *caja de Pandora* cuando en junio de 2011 aprobaron las ya muy célebres reformas constitucionales en materia de derechos humanos y juicio de amparo. Digo la *caja de Pandora* –con cierta ironía, claro está– porque a lo mejor ni se imaginaron la serie de consecuencias que para nuestro entonces anquilosado positivismo jurídico mexicano habrían de traer. Sin abundar de más al respecto, se cambió el concepto de garantías individuales por el de derechos humanos; se establecieron principios propios de éstos tanto para su interpretación, como para su promoción y su limitación; se elevó, cuando menos a rango constitucional –aún siguen surgiendo muy cerradas discusiones sobre éste carácter en la Suprema Corte de Justicia de la Nación– a los tratados internacionales que contengan⁷⁶, de manera que aunque aquellos suscritos por el Estado mexicano ya

⁷⁶ Vale la pena hacer una aclaración en este punto. No solamente los tratados internacionales cuya materia sustantiva sean los derechos humanos, contienen derechos humanos; por ejemplo, la Convención de Viena sobre relaciones consulares, sin ser un tratado cuyo objeto primordial sea la tutela de derechos humanos, posee

eran derecho positivo, ahora su aplicación es tal que cualquier derecho humano contenidos en estos es perfectamente exigible a través de los medios jurisdiccionales establecidos para tales efectos; y quizá la consecuencia más importante, la instauración del principio pro persona, para algunos un mero principio interpretativo, en realidad un pilar fundamental sobre el que ahora se sustenta el sistema jurídico mexicano. Éste principio pro persona invariablemente, también impacta en la temática relativa a la libertad religiosa, pero antes de explicar cómo, expongamos el marco normativo básico que regula directa o indirectamente ésta libertad.

En el ámbito nacional, la libertad religiosa está particularmente regulada por las disposiciones del artículo 24, 40 y 130, así como de manera indirecta por los artículos 3 y 27 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en una disposición de menor jerarquía por la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público. Jurisprudencialmente, son muy pocos los criterios emitidos por Tribunales Colegiados de Circuito o por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto de ésta temática, y en cualquier caso su alcance ha sido muy casuístico y limitado. La poca incidencia de asuntos llevados a los tribunales en defensa de la libertad religiosa, así como de objeciones de conciencia sustentadas en motivos religiosos (se destacan las sustentadas por Testigos de Jehová) es otro motivo por el que no se ha desarrollado tanto el análisis jurisprudencial de estos temas. Y quizá el motivo más fuerte, el político, ha generado que la sociedad viva adormilada

derechos humanos perfectamente aplicables en el sistema mexicano como lo es el derecho contenido en su artículo 36.1 a que el nacional de un país reciba asistencia consular cuando fuere arrestado en país extranjero, el cual es considerado como un derecho humano relacionado con el derecho al debido proceso legal.

en una realidad en la que no se plantea que la libertad religiosa en México podría ser distinta, podría ser más. Revisemos éstos textos en lo particular:

5.2.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Como ya lo hemos dicho, son esencialmente cinco los artículos constitucionales que refieren a la libertad religiosa, haciéndolo de modo directo los artículos 24, 40, 130. Revisemos cada uno de estos:

5.2.1.1. El artículo 24 constitucional

El artículo 24, perteneciente a la aún conocida parte *dogmática* de la Constitución Federal, contiene el reconocimiento del derecho a la libertad religiosa, otrora garantía individual. Su texto vigente dice:

“Artículo 24. Toda persona tiene derecho a la libertad de convicciones éticas, de conciencia y de religión, y a tener o adoptar, en su caso, la de su agrado. Esta libertad incluye el derecho de participar, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, en las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley. Nadie podrá utilizar los actos públicos de expresión de esta libertad con fines políticos, de proselitismo o de propaganda política.

El Congreso no puede dictar leyes que establezcan o prohíban religión alguna.

Los actos religiosos de culto público se celebrarán ordinariamente en los templos. Los que extraordinariamente se celebren fuera de éstos se sujetarán a la ley reglamentaria.”

El texto de este artículo, cuyo primer párrafo es fruto de una reforma constitucional de julio de 2013, es un puente que se ha construido entre la débil tutela de la libertad religiosa contenida en el texto vigente antes de la reforma, y la naturaleza de este derecho fundamental dentro del ámbito internacional. Sus elementos se componen de la siguiente manera:

- La libertad de suscribir creencias religiosas, conteniendo por obviedad la libertad tanto de tener como de tener religión, así como de cambiar de estatus religioso en el momento que se desee sin coerción alguna;

- La libertad de conciencia, consecuencial de la libertad religiosa. La que por cierto ha puesto en un interesante aprieto a la ley reglamentaria de este artículo, la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, pues su elevación constitucional (no obstante ya era contemplada por los tratados internacionales) ha traído consigo la inconstitucionalidad sobrevenida del segundo párrafo del artículo 1º de la Ley citada;

- La libertad de participar de forma individual o colectiva, privada o pública, en actos de culto, con la excepción particular de que no constituyan delito o estén penados por la ley (en lo que podrían incluirse sanciones administrativas, por ejemplo);

- La mención expresa a la garantía objetiva de ésta libertad, la laicidad del Estado;
- La limitación al carácter político que pudiere adoptar cualquier acto de culto público;
- La restricción ordinaria de que el culto público ha de celebrarse en los templos, y sólo extraordinariamente y de manera regulada fuera de estos.

Por lo tanto, en lo general puede decirse que ésta regulación abarca los dos elementos esenciales de la libertad religiosa, por un lado la libertad de creencias y por otro la libertad de culto, haciendo mención expresa además de la libertad de conciencia. Sin ser minuciosa, la libertad de culto se circunscribe alrededor de *las ceremonias, devociones o actos del culto público respectivo*, por lo que desde un punto de vista general, podría entenderse como una regulación amplia. Sin embargo, ésta libertad recibe tres limitaciones específicas que vale la pena revisar, y a través de lo cual entenderemos el alcance de este texto:

A) La limitación a los actos del culto público que puedan constituir delito o falta penada por la ley.

Se trata de una restricción que de ordinario no tiene nada de extraño, de hecho, es común a los ordenamientos que regulan la libertad religiosa, y es bastante pertinente; por ejemplo, si surgiese algún caso en que una confesión religiosa considerase como parte esencial de su culto a los sacrificios humanos, ésta de ninguna manera podría tener cabida en nuestro sistema jurídico, y su práctica definitivamente constituiría un delito. Sin embargo, en la ausencia de casos extremos en que la

respuesta puede ser evidente, existe un peligro potencial cuando pueda acudir a esta limitante utilizando a la legislación penal y administrativa como medio de represión de la religión o para fines políticos, como en su momento lo fue la infame Ley de Tolerancia de Cultos, mejor conocida como *Ley Calles*, promulgada en 1926 por el entonces Presidente de México, Plutarco Elías Calles, y en la que no solo se planteaban serias limitantes a los actos del culto público (pensada particularmente en contra de la religión católica), sino que además planteaba tipos penales específicos para el incumplimiento de sus disposiciones. A fin de cuentas, no se olvide que en nuestro sistema, delito es lo que los legisladores decidan que es.

A la vez, su establecimiento puede llegar a configurar fuertes conflictos entre la conciencia religiosa y la ley, como lo ha resultado en numerosos países la negativa a atender la leva militar ante el llamamiento a las armas, o como lo fue en Estados Unidos el caso ante la Corte Suprema *Employment Division, Department of Human Resources of Oregon v. Smith* en 1990, en el que se negó que en amparo de motivos religiosos o sacramentales dos personas pertenecientes a la *Native American Church* pudieran consumir peyote sin que se les aplicara la legislación penal que tipificaba dicha conducta como un delito. En dicha ocasión, de forma controversial la Corte Suprema de los Estados Unidos consideró que la oposición de motivos religiosos no era suficiente para la no aplicación de una norma penal de carácter general, resumiendo su postura esencial en la siguiente frase:

“el derecho al libre ejercicio de la religión no releva al individuo de cumplir con una ‘norma válida y neutral de aplicabilidad general sobre la base

*de que la norma proscribe (o prescribe) una conducta que su religión prescribe (o proscribe)''*⁷⁷

Sin embargo, ésta controvertida postura no ha sido constante en los precedentes de la misma Corte de los Estados Unidos, ni ha sido recibido con unanimidad dentro del ámbito legal del mismo país. De hecho, en 1993 fue emitida la ley federal denominada *Religious Freedom Restoration Act of 1993 (RFRA)* que, entre otras cosas, era una respuesta del poder legislativo de los Estados Unidos ante la regresión de la libertad religiosa que en su juicio había generado el máximo órgano judicial de los Estados Unidos en el juicio *Employment Division, Department of Human Resources of Oregon v. Smith*, tal como lo estableció el legislativo norteamericano en la declaración de motivos de la misma ley. A su vez, en contradicción con el precedente *Smith*, existen otros tantos en los que la Corte Suprema sí ha estimado la prevalencia de la libertad religiosa por encima de las normas generales, como lo fue el caso *Wisconsin v. Yoder* en el que se consideró que no debía sancionarse a los padres de familia de una comunidad amish que dentro del libre ejercicio de su religión determinaron no enviar a sus hijos adolescentes a la escuela pública al considerar que, de acuerdo a su religión, esto era inapropiado pues podían quedar expuestos a los influjos de lo *mundano* y con ello arriesgar su salvación. En dicho caso, los Jueces de la Corte Suprema determinaron que únicamente los más elevados intereses públicos podían constituir motivo suficiente para que, incluso ante la presencia de una norma general con efectos sancionadores, pudiera actuarse en contra de una libertad fundamental tan importante como la libertad

⁷⁷ NAVARRO-VALLS y MARTÍNEZ-TORRÓN; *op.cit.*; pág. 431

religiosa y su consecuente libre ejercicio de la religión, ante lo cual se consideró que el interés sostenido por el estado de Wisconsin en sus normas generales, debía ceder ante el derecho de los padres a que sus hijos fueran educados conforme a sus convicciones religiosas, con lo cual se abría la posibilidad de que estos fueran educados por su propia comunidad sin tener que acudir a las escuelas públicas y no ser sancionados por ello.

En términos similares, en México se han suscitado diversos casos relacionados con niños y profesores Testigos de Jehová que, en atención a sus creencias religiosas consideran idolatría la participación en ceremonias cívicas o religiosas de otra creencia, o incluso de actos cívicos, entendiéndolo por ellos a las ceremonias o aniversarios históricos, honores a la bandera u otros símbolos patrios, negándose a participar en ceremonias de honores a la bandera en escuelas públicas locales y federales. En dichas ocasiones, la obligación de participar en las ceremonias de honores a la bandera venía dada por la obligación señalada en la Ley sobre el Escudo, la Bandera y el Himno Nacionales, particularmente por sus artículos 15⁷⁸ y 21⁷⁹ del que se deriva el *culto y respeto* que hacia la bandera nacional se ha de prestar. En reiteradas ocasiones, la negativa de alumnos y maestros de esta religión a participar en las ceremonias cívicas, resultó en su expulsión o despido de los planteles, e incluso en

⁷⁸ ARTÍCULO 15.- En las fechas declaradas solemnes para toda la Nación, deberá izarse la Bandera Nacional, a toda o a media asta, según se trate de festividad o duelo, respectivamente, en escuelas, templos y demás edificios públicos...

Las autoridades educativas Federales, Estatales y Municipales, dispondrán que en las instituciones de enseñanza elemental, media y superior, se rindan honores a la Bandera Nacional los lunes, al inicio de labores escolares o a una hora determinada en ese día durante la mañana, así como al inicio y fin de cursos.

⁷⁹ ARTÍCULO 21.- Es obligatorio para todos los planteles educativos del país, oficiales o particulares, poseer una Bandera Nacional, con objeto de utilizarla en actos cívicos y afirmar entre los alumnos el culto y respeto que a ella se le debe profesar.

maltrato físico y psicológico. Eventualmente, sobre este asunto la Comisión Nacional de Derechos Humanos emitiría la Recomendación General 5/2003, en la que consideraría que las sanciones en contra de estas personas no solamente eran inconstitucionales a la luz del artículo 3º constitucional, sino que además violaba su derecho fundamental de libertad religiosa, puesto que conforme al segundo párrafo del artículo 3º, la educación impartida por el Estado tenderá a *desarrollar armónicamente, todas las facultades del ser humano*, entendiéndose con ello la consideración de que las sanciones impuestas a estas personas violentaban el principio de tolerancia que debe regir respecto del culto público de otras personas, por lo que en cambio, debía atenderse a soluciones alternas en aras de fomentar el amor y respeto a la patria y a los símbolos nacionales en lugar de violar los derechos de libertad religiosa de los agraviados, promoviendo en cualquier caso la tolerancia y el respeto hacia los Testigos de Jehová que optaran por atender a sus creencias religiosas dentro de los planteles educativos.

Así, como se puede ver, ésta limitante establecida por el artículo 24 constitucional respecto del culto público puede terminar enmascarando una negación a la libertad y a la objeción de conciencia, pues por más que el mismo artículo señale dentro de sus objetos de protección a la libertad de conciencia, es evidente que ésta no aflora en la práctica si no es en aquellos casos en que surge un conflicto entre conciencia (incluida la conciencia religiosa como consecuencia de la libertad religiosa) y ley, por lo que su establecimiento, salvo en aquellos casos que como mencionamos en párrafos anteriores, pueden ser muy evidentes como lo sería en un delito de alto impacto como el homicidio, ha de tratarse con especial cuidado atendiendo de manera muy particular las circunstancias específicas de aquellos casos en que quizá ni siquiera

hablamos de un delito sino de una falta contenida en cualquier otra disposición de ley, o incluso cuando sí existiendo un delito, éste se configure contra un bien tutelado cuyo peso y afectación pudieran tambalear ante la libre conciencia del individuo. La restricción que se plantea tiende a ser inconsciente de un fenómeno tan grave como lo es la objeción de conciencia, y es que, ¿qué sucederá cuando contraviniendo una norma general un médico se niegue por motivos religiosos a practicar un aborto en una clínica estatal? O como es objeto de innumerables casos en Europa, ¿cuando una mujer musulmana opte por vestir el *burka* aún en contravención a la normatividad local que lo prohíbe en tutela de la seguridad pública?, o ante la práctica de la poligamia en la religión mormona, ¿cabría sancionar a los mormones que la practicasen?

Esta tarea quedará en manos de los órganos judiciales, quienes caso a caso deberán formular un test de proporcionalidad, o como lo han definido los Jueces de la Corte Suprema de los Estados Unidos, un *balancing process* a fin de determinar qué prevalece: el derecho humano al libre ejercicio de la religión, o el interés público del Estado manifestado en las normas generales.

B) La limitación de que los actos del culto público no puedan llevarse a cabo con fines políticos, de propaganda o proselitismo político;

Ésta restricción atiende al celo que ha sostenido férreamente la práctica política moderna –particularmente la mexicana– con el afán de distinguir y desvincular plenamente a la religión del Estado, así como a las creencias religiosas de las diversas ideologías políticas, con lo que además sanamente se pretende que las ideologías no

puedan servirse de las creencias religiosas para sus fines, y que las creencias no puedan participar activamente con la promoción de ideas partidistas.

Sin embargo, para entender el sentido saludable de esta limitación debe acotarse con precisión qué es lo que debe entenderse por *político*, ¿es un concepto ligado necesariamente al partidismo político y al Estado, o atiende también a la relación formada hacia la esfera de lo *público*?

La política refiere a un espacio de transformación social⁸⁰, cada vez menos ligada al Estado y sus instituciones, y más inclinada a la sociedad civil y a la economía. En esta concepción de la política, el Estado, incapaz de monopolizar la organización del poder, tampoco es el único que pueda detentar la univocidad de la política, ni él ni sus instituciones, entre ellas los partidos políticos. La política, hoy omnipresente, atiende a la transformación social y a los reclamos de la sociedad, incluso más allá del institucionalismo clásico; no es únicamente traducción de la competencia entre los individuos por el poder. No, hoy su concepción va más allá, versa alrededor de las relaciones sociales, sus conflictos, la acción colectiva y la resolución de los problemas a través del poder y sus condicionantes tanto de justicia social como de normatividad. En palabras de Jaco van den Brink y Hans-Martien ten Napel:

⁸⁰ WARREN, Mark E.; *¿Qué es la política?* pág. 23 en ARTETA, Aurelio, GARCÍA Guitián, Elena y MÁIZ, Ramón (Eds.); *Teoría política: poder, moral, democracia*; 2ª reimpr.; Madrid; Alianza Editorial; 2010; pp. 491

*“(...) the state or government must be distinguished from this political community. The state is only one institution within it, with a certain responsibility, namely to care for the ‘common good’, the bonum commune.”*⁸¹

Entonces, la vida política no ha de estar vedada a la religiosidad en tanto la primera es un fenómeno social inevitable, no puede reducirse la política a la competencia partidista.

Respecto del culto público institucional, en cambio, constitucionalmente sí cabe considerarse que éste se mantenga ajeno al partidismo político, pues de no estarlo se correría el riesgo de convertirlo en moneda de cambio de un partido y estandarte de un partido.

Es inevitable que los actos y el culto religioso, fenómenos de manifestación social y colectiva, desarrollen vínculos con la esfera de lo político. El pensamiento religioso, que entre otras cosas se compone de postulados que van desde una visión cosmológica con la que se pretende explicar y entender la realidad, cuenta en la misma medida con posturas que atienden a un contexto sociocultural cierto, por lo que es labor ineludible para el pensamiento religioso tener un punto de vista alrededor de las situaciones relevantes de la vida pública, y en tal medida, la religiosidad también puede ser y debe atender a la política. Los temas sujetos al debate político son siempre de interés social, por lo que es obvio pensar que también son objeto de

⁸¹ VAN DEN BRINK, Jaco y TEN NAPEL, Hans-Martien; *The State, Civil Society and Religious Freedom*; Oxford Journal of Law and Religion; Oxford; Vol. 2, No. 2; 2013; pág. 359

(...) el Estado o gobierno debe distinguirse de esta comunidad política. El Estado es tan sólo una institución dentro de ésta, con una cierta responsabilidad, cuidar por el “bien común”, el bonum commune. (Traducción propia)

pronunciamiento de las religiones, que no solo formulan respuestas de fe que parten de sus propios dogmas, sino que muchas veces también crean respuestas adaptadas a su fe y explicadas desde la razón, respuestas de fe razonables. No debe olvidarse que las cuestiones que atañen al bien común interesan tanto al Estado como a las confesiones religiosas y a sus miembros.

Por lo mismo, creo que la limitación constitucional al ejercicio de la libertad de culto religioso debe entenderse de un modo también restringido de manera que no acabe por limitarse el pensamiento y el comportamiento público de quienes ostentan una religión, sobre todo en actos que pudieran ser propios del culto religioso. Por ejemplo, ¿podría considerarse que se violenta ésta limitación si un grupo de fieles de una cierta religión se manifestaran en contra del aborto o de cualquier tema sujeto a debate político aduciendo motivos religiosos propios? A mí me parece que no, y considerarlo como posible objeto de limitación es tanto como prohibir la autodeterminación de pensamiento, conciencia y expresión a quienes sostienen un pensamiento religioso alrededor de temas que cuya tensión política arroja a debate. Es obvio que las convicciones religiosas y los debates seculares pueden coincidir, lo importante es que los argumentos religiosos puedan resultar razonables y entendibles para el debate secular, de manera que no queden estigmatizados por su origen. Así, la religión tiene que estar abierta a ser razonable con tal de no convertirse en un fundamentalismo irracional; la razón, a su vez, no tiene porque limitarse al razonamiento cívico, debe asumir que a veces también pueden provenir razones de verdades que para algunos son religiosas.

En cambio, dentro de la limitación constitucional suscrita, en nuestro sistema normativo sí sería restringible que una institución religiosa en particular suscribiera

una postura partidista específica instara a sus fieles a suscribir la misma, promocionando no solo sus ideales sino además su voto.

Ahora, con independencia del alcance que a dicha limitación atribuimos, existen voces que plantean si no se trata de una restricción inconsecuente y poco pertinente ante la naturaleza propia de los fenómenos social y religioso. Andrés Ollero, Magistrado del Tribunal Constitucional Español e importante catedrático sobre la temática de libertad religiosa y Estado laico, plantea fuertes cuestionamientos alrededor de la cuestión relativa a la laicidad y los partidos políticos en los siguientes términos:

“Se insistirá en esa doble separación estatal, respecto a las confesiones religiosas y a la sociedad misma, llegando a afirmar que ‘no sólo el Estado tiene que ser laico, también tienen que serlo los partidos políticos como cauces de participación política’; habría que entender pues que se propone que los partidos políticos se separen de la sociedad, lo que aboca a una inevitable perplejidad. Todo hace pensar que –una vez más, asimétricamente– lo que se está vedando son los partidos confesionales. Si rechazarlos es la libre y lúcida voluntad de los creyentes, nada habría que objetar; imponerlo en aras de una presunta laicidad sería meter al Estado en camisa de once varas. En una sociedad libre cada cuál es muy dueño de seleccionar sus errores preferidos.”⁸²

⁸² OLLERO; *Un Estado Laico. La libertad religiosa en perspectiva constitucional*; op.cit.; pág. 95

Concretamente habría que plantearse quién es quien debe ser laico, ¿el Estado o la sociedad? Porque aunque el Estado no suscriba una confesión religiosa, es inevitable que en determinadas sociedades sí existan preferencias religiosas determinadas. Y los partidos políticos, si bien es cierto son cauces de la vida política e instituciones de interés público que se forman para promover la participación de los ciudadanos en la vida pública y democrática, representando a su vez idearios, programas y principios de postulados específicos, también son figuras sociales que no pueden desatender a las condiciones reales de la propia sociedad en que se configuran. La fatiga política –como así la ha definido el catedrático español Fernando Vallespín– ha dado lugar a que la labor política cada vez se desarrolle menos en las estructuras partidistas y más en la sociedad civil, entonces, si la sociedad civil suscribe creencias religiosas, ¿porqué no permitir que existan partidos políticos con idearios identificados con creencias religiosas?, ¿o que los ciudadanos no son suficientemente *maduros* como para decidir por qué y en qué creer, por qué y por quién votar? Y si su voto se motivara por motivos religiosos, ¿dejaría de ser válido, dejaría de ser democrático?, ¿o es que el problema radica más bien en que seguimos viendo –y temiendo– a las religiones como estructuras paralelas al poder del Estado?

Cierto es que en una sociedad poco educada y tan políticamente frágil como la nuestra, se corre un gran riesgo de que al permitir cosa tal como la existencia de partidos políticos con idearios religiosos, ello se preste a su abuso por ambas partes, pero la cuestión que habría que analizar es si la limitación en este tipo de libertades es la verdadera solución al problema. Laicidad y libertad religiosa deben ser principios supremos para la estructuración de un Estado moderno y para su funcionamiento democrático, pero ello sólo funciona si se entiende al Estado laico de la manera más

benéfica para el ejercicio integral de la libertad religiosa en consonancia con otras libertades fundamentales. Ese afán enfermizo de querer dejar a lo religioso fuera de la vida pública, y por lo tanto fuera del pensamiento político, acaba por tropezar en la falsa neutralidad del Estado, imponiendo razones seculares a quienes suscriben razones religiosas, y primando lo secular sobre lo religioso. De esta manera cita Ollero a Habermas al referir a este tema:

*“Se impone, por una parte, a los ciudadanos creyentes la notable ‘exigencia de efectuar en la propia esfera público-política una estricta separación entre las razones seculares y las religiosas’, pero, a la vez que se estipula esa obligada traducción civil ‘de las razones religiosas’, se atribuye por otro lado una ‘precedencia institucional’ a las razones de los agnósticos, con lo que se exige a los ciudadanos creyentes ‘un esfuerzo de aprendizaje y de adaptación que se ahorran’ los ciudadanos no creyentes.”*⁸³

Se trata de un tema pendiente no sólo en la libertad religiosa de regulación nacional, sino en cualquier sistema que tutele este derecho suscribiendo la básica garantía objetiva de la laicidad. Forzar a que los partidos políticos suscriban una ideología *laica* y que no puedan declararse afines a una creencia religiosa, no es más imponer a éstos una *moral pública* que al mismo tiempo hace las veces de religión laica, *una creencia arreligiosa* que en vez de hacer las veces de la neutralidad propia

⁸³ HABERMAS, Jürgen; *La religión en la esfera pública. Los presupuestos cognitivos para el ‘uso público de la razón’ de los ciudadanos religiosos y seculares* en “Entre naturalismo y religión”; Barcelona; Paidós; 2006; pág.137 y 144 *cit.*; *Idem*; pág. 88

de un sistema democrático, neutraliza en aras de una visión de Estado privilegiada y neutralizadora; no plural, sino arquetípica del pluralismo.

C) El señalamiento de que los actos del culto público han de celebrarse en los templos, y sólo extraordinariamente y de manera regulada fuera de ellos.

Finalmente, creo que el carácter de esta última limitación podría ser el que más restrictivo resulte respecto de este derecho fundamental.

Planteemos lo siguiente, ¿puede el Estado verdaderamente limitar los actos del culto público? Materialmente puede, para ello cuenta con el monopolio de la fuerza y la violencia que puede ejercerse legítimamente cumpliendo con una serie de requisitos adjetivos elementales como podría ser que dicha actuación estuviera fundada y motivada, y partiendo del hecho de que la disposición legislativa y su creación atiende a una discrecionalidad más bien propia de un positivismo ideológico en el que lo establecido en la ley es lo debido, es fácil concluir que material y legislativamente puede. Pero críticamente, ¿ha lugar esta limitación?

Jaco van den Brink y Hans-Martien ten Napel, catedráticos de la Universidad de Leiden en los Países Bajos, consideran que al Estado no le corresponde limitar la libertad religiosa, particularmente en su manifestación exterior a través del libre ejercicio de la religión. Partiendo de la idea de que Estado e iglesias son instituciones presentes en la sociedad, y que ambas detentan una función y una naturaleza propia dentro de ésta, ambos autores coinciden en que cada institución debe gozar de un ámbito de autonomía en el que una no se mete con la otra ni con su organización. Cada una, proveedora de una serie de *bienes* específicos, debe dedicarse en la mayor medida posible a la satisfacción de estos sin afectar la labor de la otra. Así por ejemplo, el

ámbito de autonomía de las iglesias debería abarcar hasta donde resulte necesario para que los miembros de su confesión puedan ejercer libremente sus prácticas religiosas públicas y colectivas.

“(...) every institution must confine itself as much as possible to the delivering of the goods that it is most apt to distribute, because its organization, methods and regulative principles fit best with the goods involved. When the state, for example, with its juridical, generally applicable rules that aim at social justice, starts to regulate the upbringing of children, it is likely that the work of families will be frustrated, because this functions along the totally different lines of unconditional love and warmth. The same frustrating effect occurs, mutatis mutandis, when the state regulates the worship of God in the church or wherever.”⁸⁴

Y no es que al Estado no le incumba en lo absoluto el tema de la libertad religiosa, sin embargo, en el momento en que éste regula y limita la práctica pública de los actos de religiosidad, está inmiscuyéndose en los temas propios e internos de la

⁸⁴ VAN DEN BRINK y TEN NAPEL; *op.cit.*; pág. 364

(...) cada institución debe confinarse a sí misma tanto como le sea posible, a la prestación de los bienes que resulta más apta para distribuir debido a su organización, métodos y principios reguladores que mejor encajen con los bienes involucrados. Cuando el Estado, por ejemplo, con sus normas jurídicas de aplicación general, que tienen como objetivo la justicia social, empieza a regular la crianza de los niños, es probable que el trabajo de las familias resulte frustrado, porque ello funciona de líneas completamente diferentes del amor incondicional y el afecto. Los mismos efectos frustrantes ocurren, mutatis mutandis, cuando el Estado regula la adoración a Dios en la iglesia o dondequiera. (Traducción propia)

religiosidad misma; y ello, en cuanto hablamos de una práctica religiosa, más bien debería corresponder a un tema propio de las comunidades religiosas.

Con esta disposición constitucional lo que el Estado hace es limitar la manifestación de la religiosidad, relegarla al ámbito privado y liberar a los espacios públicos de las manifestaciones religiosas. Encuentro dos problemas en ello: el primero es que al relegar los actos religiosos públicos a los templos, el Estado está ejerciendo un dominio sobre el espacio público; el segundo es que está faltando a su deber de neutralidad, no interreligiosa, sino más bien secular-religiosa. Lo explico: el Estado se encuentra secularizando los espacios públicos, (no los confundamos con *oficiales* como podría serlo un edificio gubernamental), mismos que en tal carácter en realidad no le pertenecen a él sino a los ciudadanos, excediéndose así de su labor derivada del principio de laicidad; los espacios públicos deberían ser una *zona*, un ámbito de libertad en el que los ciudadanos puedan ejercer o no libertades tales como la libertad de expresión o la libertad de cultos sin limitación alguna más allá de no cometer un delito y –como señalan los tratados internacionales– aquellas que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás. Empero, la mera limitación del libre ejercicio de la religión sin justificación alguna, únicamente atendiendo al espacio de su manifestación, es una disposición completamente restrictiva que no debería tener lugar dentro de un sistema que se dice *laico*, y mucho menos uno en el que se pretende proteger y promover la libertad religiosa como principio informador de las actuaciones del Estado.

La implicación de arrojar el culto público ordinario a los templos es mantenerlo en el ámbito privado, es decir, fuera de lo público. Y así el Estado lo que hace es ganar

para sí los espacios públicos. Lo público es habitualmente identificado con el pueblo, con lo popular, un ámbito en el que todos tienen cabida. Lo privado, en cambio, con un ámbito en el que se excluye a alguien. Por ello, aunque pueda parecer un juego de palabras, es habitual que en sociedades como la nuestra se forme una connotación positiva alrededor del concepto de lo *público* y una negativa alrededor del concepto *privado*, y más aún si además nos inclinamos a identificar a lo público con lo social.⁸⁵ Por ello, sea consciente o no, cuando el Estado relega a las manifestaciones religiosas al ámbito privado, de alguna manera las condena a una connotación negativa en la que pareciera que no tuvieran cabida en la sociedad. De hecho, paradójicamente, en lugar de beneficiarse el ámbito público en el que existe cabida para todos, lo que puede entenderse es que tiene cabida para todos, excepto para las manifestaciones religiosas, y eso ni es laico ni es neutral. Por el contrario, se transforma en un modelo en el que en la ausencia de la idea de *Dios* de la vida pública, acaba por ofrecerse una cosmovisión en la que éste no se encuentra, con lo que inevitablemente se está asumiendo una postura *religiosa* que lleva implícito un mensaje nada neutral: que la religión no es relevante, porque puede abandonarse en el closet de casa sin necesidad de portarla a los espacios públicos, y en el peor de los casos, que no existe.

Se vuelve aún peor cuando, como dice Ollero,

“El Estado se convierte en símbolo del desinterés absoluto. Todo lo estatal es indiscutiblemente desinteresado, frente a lo particular, interesado por definición (...) Se llega así no sólo a la ya señalada identificación entre lo social y lo público –unidos por un común altruismo–, sino que entra en escena un

⁸⁵ OLLERO; *Laicidad y laicismo*; *op.cit.*; pág. 194

tercer e inseparable elemento benefactor: lo estatal. Cuando se habla de lo social y lo público se está ya hablando, inconscientemente, de lo estatal... ”⁸⁶

Es decir, del lenguaje acaban por asociarse los conceptos de público, social y estatal con una valoración positiva que se construye en detrimento de lo privado, asociado negativamente. Peligrosamente, cuando asociamos los conceptos de público y estatal, acabamos por regalarle al Estado el espacio público.

Si leemos entre líneas, lo que encontramos al final de esta disposición en que se limita ordinariamente el culto público a los templos, es una connotación negativa de lo religioso en contraste con lo no religioso que *contrario sensu*, es de ordinario amo de lo que está fuera del templo; el espacio público, asumido por el Estado como si fuera propio, es de alguna manera *liberado*. Irónicamente, parece que la Constitución nos dice que todos somos libres para suscribir o no creencias religiosas, pero sepa usted que si decide suscribir alguna es mejor que se la guarde para su templo, y cuando quiera salir, pida permiso.

Ni el espacio público ni la sociedad son del Estado, por ello es excesivo que se establezcan disposiciones con las que se limite ordinariamente la manifestación religiosa fuera de los templos.

5.2.1.1.1. Un avance aún así

Sin embargo, a pesar de estas criticables restricciones, hay que celebrar que al menos la libertad religiosa en México se ha visto beneficiada en contraste con la

⁸⁶ *Idem*; pág. 196

disposición constitucional que regía hasta antes de su reforma en julio de 2013.

Revisemos el siguiente cuadro comparativo⁸⁷:

Art. 24 desde 1992 y hasta antes de la reforma	Art. 24 a partir de julio de 2013
“Todo hombre es libre para profesar la creencia religiosa que más le agrade”	“Toda persona tiene derecho a la libertad de convicciones éticas, de conciencia y de religión, y a tener o adoptar, en su caso, la de su agrado.”
“y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo”	“Esta libertad incluye el derecho a participar, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, en las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo,”
“siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley.”	“siempre que no constituyan un delito o falta penados por la ley.”
	“Nadie podrá utilizar los actos públicos de expresión de esta libertad con fines políticos, de proselitismo o de propaganda política.”
“El Congreso no puede dictar leyes que establezcan o prohíban religión alguna.”	“El Congreso no puede dictar leyes que establezcan o prohíban religión alguna.”

⁸⁷ CÁTEDRA EXTRAORDINARIA BENITO JUÁREZ; *Comparativo del artículo 24 constitucional reformado*; <http://catedra-laicidad.unam.mx/?p=241>; julio de 2014

<p>“Los actos religiosos de culto público se celebrarán ordinariamente en los templos. Los que extraordinariamente se celebren fuera de éstos se sujetarán a la ley reglamentaria.”</p>	<p>“Los actos religiosos de culto público se celebrarán ordinariamente en los templos. Los que extraordinariamente se celebren fuera de éstos se sujetarán a la ley reglamentaria.”</p>
---	---

Una primera diferencia respecto de la que la disposición actual ciertamente es más acorde al tratamiento internacional de la libertad religiosa, reside en la concepción que se hace de la misma en relación a la libertad de conciencia y de convicciones éticas. Sobre ese punto, si bien hemos tratado de diferenciarlas en el capítulo anterior, no debe de olvidarse que igualmente mencioné que en su comprensión práctica se trata de derechos que difícilmente pueden separarse y que en su carácter de derechos humanos se rigen por los principios de indivisibilidad e interdependencia, por lo que su diferenciación es sobre todo importante en el ámbito académico. Sí hay un cambio notable y sustancial entre ambas disposiciones por cuanto ve a que previo a la reforma, únicamente se tutelaba como tal la libertad de creencia religiosa, sin que ello se viera acompañado por su derivación en libertad de conciencia, que como tal no tenía lugar en nuestro sistema jurídico.

Otra diferencia notable reside en el tratamiento que a la libertad de culto se da. Originalmente su comprensión era verdaderamente escueta, sostenía la misma engañosa restricción de celebración ordinaria en los templos, y además era omisa en la comprensión de esta libertad como un fenómeno colectivo y público. Se trataba de una disposición sumamente limitativa de la libertad de cultos y que además atendía más bien a una concesión de gracia dada por el Estado. En el texto actual destaca la frase

“Esta libertad incluye el derecho a...” pues ello atiende a una comprensión más íntegra tanto de la libertad religiosa como de la religiosidad misma, a que la religión no se compone únicamente por creencias y que la libertad religiosa no es únicamente la libertad de suscribir creencias religiosas, sino de también llevarlas a la práctica, así como a la determinación de la propia vida en función de éstas. El texto constitucional anterior al 2013 se inclinaba a comprender a la libertad religiosa como el simple derecho a profesar una creencia y a participar en los actos de culto, dejando de lado al resto de las dimensiones que ya hemos contemplado para dicha libertad.

Como se puede ver entonces, el vigente artículo 24 constitucional es realmente un paso intermedio en la comprensión de la libertad religiosa respecto del texto previo a su reforma, y la naturaleza y la dimensión de este derecho en su tratamiento internacional. Este tránsito es producto de la nueva comprensión de los derechos humanos que pretende adoptarse como nuevo paradigma de nuestro Derecho, pues no debe olvidarse en ningún momento, cuando hablamos de libertad religiosa de lo que realmente hablamos es de un derecho humano y fundamental, no de relaciones Iglesia-Estado, y mucho menos de religión.

Sin embargo, aún así no debe perdonarse que la reforma de julio de 2013 es una reforma inacabada, pues deja de lado una serie de puntos importantes que sí son claramente valorados por los principales tratados y declaraciones en la materia: la libertad de educación religiosa y la no restricción de la libertad de cultos salvo casos sumamente restringidos ya abordados por la normatividad internacional. Sobre el primero de los temas nos dedicaremos en el capítulo siguiente.

5.2.1.2. El artículo 40 constitucional

De todos los artículos que de alguna manera están relacionados con la libertad religiosa, éste es en el su inclusión resulta más reciente. Reformado en noviembre de 2012, su texto no hace más que confirmar lo que para muchos ya era conocido: el Estado mexicano es laico.

“Artículo 40. Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, laica, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.”

Su novedad es la inclusión de la palabra *laica* como un calificativo definitorio de cómo es la República Mexicana, pues antes de su reforma, la Constitución no consagraba de forma expresa el carácter *laico* del Estado mexicano, refería por ejemplo a que la educación que imparta el Estado será laica según el artículo 3º, pero expresamente en ningún otro elemento del cuerpo constitucional le confería este carácter. Sí lo contenía en cambio en el artículo 3º de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, además de que ciertamente es un principio histórico que viene dado en nuestra historia nacional desde 1857, confirmado en una de sus características por el artículo 130 del ordenamiento constitucional.

Sin embargo, más interesante que la mera inclusión de una palabra más en el texto de este artículo, vale la pena atender a la exposición de motivos y los debates legislativos que se suscitaron en las discusiones que llevarían a su redacción actual.

Dentro de las consideraciones señaladas para la formulación del Dictamen de la Comisión de Puntos Constitucionales, con proyecto de decreto que reforma el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismo que fue aprobado en su Cámara de origen –la de Diputados– con 363 votos a favor, 1 en contra y 8 abstenciones, se hace notar en lo particular que el proyecto de iniciativa utilizado para la elaboración del Dictamen, fue el del Diputado Víctor Hugo Círigo Vásquez del PRD, por lo que la definición y los alcances que del término *laico* hace ésta reforma tiene su sustento en la propuesta presentada por este diputado. Lo anterior es sumamente importante pues a fin de cuentas, para bien o para mal, la forma como se debe entender el artículo 40 atiende al espíritu y a la intención que tuvo el Constituyente permanente cuando entendió y aprobó esta reforma, lo cual se formula través de la idea esencial que a continuación se transcribe:

“Laicidad refiere más a un modelo institucional y a un proyecto intelectual y político ligado al principio de igualdad. En este mismo tenor, puede afirmarse de manera contundente que el laicismo, o mejor dicho la laicidad, posibilita la existencia de un Estado que no inculca o impone entre los ciudadanos religión o creencia alguna y se mantiene en absoluta neutralidad frente a ideas o expresiones con un mismo carácter, pues considera que todas las religiones e iglesias, todas las creencias y dogmas tienen el mismo valor y quienes las profesan poseen idénticos derechos y obligaciones.

Sin embargo, esta definición ligada a la laicidad del Estado no debe entenderse como antirreligiosa pues en ningún momento el Estado procurará socavar la libertad de culto, libertad de religión o de convicciones filosóficas, es

decir, entrometerse en la vida privada de las personas para prohibirles que ejerzan con libertad sus creencias religiosas o las manifiesten mediante algún culto. Por el contrario: la laicidad del Estado es la condición necesaria para que quienes profesen cualquier creencia, credo o religión o aquellos que no tengan ninguna cuenta con un ámbito de libertad para que su visión pueda existir, siempre que respete la existencia de las demás y la vocación neutra del Estado. En consecuencia, lo que sí implica la laicidad es la justificada intervención estatal en presencia de una afectación a derechos de terceros provocada por el ejercicio público o privado de algún culto religioso, creencia o dogma.”⁸⁸

Con las anteriores manifestaciones, puede verse que el concepto de laicidad que pretende entenderse para el Estado mexicano se rodea de elementos esenciales tales como la igualdad esencial o paridad ontológica, que a su vez hace eco como neutralidad frente a las ideas religiosas e incluso las no religiosas, así como que el ejercicio de ésta libertad debe verse beneficiado a través de la no intervención del Estado en la libertad de creencias y en la libertad de culto. Así, no puede entenderse esta reforma si no se le ve a la luz de la libertad religiosa. Para todos en México era conocido el principio de separación entre iglesias y Estado, principio además indiscutible dentro de una democracia moderna como la que pretendemos en nuestro país, por lo que el sentido de la explicitud del carácter laico del Estado no debe verse

⁸⁸ INICIATIVA con proyecto de decreto por el que se reforman los artículos 3o., 4o., 5o., 24, 40, 115 y 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Presentada por el Diputado Víctor Hugo Círigo Vásquez (PRD). (DIARIO DE LOS DEBATES DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS 24-11-2009)

en la dirección de las relaciones interinstitucionales, sino más bien en el beneficio y la exaltación del derecho de la libertad religiosa que tanto se necesita en México.

La laicidad es garantía objetiva de la libertad religiosa. No puede existir plena libertad religiosa en un Estado que no es laico; por eso, la referencia del artículo 40º constitucional no debe servir como herramienta para pretender sacar a lo religioso del ámbito y de los espacios públicos, sino que ha de utilizarse para asegurar un auténtico ejercicio de la libertad religiosa. Ha de representar la armonización de tres principios esenciales, tal como se manifestó innumerables veces tanto en la exposición de motivos como en las consideraciones emitidas para su decreto: 1) Respeto a la libertad de creencia y de conciencia y su práctica individual y colectiva; 2) La autonomía de lo político y de la sociedad civil frente a normas religiosas y filosóficas en lo particular; 3) La igualdad ante la ley y la no discriminación directa o indirecta hacia las personas con motivos de su religión.

La laicidad, como lo refirieron diversos diputados en sendas iniciativas presentadas ante la Cámara de Diputados, no debe significar la abolición de la religión sino la garantía de la libertad de decisión en materia de religión. No ha de tomar aspectos de religión cívica o de sacralización de lo estatal, sino que sus principios inherentes –la libertad religiosa– han de contribuir a la construcción de una cultura de paz, tolerancia y respeto; no una ideología antirreligiosa, sino un vínculo de reconocimiento a las religiones como socialmente relevantes, depósito de recursos culturales íntimamente ligados a los valores y al desarrollo de la sociedad.

5.1.2.3. El artículo 130 constitucional

Con el siguiente texto, el artículo 130 de la Constitución Federal es el que contempla uno de los elementos formales más importantes para la definición de la laicidad en México, la separación entre las iglesias y el Estado:

“Artículo 130. El principio histórico de la separación del Estado y las iglesias orienta las normas contenidas en el presente artículo. Las iglesias y demás agrupaciones religiosas se sujetarán a la ley.

Corresponde exclusivamente al Congreso de la Unión legislar en materia de culto público y de iglesias y agrupaciones religiosas. La ley reglamentaria respectiva, que será de orden público, desarrollará y concretará las disposiciones siguientes:

a) Las iglesias y las agrupaciones religiosas tendrán personalidad jurídica como asociaciones religiosas una vez que obtengan su correspondiente registro. La ley regulará dichas asociaciones y determinará las condiciones y requisitos para el registro constitutivo de las mismas.

b) Las autoridades no intervendrán en la vida interna de las asociaciones religiosas;

c) Los mexicanos podrán ejercer el ministerio de cualquier culto. Los mexicanos así como los extranjeros deberán, para ello, satisfacer los requisitos que señale la ley;

d) En los términos de la ley reglamentaria, los ministros de cultos no podrán desempeñar cargos públicos. Como ciudadanos tendrán derecho a votar, pero no a ser votados. Quienes hubieren dejado de ser ministros de cultos con la anticipación y en la forma que establezca la ley, podrán ser votados.

e) Los ministros no podrán asociarse con fines políticos ni realizar proselitismo a favor o en contra de candidato, partido o asociación política alguna. Tampoco podrán en reunión pública, en actos del culto o de propaganda religiosa, ni en publicaciones de carácter religioso, oponerse a las leyes del país o a sus instituciones, ni agraviar, de cualquier forma, los símbolos patrios.

Queda estrictamente prohibida la formación de toda clase de agrupaciones políticas cuyo título tenga alguna palabra o indicación cualquiera que la relacione con alguna confesión religiosa. No podrán celebrarse en los templos reuniones de carácter político.

La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen, sujeta al que la hace, en caso de que faltare a ella, a las penas que con tal motivo establece la ley.

Los ministros de cultos, sus ascendientes, descendientes, hermanos y cónyuges, así como las asociaciones religiosas a que aquellos pertenezcan, serán incapaces para heredar por testamento, de las personas a quienes los propios ministros hayan dirigido o auxiliado espiritualmente y no tengan parentesco dentro del cuarto grado.

Los actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de las autoridades administrativas en los términos que establezcan las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan.

Las autoridades federales, de los estados y de los municipios tendrán en esta materia las facultades y responsabilidades que determine la ley.”

Sus disposiciones contienen los lineamientos esenciales para la formulación de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, por lo que en su detalle y en su incidencia directa sobre la libertad religiosa, será más fácil apreciarlo directamente en las disposiciones de su ley reglamentaria. Su importancia reside a fin de cuentas en que este artículo es continente del principio de separación del Estado y las iglesias, mismo que como fue referido en el primer capítulo de la presente obra, es esencial para la operación del Estado laico y para el respeto irrestricto del derecho fundamental de libertad religiosa.

5.2.2. La Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público

Así como lo fue en el artículo 130 constitucional, no resulta necesaria la revisión pormenorizada del contenido de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, reglamentaria del referido numeral constitucional. Sin embargo, atendiendo a su incidencia sobre la libertad religiosa, sí revisaremos concretamente aquellas disposiciones que de alguna manera inciden directamente con el derecho fundamental de la libertad religiosa y sus derechos derivados.

En esos términos, el artículo 2 es el más importante de la Ley citada, pues contiene un catálogo de derechos a su vez derivados de la libertad religiosa. Hay que aclarar que en todo caso, este artículo se sostiene en su texto original de 1992, año de creación de la ley, sin que al día de hoy haya recibido modificación alguna a pesar de la reforma del artículo 24 en 2013. Su texto establece:

“ARTICULO 2o.- El Estado Mexicano garantiza en favor del individuo, los siguientes derechos y libertades en materia religiosa:

a) Tener o adoptar la creencia religiosa que más le agrade y practicar, en forma individual o colectiva, los actos de culto o ritos de su preferencia.

b) No profesar creencias religiosas, abstenerse de practicar actos y ritos religiosos y no pertenecer a una asociación religiosa.

c) No ser objeto de discriminación, coacción u hostilidad por causa de sus creencias religiosas, ni ser obligado a declarar sobre las mismas.

No podrán alegarse motivos religiosos para impedir a nadie el ejercicio de cualquier trabajo o actividad, salvo en los casos previstos en éste y los demás ordenamientos aplicables.

d) No ser obligado a prestar servicios personales ni a contribuir con dinero o en especie al sostenimiento de una asociación, iglesia o cualquier otra agrupación religiosa, ni a participar o contribuir de la misma manera en ritos, ceremonias, festividades, servicios o actos de culto religioso.

e) No ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa por la manifestación de ideas religiosas y,

f) Asociarse o reunirse pacíficamente con fines religiosos.”

Ante ello, de su texto podemos distinguir entonces las siguientes figuras:

1. Plena libertad de creencia religiosa, traducida en la posibilidad tanto de adoptar como de no profesar creencia religiosa;
2. Libertad de culto;

3. Como consecuencia de las anteriores, derecho a la no discriminación sustentada en motivos religiosos;
4. Derecho a la libre expresión en materia de religión sin interferencia externa alguna;
5. Libertad de asociación.

Sin embargo, dichas disposiciones tienen que asumirse finalmente atendiendo igualmente tanto al artículo 21 de la propia Ley, como al 24 de la Constitución por cuanto ve a la limitación del ejercicio del culto público ordinario dentro de los templos.

Entendida como derivación del anterior artículo 24 constitucional, el espectro de dicho artículo es pobre y más bien limitado, definitivamente deficiente respecto de lo establecido por los tratados internacionales, pero igualmente en su contraste con otras leyes reglamentarias desarrolladas en el ámbito del derecho comparado.

Por ejemplo, en un análisis de derecho comparado y en contraste con lo establecido por la Ley Orgánica 7/1980 de 5 de julio del mismo año en España, norma análoga pues se trata de la relativa a la regulación de la libertad religiosa en dicho país, podríamos formar el siguiente cuadro comparativo para evidenciar lo arcaica que resulta nuestra disposición, aún cuando su legislación es doce años posterior a la española.

Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público (México)	Ley Orgánica 7/1980 de la libertad religiosa (España)
--	--

<p>ARTICULO 2o.- El Estado Mexicano garantiza en favor del individuo, los siguientes derechos y libertades en materia religiosa:</p> <p>a) Tener o adoptar la creencia religiosa que más le agrade y practicar, en forma individual o colectiva, los actos de culto o ritos de su preferencia.</p> <p>b) No profesar creencias religiosas, abstenerse de practicar actos y ritos religiosos y no pertenecer a una asociación religiosa.</p> <p>c) No ser objeto de discriminación, coacción u hostilidad por causa de sus creencias religiosas, ni ser obligado a declarar sobre las mismas.</p> <p>No podrán alegarse motivos religiosos para impedir a nadie el ejercicio de cualquier trabajo o actividad, salvo en los casos previstos en éste y los demás ordenamientos aplicables.</p> <p>d) No ser obligado a prestar servicios personales ni a contribuir con dinero o en</p>	<p>Artículo segundo.</p> <p>Uno. La libertad religiosa y de culto garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente inmunidad de coacción, el derecho de toda persona a:</p> <p>a) Profesar las creencias religiosas que libremente elija o no profesar ninguna; cambiar de confesión o abandonar la que tenía; manifestar libremente sus propias creencias religiosas o la ausencia de las mismas, o abstenerse de declarar sobre ellas.</p> <p>b) Practicar los actos de culto y recibir asistencia religiosa de su propia confesión; conmemorar sus festividades, celebrar sus ritos matrimoniales; recibir sepultura digna, sin discriminación por motivos religiosos, y no ser obligado a practicar actos de culto o a recibir asistencia religiosa contraria a sus convicciones personales.</p> <p>c) Recibir e impartir enseñanza e información religiosa de toda índole, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro</p>
--	---

<p>especie al sostenimiento de una asociación, iglesia o cualquier otra agrupación religiosa, ni a participar o contribuir de la misma manera en ritos, ceremonias, festividades, servicios o actos de culto religioso.</p> <p>e) No ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa por la manifestación de ideas religiosas; y,</p> <p>f) Asociarse o reunirse pacíficamente con fines religiosos.</p>	<p>procedimiento; elegir para sí, y para los menores no emancipados e incapacitados, bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.</p> <p>d) Reunirse o manifestarse públicamente con fines religiosos y asociarse para desarrollar comunitariamente sus actividades religiosas de conformidad con el ordenamiento jurídico general y lo establecido en la presente Ley Orgánica.</p> <p>Dos. Asimismo comprende el derecho de las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas a establecer lugares de culto o de reunión con fines religiosos, a designar y formar a sus ministros, a divulgar y propagar su propio credo, y a mantener relaciones con sus propias organizaciones o con otras confesiones religiosas, sea en territorio nacional o en el extranjero.</p> <p>Tres. Para la aplicación real y efectiva de estos derechos, los poderes públicos</p>
--	--

	adoptarán las medidas necesarias para facilitar la asistencia religiosa en los establecimientos públicos, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia, así como la formación religiosa en centros docentes públicos.
--	--

Este artículo de la normatividad española, quizá incluso por encima de la forma como la libertad religiosa es tutelada por los tratados internacionales, es particularmente enigmático no sólo por la amplitud con que se pretende, sino además por el alcance que en su espectro establece, llegando –como se ve en el número tres del artículo– a los efectos prestacionales propios de la garantía positiva de un derecho fundamental.

Se trata de una regulación que contiene derechos derivados en los distintos sentidos así considerados por la teoría de derechos fundamentales expuesta. Es decir, en él podemos identificar la coexistencia de derechos de libertad garantizados negativamente, como garantizados positivamente. Puede dividirse entonces en dos elementos importantes: por un lado, la libertad relativa a la fe en sí misma, y del otro, el derecho que recae a los actos relacionados con el culto de la creencia religiosa en sus diversas manifestaciones.

Por cuanto ve al primero de sus elementos, el de la libertad propia de adopción de la fe, tiene el carácter de garantizar negativamente ésta libertad como un derecho de defensa con el que se asegura un ámbito de autodeterminación reconocido por el Estado a través de su no intervención. Es decir, tutela a la libertad de creencias contenida en el inciso *a)* a través de la no injerencia del Estado en la decisión del sujeto, que debe darse en un ámbito de absoluta libertad. Como cualquier ordenamiento *sano* en materia de libertad religiosa, asegura el carácter absoluto e irrestricto de la libertad de creencias.

No obstante, por cuanto ve al segundo de sus elementos –la libertad relacionada con el culto–, la garantía que se le establece va aún más allá pues se trata del establecimiento de una garantía positiva contenida por el punto tres del mismo artículo, cuando establece:

“Para la aplicación real y efectiva de estos derechos, los poderes públicos adoptarán las medidas necesarias para facilitar la asistencia religiosa en los establecimientos públicos, militares, hospitalarios, asistenciales, penitenciarios y otros bajo su dependencia, así como la formación religiosa en centros docentes públicos.”

Con lo que actualiza de esta forma la garantía prestacional del Estado a partir de la cual se establece que el Estado ha de adoptar las medidas necesarias para la aplicación real y efectiva de estos derechos, de manera que no quedan sujetos a un carácter meramente programático, sino que su efectividad se pretende real y garantizada por los medios que el Estado haya de disponer con tal de materializarla.

Ésta forma de garantizar los derechos se materializa entonces de dos maneras: la primera es a través de la prestación normativa con la que se adapta el régimen jurídico conforme a lo establecido para la libertad religiosa. En esta prestación se abarca la emisión de legislación conforme, la formulación de políticas públicas que incluyan la consideración presupuestal necesaria para su satisfacción, y finalmente la implementación de medidas administrativas financiadas que ya atiendan a lo dispuesto.

Posteriormente, se entiende también a través de la propia prestación fáctica para la garantía de los derechos derivados, en la que destaca muy particularmente la impartición opcional de contenidos religiosos en la educación pública con tal de garantizar el derecho a la educación religiosa en escuelas públicas españolas.

Contrastantemente, en México la regulación jurídica contenida en el artículo 2º de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público refiere a un régimen de derechos fundamentales más limitado tanto en sus alcances como en su contenido, pues como habrá de observarse, no obstante se enumeran seis derechos en materia de religión, en realidad no se trata más que de una expresión redundante de dos libertades específicas. Es importante revisar la redacción del artículo para poder darle una interpretación debida. En su primer párrafo refiere expresamente: “*El Estado mexicano **garantiza** en favor del individuo, los siguientes derechos y libertades en materia religiosa...*”. Es decir, existe un reconocimiento inicial que los que habrán de enumerarse, son derechos que implican un despliegue conductual estatal encaminado a asegurar las medidas necesarias para que los individuos puedan ejercer los derechos que se les atribuyen. Estas medidas de garantía, como ya lo hemos revisado, pueden implicar una conducta positiva o negativa del Estado, cuya determinación se da esencialmente en función de

la forma como el derecho es atribuido; pero una cosa sí es clara, son derechos que deben garantizarse y que para ello irremediablemente se requiere de la determinación del Estado alrededor del sentido de *cómo* habrá de garantizarlos.

Pasamos entonces al segundo elemento que nos ayudará a atribuirle contenido al texto legal: la forma como son conferidos los derechos derivados a que se refiere. Si leemos la totalidad del texto notaremos un hecho muy curioso, de los seis incisos en que manifiesta el derecho que *garantiza*, cuatro se suscriben de forma negativa y solamente dos en términos positivos. Concretamente, los incisos b), c), d) y e) comienzan con el vocablo “*No...*” e inmediatamente aterrizan a un supuesto concreto. En cambio, únicamente los incisos a) y f) refieren a conductas positivas a favor de la persona. Ello no quiere decir que la garantía que se presta a la conducta entendida positivamente sea mayor o más amplia que a las conductas negativas, pues en realidad es coincidente el elemento *defensivo* que asegurará el Estado con tal de garantizar los derechos, de hecho, lo que puede apreciarse es que más bien los derechos garantizados negativamente no son más que expresiones ambivalentes de otro derecho derivado.

Por ejemplo, el derecho a “*Tener o adoptar la creencia religiosa que más le agrade y practicar, en forma individual o colectiva, los actos de culto o ritos de su preferencia.*” implica en sí mismo al derecho a “*No profesar creencias religiosas, abstenerse de practicar actos y ritos religiosos y no pertenecer a una asociación religiosa.*”, por lo que aunque formalmente se les enumere como derechos *distintos* en materia religiosa, lo cierto es que ambos refieren a un mismo elemento: el derecho a suscribir creencias religiosas y practicarlas, pues es evidente que en el derecho a realizar una conducta va implícito el derecho a no realizarla, o de lo contrario más que hablar de un derecho hablaríamos de una obligación. En cualquier caso, ¿cómo es que

el Estado garantizará la duplicidad intrínseca del derecho a la libertad de creencias? Inicialmente, a través de una conducta negativa, es decir, a través de la no influencia sobre el individuo en su elección de adoptar una creencia religiosa; es un derecho negativo según lo que ya hemos mencionado.

Del otro lado, nos encontramos que ante los derechos enumerados en los incisos c), d) y e), su redacción nos permite inferir que más que la formulación de una prerrogativa a favor de la persona, se trata de prohibiciones en restricción de sujetos idénticos jerárquicamente y incluso del propio Estado. O sea, más que establecer o ampliar los ámbitos de libertad, limita la conducta de los terceros. En dicha medida, sus medios de garantía implican una ambivalencia positiva y negativa: por un lado, la defensa del Estado ante sí mismo, obligación de *no hacer*; por el otro, la protección frente a terceros, la imposición de otra obligación de *no hacer*, pero esta vez hacia sujetos que no son el Estado. Su alcance, entonces, no es el de un ámbito de libertad sino una prohibición de afectación. Confiere derechos, sí, pero no son más que expresiones genéricas derivadas de la libertad de creencia y de la de cultos.

El derecho a *no ser objeto de discriminación, coacción u hostilidad por causa de sus creencias religiosas, ni ser obligado a declarar sobre las mismas*, en realidad no es un derecho en sí mismo, sino una derivación de la libertad de creencias; idénticamente sucede con el derecho a *no ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa por la manifestación de ideas religiosas*, que se coloca en un sitio intermedio de expresión entre la libertad de creencias y la libertad de culto, sin que tampoco exprese un ámbito de libertad sino una prohibición al Estado y a los terceros; o el derecho a *no ser obligado a prestar servicios personales ni a contribuir con dinero o en especie al sostenimiento de una asociación, iglesia o cualquier otra*

agrupación religiosa, ni a participar o contribuir de la misma manera en ritos, ceremonias, festividades, servicios o actos de culto religioso, que en realidad no es más que una implicación evidente de la libertad de culto.

Aparte de los incisos a) y b) que refieren a esferas sustantivas de libertad del individuo, sólo el inciso f) del artículo 2º de la Ley de Asociaciones Religiosas refiere a otro derecho cuyo contenido sustancial representa una auténtica libertad. Ese derecho a *asociarse o reunirse pacíficamente con fines religiosos* implica en cualquier circunstancia una posibilidad jurídica a hacer algo, y en tal medida requiere de una garantía positiva. Las asociaciones religiosas se benefician de un particular estatuto jurídico, sin embargo, como cualquier ente societario requieren de una declaración o una constatación jurídica para existir oficialmente. En tal medida, en tanto son entes que para existir jurídicamente requieren de una constitución legal, irremediamente necesitan que exista la posibilidad jurídica para ello, empezando obviamente por una normatividad que así lo permita y que lo regule. La libertad para asociarse con fines religiosos no es una excepción, necesita de las normas que en cualquier caso reconozcan el carácter propio de las asociaciones religiosas, pues de lo contrario no serían más que entes constituidos *de facto* pero sin ninguna personalidad jurídica, como sucedía antes de la reforma constitucional de 1992.⁸⁹ Para ello, el Estado ha de garantizar este derecho a través de una prestación normativa, es decir, de la creación de un marco normativo necesario y en virtud del cual pueda efectivamente existir una libre asociación religiosa con personalidad jurídica propia.

⁸⁹ SOBERANES Fernández, José Luis; *Derechos humanos y su protección constitucional*; México DF; Porrúa; 2012; pág. 57

Ahora, dentro de los derechos tradicionalmente derivados de la libertad religiosa, la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público existe un foco de alerta importante que forma un tema pendiente de la libertad religiosa en México: la libertad de conciencia. El segundo párrafo del artículo 1º de esta Ley parece prohibirla con la siguiente expresión: *“Las convicciones religiosas no eximen en ningún caso del cumplimiento de las leyes del país. Nadie podrá alegar motivos religiosos para evadir las responsabilidades y obligaciones prescritas en las leyes.”*, con lo que prohíbe que pueda objetarse a la conciencia –derivada de motivos religiosos– para alegar el incumplimiento a alguna disposición normativa. Sin embargo, al día de hoy dicha disposición debería quedar anulada frente a dos cambios importantes en nuestro sistema jurídico: por una parte la reforma al artículo 24 constitucional en la que se establece expresamente la libertad de conciencia de la persona; por la otra, y sólo para efectos subsidiarios ante la reforma del 24, el cambio de paradigma generado por las reformas al artículo 1º de junio de 2011, lo que genera, entre otras cosas, la posibilidad de recurrir a las disposiciones de derechos humanos en tratados internacionales para argumentar violaciones a estos. Así, la libertad de conciencia expresamente referida en los artículos 12.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 18.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, debería ser suficiente para que una persona pueda, de forma contraria al artículo 1º de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, recurrir a su conciencia religiosa objetando el incumplimiento de alguna disposición normativa que pueda entrar en conflicto.

No obstante, cabe hacer dos aclaraciones en este sentido: Primero, a pesar de que en el capítulo anterior insistimos en la vinculación que genera la derivación de la objeción de conciencia como ejercicio práctico de la libertad de conciencia, lo cierto

es que dicho carácter está sujeto en todo caso a su valoración jurisprudencial, que irremediablemente sólo podrá desarrollarse en su sometimiento ante los tribunales; y segundo, que esa libertad de conciencia no tiene un carácter absoluto, sino que sus efectos deben atender al planteamiento concreto que se someta ante la autoridad judicial. En cualquier caso, se trata de un derecho cuyo desarrollo y aplicabilidad práctica estará sujeta en gran medida a las determinaciones jurisprudenciales que se vayan dando en la materia, por lo que tendremos que esperar hasta entonces para ver cómo se va desarrollando.

En cualquier caso, la prohibición del artículo 1º ha quedado oscurecida ante la inconstitucionalidad sobrevenida ocasionada por sendas reformas a nuestro texto constitucional, afortunadamente fortaleciendo con ello el ámbito de ejercicio de la libertad religiosa.

5.3. ¿Qué hay de la libertad religiosa ante el nuevo paradigma constitucional?

En los últimos años la libertad religiosa se ha beneficiado enormemente de los importantes cambios que ha vivido el sistema jurídico mexicano.

Tras mantenerse en un precario régimen desde su promulgación por el Constituyente de 1917, no fue hasta 1992 que poco a poco comenzaría la apertura del Estado mexicano en cuestión religiosa, tanto por lo que ve a la personalidad y la presencia de las instituciones religiosas en México como sujetos de derecho, como a la regulación misma de este derecho. Las reformas constitucionales de 2011 beneficiaron a la libertad religiosa de la misma manera que lo hicieron con cualquier otro derecho humano; la transformación práctica del carácter de garantías individuales para dar paso

a su reconocimiento como derechos humanos, y a su vez el reconocimiento de un parámetro de regularidad constitucional formado a la par por el texto constitucional como por cualquier texto continente de derechos humanos, ocasiona que la libertad religiosa haya dejado de ser un derecho cuya única manifestación y alcance atiende exclusivamente a lo que en una concesión de gracia ha optado por darnos el constituyente, en cambio, la posibilidad de acudir a los ordenamientos internacionales suscritos por el Estado mexicano abre una enorme posibilidad para la comprensión y el ejercicio de la libertad religiosa.

La libertad religiosa en México, nunca más deberá entenderse *a la mexicana* bajo premisas y alcances limitados e insuficientes. Hoy, las disposiciones de este derecho, contempladas por los tratados que nuestro país ha suscrito, deben tener los alcances que los mismos tratados les dan, cuestión que si bien políticamente se torna un tema espinoso y complicado, ya no debe estar al arbitrio de la gracia del legislador, sino al tenor de la prevalencia de los derechos humanos. Será nuestra labor pujar por esta libertad en los tribunales, en la educación y en la vida diaria.

En cualquier caso, la exposición que de éste artículo se hace en este momento únicamente tiene por objeto sentarlo como elemento efectivo para contrastar la forma como este derecho es apreciado en un ámbito de derecho comparado, para posteriormente poder incluso contrastar el alcance al que han llegado los tratados internacionales que contienen ésta libertad.

6. La enseñanza de la religión: un tema pendiente de la libertad religiosa en México

Dentro de todos los derechos derivados del haz de posiciones de derecho fundamental que podemos encontrar en las disposiciones de la libertad religiosa como tal, el derecho de los padres y tutores a que sus hijos o pupilos sean educados conforme a sus convicciones es quizá el derecho que por su impacto social resulta más complicado y controvertido. Pensado como atentatorio de la laicidad del Estado – como sucede en México– este derecho atrae numerosas complicaciones prácticas, que requieren de una precisión interpretativa suficiente para su aplicación, de modo que entre su disposición y su ejercicio no se encuentre en choque la laicidad del Estado y la libertad religiosa, sino ante el más legítimo y genuino ejercicio de esta libertad fundamental.

En México, la reforma constitucional al artículo 1º en junio de 2011 introdujo al sistema normativo la aplicabilidad directa de aquellas normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales que, antes de esa fecha, no habían recibido la aplicación debida. La libertad religiosa, por la propia precariedad con que ha sido legislada en nuestro derecho nacional, y su contraria amplitud con que ha sido contemplada en el derecho internacional, introduce una serie de temáticas y figuras que si de por sí ya eran temas pendientes en nuestro país, ahora son además

jurídicamente exigibles. Inevitablemente, uno de estos temas es el derecho a la enseñanza religiosa.

En el presente artículo habremos de abordar la temática relativa a este derecho humano partiendo del contenido de las disposiciones normativas que lo contienen, vistas a la luz de la abstracción propia de los derechos fundamentales, posteriormente, revisaremos la interpretación y la forma como éste derecho ha de entenderse a la luz de ciertos documentos para finalmente formular una prospectiva de este derecho en México.

6.1. Desmenuzando la libertad y el derecho a la enseñanza religiosa

Dentro del bloque de normatividad aplicable en México, contemplada de forma concreta por dos ordenamientos jurídicos internacionales –la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 12.4 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el 18.4– la libertad de educación religiosa se formula en términos coincidentes cuya observancia resulta necesaria para determinar a ciencia cierta cuál es el carácter de este derecho en su abstracción como un derecho fundamental.

Ambas disposiciones establecen:

Convención Americana sobre Derechos Humanos	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
4. Los padres, y en su caso los tutores	4. Los Estados Partes en el presente

<p>tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.</p>	<p>Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.</p>
--	--

Lo que equivale a los siguientes elementos comunes:

- A. Establecen un derecho humano contenido como parte de la libertad religiosa;
- B. Lo atribuyen expresamente a los padres de familia y tutores;
- C. Se trata de un derecho *a algo*: a que los hijos o pupilos sean educados conforme a las convicciones religiosas de sus padres o tutores.

La libertad religiosa es a la luz de la teoría de derechos fundamentales de Robert Alexy, lo que se denomina como *un derecho como un todo* por la variedad de posiciones jurídicas de derecho humano que acarrea. Una de dichas posiciones destacables es la que se percibe en la concepción y ejercicio del derecho a la enseñanza religiosa de los hijos respecto de las creencias de los padres en la educación que éstos reciban.

Dada su posición dentro de un sistema jurídico, es una libertad que posee diversas implicaciones conductuales para el Estado y necesarias para su satisfacción: su estructura, en cuanto a la posición de derecho fundamental de un derecho *a algo* implica una prestación específica del Estado, además lo convierte en sujeto obligado a la prestación de la educación como derecho fundamental, recibiendo una obligación específica en este derecho.

La escuela, como menciona el informe A/HRC/16/53 de diciembre de 2010 emitido por Heiner Bielefeldt, Relator Especial sobre la libertad de religión o de creencias del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas “*es la institución formal más importante para el ejercicio del derecho a la educación y constituye un lugar de aprendizaje, desarrollo social y encuentro social.*”⁹⁰. En ella refiere, no sólo se brindan al alumno los conocimientos y la información necesarias para el desarrollo y aprendizaje de distintas disciplinas, sino que también son lugares de auténtica expresión social donde se encuentran y se genera la convivencia de personas de distintos orígenes y entornos étnicos, sociales, económicos, culturales, e invariablemente, religiosos. El derecho a la enseñanza religiosa, en cuanto producto de la libertad religiosa y su conjunción con el derecho a la educación, no debe atenderse de manera aislada sino en todo caso atendiendo a uno de sus elementos indispensables, el derecho a la educación.

Respecto del derecho a la educación, difícilmente puede negarse que una disposición que enuncie algo así como: *Los padres tienen derecho a que sus hijos reciban educación*, o *Toda persona tiene derecho a recibir educación*, no implica que se trata del derecho a recibir algo, es decir, que se trata de un derecho a una prestación. Como tal genera una obligación a cargo de un sujeto obligado a impartir educación, el Estado, para cuya consecución han de realizarse toda una serie de conductas cuyo objeto último será garantizar que toda persona pueda recibirla, lo que implica irremediabilmente, toda clase de medidas, que sin mencionarlas exhaustivamente, comprenden desde la creación de los marcos normativos más generales en los que se

⁹⁰ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS; Relator Especial sobre la libertad de religión o de creencias; *Informe A/HRC/16/53*; 2010; pág. 19

atribuyen competencias y facultades, como su pormenorización a través de la creación de planes de estudio, la contratación de personal y proveedores, la formulación de partidas presupuestales que lo permitan, la creación de los espacios físicos en que habrá de prestarse la educación, y finalmente, la prestación efectiva, material y de calidad de la educación a través de su impartición en escuelas a cargo del Estado. De esa manera, no parece haber duda de que el derecho a la educación es un derecho prestacional en los dos sentidos que contempla la propia teoría iusfundamentalista, fáctico y normativo.

Igualmente entendido como un *derecho social*, Carbonell estima que en el derecho a la educación confluyen tres condiciones fundamentales esenciales para justificar su existencia como derecho prestacional:

“1. El individuo es incapaz de satisfacer por sí sólo, o con la ayuda de su entorno social más inmediato, sus necesidades básicas;

2. Surgen riesgos sociales que no pueden ser enfrentados por las vías tradicionales, basadas en la responsabilidad individual;

3. Se desarrolla la convicción social de que el Estado debe asumir la necesidad de garantizar a todos los ciudadanos un mínimo de bienestar; si el Estado no cumpliera con esa obligación, se pondría en duda su legitimidad.”⁹¹

Por mi parte, más que un derecho social creo que resulta más acertado hablar de un derecho prestacional que, atendiendo a José Ramón Cossío, contiene una

⁹¹ CARBONELL, Miguel; *Los derechos fundamentales en México*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México; 2004; pág. 761

significación axiológica que lo identifica con un derecho *de igualdad* en la medida en que su establecimiento es expresión de una búsqueda de equiparación o generación de condiciones de equidad entre los diversos actores sociales. Así, materialmente nos encontraríamos frente a un derecho *prestacional* con una implicación axiológica de *igualdad*, lo que a la postre nos permitirá identificar con mayor facilidad cuál es el objeto del derecho fundamental en cuestión en lugar de colocarlo dentro de una categoría ciertamente compleja como lo resulta la de un derecho social, cargada de un fuerte significado político y habitualmente relacionada más bien con movimientos sociales.⁹²

La relevancia de este punto se alcanza en el reconocimiento como un derecho prestacional, pues ello resulta suficiente para que podamos partir de la comprensión del derecho a la educación religiosa en el mismo sentido, y que no se determina autónomamente sino que resulta interdependiente tanto de la libertad religiosa como del derecho a la educación. Dicho de otra manera, el derecho a que los menores sean educados conforme a las condiciones religiosas de los padres, no es más que el efecto de un derecho derivado de la libertad religiosa en su conjunción sistemática con el derecho a la educación, pues como tal, lo que hace es introducir una característica definitoria a la educación prestada por el Estado en satisfacción de tal derecho.

Entonces, la delicadeza del derecho de enseñanza religiosa se coloca en el punto en que, en tanto la educación es una prestación que el Estado se encuentra obligado a otorgar, su comprensión dentro de un sistema jurídico trae como consecuencia que el mismo Estado deba asegurar de alguna manera que la educación de los menores sea

⁹² COSSÍO Díaz, José Ramón; *Estado social y derechos de prestación*; Madrid; Centro de Estudios Constitucionales; 1989; pág. 46

conforme a las convicciones religiosas de sus padres, o de lo contrario estaría limitando un importante aspecto de la libertad religiosa, de los derechos de los padres a su organización familiar, e incluso de los derechos de los niños.

Pero entonces si consideramos al derecho a la enseñanza religiosa como un elemento que se adhiere como una característica adjunta al derecho a la educación ¿es también un derecho prestacional que el Estado debe satisfacer? En cuanto es un derecho a algo, y sobre todo vinculado con la educación que el Estado debe garantizar, sí podemos considerar que es un derecho prestacional. El Estado, estando obligado a la prestación de la educación, también se encuentra obligado a garantizar que la educación que imparta sea consecuente con la libertad y la diversidad religiosa de sus beneficiarios. La respuesta de dicha pregunta se alimenta de dos elementos importantes de los derechos prestacionales; por un lado, hay que atender al sentido tradicional con el que estos han sido comprendidos, pues con su expresión “*se vincula la concepción de un derecho a algo que el titular del derecho, en caso de que dispusiera de medios financieros suficientes y encontrase en el mercado una oferta suficiente, podría obtener también de personas privadas...*”⁹³, ante lo cual es necesario atender a conciencia cuál es la circunstancia real de este derecho en muchos países y particularmente en el nuestro. Recuérdense las palabras de José Luis Soberanes, quien con mucha sensatez refiriera que el derecho de los padres a que sus hijos sean educados conforme a sus convicciones religiosas, es en México un derecho reservado a la clase económica y socialmente beneficiada⁹⁴, es decir, únicamente al alcance de aquellos que cuentan con las condiciones necesarias para enviar a sus hijos

⁹³ ALEXY; *op.cit.*; pág. 391

⁹⁴ SOBERANES Fernández, José Luis; *Derechos de los creyentes*; México DF; IJ UNAM; 2000; pág. 51

a una escuela privada en la que puedan recibir una educación conforme a un ideario atento a sus creencias religiosas, suponiendo en todo caso la necesaria presencia de una institución con estas características en su población, lo que habitualmente no sucede en núcleos de población rural o económicamente desfavorecidos; un segundo elemento a tener en consideración, atiende preferentemente al carácter axiológico a que se ha referido José Ramón Cossío al hablar de los derechos prestacionales. Se trata de derechos que imponen al Estado la persecución de ciertos fines, o sea, que llevan implícita una exigencia que redunde en beneficio de sus titulares.⁹⁵ En este caso, son dos los fines que no debemos perder de vista al hablar de este tema: por un lado, una reiteración de la constante búsqueda de igualdad en sociedades con profundas diferencias económicas que generan un fuerte rezago en el desarrollo social de los más desfavorecidos, quienes de forma prácticamente inevitable se ven privados de facto de la posibilidad de acceder a medios educativos no brindados por el Estado; y en un segundo lugar, en una perpetua lucha por la libertad religiosa, que ciertamente se vería mermada si no se brindasen medios para garantizar las condiciones de su ejercicio, medios como lo son las prestaciones que de cualquier modo haga el Estado. No debemos olvidar que el sentido último de la laicidad es garantizar a la libertad religiosa como principio orientador de las actuaciones del Estado y los poderes públicos, y cuyo límite prestacional y normativo reside en no ejercer una labor que exceda las medidas necesarias para garantizar las condiciones necesarias para el ejercicio de la libertad religiosa sin dar preferencia a confesión religiosa alguna.

Esta libertad de enseñanza religiosa en la educación pública, como un derecho prestacional implica su conceptualización en los dos sentidos que teóricamente ha

⁹⁵ ALEXY; *op.cit.*; pág. 393

enunciado Robert Alexy para los derechos a *acciones positivas*: como prestaciones normativas y como prestaciones fácticas.

6.1.1. La prestación normativa

En su implicación normativa, el Estado debe asumir su obligación de crear disposiciones normativas y administrativas que garanticen tanto la protección como el ejercicio efectivo de los derechos.⁹⁶

La prestación normativa debe ser acorde con las condiciones que le son establecidas en el contenido del derecho mismo, a efecto de hacerlo realizable o efectivo, aunado a ello, debe suscribirse de distintas modalidades, características y cualidades que en todo caso no deben ser entendidas de forma aislada sino atendiendo a otras figuras fundamentales del Estado, como lo debe ser su carácter laico e implícitamente neutral.

Por otra parte, atendiendo a los sistemas de atribuciones, de reparto de competencias y facultades que resultan comunes a todos los sistemas jurídicos, y que son indispensables para la tutela del principio fundamental de seguridad jurídica, para que el Estado pueda optar a la prestación material del derecho a la enseñanza religiosa, primeramente debe agotar la prestación normativa en virtud de la cual se establezcan las condiciones sobre las que habrá de desarrollarse la actividad de los poderes públicos. Es decir, deberá establecerse con claridad qué y cómo pueden intervenir las autoridades.

⁹⁶ *Idem*; pág. 172

En su prestación de garantías normativas que le permitan garantizar el derecho fundamental tutelado, el Estado implementa medidas organizativas suficientes para obtener el resultado acorde a la satisfacción del derecho fundamental⁹⁷. Este derecho prestacional, en cuanto requiere de una medida procedimental que organice el correcto funcionamiento del derecho fundamental, tiene por objeto la creación de normas y medidas dirigidas a cumplir con el fin que propone. Este tipo de actividades redundan sobre todo en obligaciones generadas a cargo de los órganos legislativos (no limitativamente puesto que la obligación es a cargo del todo el Estado y no sólo del creador de leyes), quienes adquieren el deber de dictar las normas de observancia general necesarias en la materia.

El deber de adoptar disposiciones de derecho interno consagrado en el artículo 2º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no hace más que recalcar el deber prestacional normativo que suscribe el Estado como obligación para garantizar los derechos fundamentales que habrá de tutelar, y que dice:

“ARTÍCULO 2.- Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”

⁹⁷ *Idem*; pág. 419

En el caso de la libertad de enseñanza religiosa en México, es obvio que se encuentra incumplido, ante la ausencia de legislación regulatoria en la materia.

Desafortunadamente, el estatus de este tipo de derechos prestacionales, referido habitualmente por Robert Alexy como *derechos a la organización y al procedimiento*, encuentra un fuerte obstáculo en su exigibilidad jurisdiccional por carecer de un carácter subjetivo en sentido estricto, sobre todo cuando la implicación que acarrearía es eminentemente legislativa. Concretamente, en nuestro sistema jurídico el reclamo que ante los tribunales podría llevarse por el incumplimiento del Estado a su deber de adaptar disposiciones de derecho interno a la luz de cualquier disposición supranacional, conocido en la práctica forense como *omisión legislativa*, no ha resultado próspero atendiendo a uno de los principios rectores del Juicio de Amparo, el principio de relatividad,⁹⁸ el cual en el caso mexicano brinda al Estado la posibilidad de evadir su responsabilidad.

En cualquier caso, la prestación normativa supone la creación de normas adscritas de derecho fundamental en virtud de las cuales pueda generarse una relación de precisión con las que se determine de qué manera es que el Estado habrá de dar cumplimiento a su obligación a satisfacción a los derechos de las personas. En la medida que el Estado genere dichas medidas de seguridad normativa, habrá prestado satisfactoriamente dicha prestación.

⁹⁸ OMISIÓN LEGISLATIVA. ES IMPROCEDENTE EL JUICIO DE AMPARO EN SU CONTRA, CONFORME AL ARTÍCULO 73, FRACCIÓN XVIII, DE LA LEY DE LA MATERIA, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 107, FRACCIÓN II, PÁRRAFO PRIMERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Época: Décima Época; Registro: 2002843; Instancia: Segunda Sala; Tipo de Tesis: Aislada; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Libro XVII, Febrero de 2013, Tomo 2; Materia(s): Común; Tesis: 2a. VIII/2013 (10a.): Página: 1164

6.1.2. La prestación fáctica

En su implicación fáctica, el Estado materialmente debe asumir obligaciones de *dar* o de *hacer*; ya hemos dicho que éste, en cuanto sujeto obligado en el derecho a la educación, es el mismo obligado a garantizar que la educación se imparta conforme a las convicciones religiosas de sus beneficiarios, enunciando con ello un rasgo característico de cómo debe ser la educación que se imparta estatalmente. La implicación fáctica de esta prestación reside entonces en que se imparta educación que cumpla con estas características, y que además, pueda llevarse a cabo dentro de un centro público. Sin embargo, la prestación fáctica que tienen los padres y tutores a que sus hijos y pupilos sean educados conforme a sus convicciones religiosas, supone más complicaciones que los que podemos encontrar ante la prestación normativa, quizá por la naturaleza técnica que tiene el anterior y que se agota mediante el establecimiento de disposiciones.

De cualquier manera, para la determinación de los alcances de esta prestación, vale la pena que revisemos lo referido por el punto 6 de la Observación General No. 22 del Comité de Derechos Humanos de la ONU al referir a este derecho contenido en el artículo 18.4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

“6. El Comité opina que el párrafo 4 del artículo 18 permite que en la escuela pública se imparta enseñanza de materias tales como la historia general de las religiones y la ética siempre que ello se haga de manera neutral y objetiva. La libertad de los padres o de los tutores legales de garantizar que los

hijos reciban una educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones proclamada en el párrafo 4 del artículo 18 está relacionada con la garantía de la libertad de enseñar una religión o creencias que se recoge en el párrafo 1 del mismo artículo 18. El Comité señala que la educación obligatoria que incluya el adoctrinamiento en una religión o unas creencias particulares es incompatible con el párrafo 4 del artículo 18, a menos que se hayan previsto exenciones y posibilidades que estén de acuerdo con los deseos de los padres o tutores.”

Precisamente lo que busca afirmarse a través de la Observación General No. 22 es que el Estado, en una actuación congruente al principio de laicidad, y atendiendo principalmente al respeto de la libertad religiosa, principio orientador de la actuación de los poderes públicos y definición de la laicidad, no puede permitir actuaciones estatales que impongan valores religiosos determinados a quienes no los comparten en virtud de su propia libertad religiosa, pues de lo contrario, volvería a convertirse en un *brazo secular de la religión*⁹⁹.

La enseñanza religiosa en la educación pública sólo tiene cabida si se da en congruencia con el principio de laicidad del Estado en un mandato inexcusable de imparcialidad estatal. En realidad y complementando en México la laicidad se ve como un complemento de la ausencia de fanatismos y los prejuicios.

De esta manera, son dos los modelos bajo los que al tenor de esta interpretación del Comité de Derechos Humanos de la ONU, válidamente puede existir enseñanza

⁹⁹ PORRAS Ramírez; *op.cit.*; pág. 74

religiosa en la educación pública. Dichos modelos, coincidentes con los referidos por Heiner Bielefeldt, Relator Especial sobre la libertad de religión o de creencias del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas en el informe A/HRC/16/53 de 15 diciembre de 2010. Ambos modelos o enfoques pedagógicos son: 1. *La enseñanza acerca de la religión*; y, 2. *La enseñanza de la religión*. La diferenciación conceptual entre ambos modelos es esencial, pues si bien pudieran confundirse y pensar que se trata de figuras coincidentes, el enfoque y el carácter con que ambos modelos se desarrollan es muy relevante y sus implicaciones y consecuencias son radicalmente distintas.

Por lo anterior, a continuación exponemos brevemente cada uno de estos modelos, pero no sin antes comentar que, los elementos que ahora analizaremos atienden directamente a una interpretación de la normatividad del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y no así directamente a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuyo texto normativo relacionado con esta cuestión nunca ha sido objeto de interpretación oficial por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por lo que nuestra exposición se limitará particularmente a aquellos criterios ya suscritos de forma oficial.

6.1.2.1. La enseñanza acerca de la religión

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, considera como una opción factible que en términos de su artículo 18.4 puedan impartirse en la escuela pública materias en las que se enseñe historia general de las religiones. A esta posibilidad es a lo que se le ha conocido como *enseñanza acerca de las religiones*.

En este tipo de enseñanza lo que se busca es brindar al alumno un marco general y objetivo alrededor del fenómeno religioso y de sus distintas manifestaciones.

La enseñanza acerca de las religiones presenta una posibilidad en la que se lleva a cabo un análisis riguroso y objetivo, sin tomar partida por una actitud religiosa específica o por una confesión en particular. En atención a este modelo, la Oficina de Instituciones Democráticas y Derechos Humanos (ODIHR) de la Organization for Security and Cooperation in Europe (OSCE), en un intento por sentar criterios y bases objetivas que puedan servir como sustento para la prestación efectiva de un derecho de esta categoría, creó en 2008 un documento al que se le conoce como los *Principios orientadores de Toledo sobre la enseñanza acerca de la religión y creencias en las escuelas públicas*, en cuyos objetivos acerca de la necesidad de establecer dichos principios alrededor de la enseñanza acerca de la religión, establecieron la base sobre la que habrá de entenderse verdaderamente en qué consiste:

“El punto de partida consiste en comprender que la enseñanza acerca de religiones y creencias no tiene una orientación confesional ni va dirigida a impulsar la práctica religiosa. Aspira a que el alumno tome conciencia de las religiones y creencias, pero no le presiona para que acepte ninguna de ellas; apoya el estudio sobre religiones y creencias, no su práctica; pone a los alumnos en contacto con una diversidad de puntos de vista religiosos y no religiosos, pero no impone ninguna visión particular; plantea una educación sobre religiones y creencias sin promover ni denigrar a ninguna de ellas; informa a los alumnos sobre diversas religiones y creencias, pero no intenta que los alumnos se adecúen o se conviertan a ninguna religión o creencia

particular. El estudio sobre las religiones y creencias ha de basarse en un sólido conocimiento académico, lo cual es una condición previa esencial para proporcionar a los alumnos una comprensión a la vez equitativa y más profunda de las diversas tradiciones en materia de creencias.”¹⁰⁰

Este tipo de enseñanza, de conformidad a los mismos principios formulados por la ODIHR, se caracteriza por lo siguiente:

*“El “aprendizaje acerca de la religión” incluye una indagación sobre la naturaleza de las religiones, sus creencias, enseñanzas y formas de vida, fuentes, prácticas y formas de expresión. Abarca el conocimiento y la comprensión, por parte del alumno, de las diversas religiones, y la forma en que se relacionan entre sí, así como el estudio de la naturaleza y las características de la religión. Incluye las habilidades de interpretación, análisis y explicación. Los alumnos aprenden a comunicar sus conocimientos y su comprensión empleando un lenguaje especializado”*¹⁰¹

Es decir, se trata de una enseñanza en la que se pretende abordar a la religiosidad y las creencias religiosas específicas como objetos de estudio independientes y a la luz de un análisis objetivo no dogmático o tendencioso; no se produce en atención de la fe, sino de un conocimiento de pretensiones científicas y objetivas, de la difusión de

¹⁰⁰ OFFICE FOR DEMOCRATIC INSTITUTIONS AND HUMAN RIGHTS; *Principios orientadores de Toledo sobre la enseñanza acerca de las religiones y creencias en las escuelas públicas*; Varsovia; OSCE; 2008; pág. 23-24

¹⁰¹ *Idem*; pág. 50

información sobre las religiones. O tal como lo explica Heiner Bielefeldt en el informe A/HRC/16/53, “*En este sentido, la divulgación de información no forma parte de la enseñanza teológica, sino que se acerca más bien a otras disciplinas, como la historia o las ciencias sociales.*”¹⁰²

Con su impartición no se busca una atención a la creencia religiosa de los beneficiarios, sino más bien una enseñanza sobre las distintas religiones que, de forma objetiva e imparcial, logre generar un ambiente de tolerancia y empatía¹⁰³ respecto de las diversas creencias religiosas que puedan existir, particularmente aquellas que estén presentes dentro de la sociedad en la que se imparte con independencia de si se trata de religiones mayoritarias o no.

Uno de los grandes retos en las sociedades modernas –y particularmente de las pluriculturales– es la eliminación de los estereotipos negativos y prejuicios existentes en relación de ciertas comunidades, algunas de ellas por motivos religiosos. En la erradicación de dichos males de la sociedad, es inevitable una promoción activa de los derechos humanos y su ejercicio, en lo que la educación es una herramienta indispensable para alcanzar dichos fines. La enseñanza escolar desempeña por ello una labor insustituible tanto para alcanzar un ejercicio efectivo de la libertad religiosa, como para generar redes de comprensión y comunicación personal entre miembros de distintas comunidades, muchas veces socialmente contrapuestas.

Por otro lado, la inclusión de un modelo de estas características también resulta útil para el conocimiento de la propia sociedad y de la propia cultura en que se desarrollan las personas. Hoy resulta inevitable reconocer que la religión ha sido, a lo

¹⁰² CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS; *op.cit.*; pág. 11

¹⁰³ OFFICE FOR DEMOCRATIC INSTITUTIONS AND HUMAN RIGHTS; *op.cit.*; pág. 51

largo de la historia, parte decisiva en la proyección de la historia, el arte y la cultura, la filosofía e incluso la geografía del mundo moderno, motivo por el que resulta al menos necesario un reconocimiento de la importancia objetiva que ha tenido el hecho religioso a lo largo del tiempo. En tal medida, una enseñanza objetiva acerca del hecho religioso y sus diversas manifestaciones se antoja conveniente para el desarrollo integral de las facultades y conocimiento de las nuevas generaciones, hecho que no pasara inadvertido. Régis Debray, célebre socialista francés que tras prácticamente 120 años de estricto laicismo en la educación pública francesa, propusiera públicamente la inclusión de una asignatura de enseñanza del hecho religioso en las escuelas de Francia.

En pocas palabras, podríamos decir que la esencia de este modelo radica en que se trata de una enseñanza sustentada en conocimientos objetivos racionales y no en una transmisión de la fe. Sin embargo, con independencia de todas sus bondades, éste modelo por sí solo no satisface el derecho de los padres y tutores a que sus hijos sean educados conforme a sus convicciones religiosas pues en lugar de transmitir una convicción estudia aquellas que ya existen. No obstante, conociendo la noble intención —y sobre todo la relevancia— de este modelo en la búsqueda de la eliminación de los estereotipos negativos y los prejuicios sociales alrededor de distintos grupos religiosos, creo que debería considerarse la posibilidad de que éste subsistiera a la par del modelo que a continuación presentaremos, pues si bien en uno se ejercita propiamente el derecho a la enseñanza religiosa y a la difusión de la propia religión, en el otro se sientan las bases objetivas y formalmente académicas sobre las que se consolidará la tolerancia y la neutralidad necesarias para garantizar objetivamente la libertad religiosa.

La enseñanza acerca de la religión representa la posibilidad de prevenir la discriminación por de religión y es una forma de evitar fanatismos, ya que su prohibición a través de un laicismo beligerante y extremo, puede acabar por privilegiar y dar vida a una posición tan intolerante como la imposición forzosa de una religión.

6.1.2.2. La enseñanza de la religión

Este segundo modelo, si bien más controversial, satisface más directamente el derecho a la enseñanza religiosa.

De acuerdo al Informe A/HRC/16/53, el objeto de este modelo es la instrucción del alumno en una religión o creencia concreta en atención a los dogmas y principios propios de ésta, y acorde al deseo de sus padres, o en ciertos casos, del alumno; dicho en otras palabras, su instrucción religiosa.¹⁰⁴ En consideración de Víctor J. Vázquez Alonso:

*“... lo que realmente diferencia a esta materia con respecto a cualquier otra que sea objeto de enseñanza es que su finalidad, más allá de la transmisión de conocimientos, es la transmisión de unos determinados valores, en definitiva, que con ella se pretende que el alumno no solo adquiera conocimientos religiosos sino también que reciba una formación moral vinculada a la fe que abrazan sus padres.”*¹⁰⁵

¹⁰⁴ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS; *op.cit.*; pág. 16

¹⁰⁵ VÁZQUEZ Alonso; *op.cit.*; pág. 574

Su práctica debe producirse como un reflejo de los intereses y exigencias de los segmentos poblacionales presentes en el sistema educativo en que se imparta, motivo por el que la citada Observación General No. 22 contempla en este modelo una posibilidad en el ejercicio del derecho humano referido, siempre y cuando se contemple dentro de un plano de posibilidades y exenciones para los padres de familia o el alumno suscriptor. O sea, que de ninguna manera debe existir el adoctrinamiento obligatorio respecto de una confesión religiosa específica en una escuela pública, sea cual sea la religión. E incluso si se diere el caso que resultare obligatorio el ingreso a una asignatura de esta categoría, necesariamente deben contemplarse cursos alternativos no religiosos para aquellos alumnos que no profesen ninguna fe o cuya fe no forme parte de la instrucción brindada escolarmente o de lo contrario se trataría de una medida atentatoria de esta libertad.

Atendiendo entonces al carácter de obligatoriedad con que se imparte dentro de la currícula escolar, la instrucción religiosa puede formularse de dos maneras:

A. Como una asignatura de suscripción libre o voluntaria, extracurricular.

En este a modo extracurricular, e incluso fuera del horario escolar ordinario, existe la posibilidad de obtener instrucción religiosa de acuerdo al deseo de los padres o del propio alumno, eso sí, impartida como una prestación extracurricular organizada por el Estado del mismo modo que podría suceder con clases culturales o deportivas.

B. Como una asignatura de suscripción obligatoria, curricular. Para que este caso resulte operativo dentro de un régimen de libertad religiosa, necesariamente debe partir del supuesto de que existan distintas posibilidades religiosas y no religiosas dentro de las asignaturas que en

este rubro se impartan, de manera que: 1) Nadie se vea forzado a asistir a la instrucción de una religión a la que no es afín, o que siendo afín, simplemente opte por no suscribir la asignatura; y, 2) Que quienes no deseen suscribir una instrucción religiosa, puedan optar por la inscripción a asignaturas ajenas a todo contenido religioso, o incluso a horas de estudio libre.¹⁰⁶

Si bien la instrucción religiosa es una forma de garantizar el derecho de los padres a la enseñanza religiosa de sus hijos conforme a sus convicciones religiosas, la misma instrucción en la escuela pública siempre deberá ir acompañada de las garantías específicas para el respeto de los miembros de religiones minoritarias, así como de aquellos que no profesan religión alguna. Por ello, el ingreso o no del alumno a una asignatura de instrucción religiosa deberá regirse por el *principio de voluntariedad de la asistencia religiosa*¹⁰⁷ y nunca deberá acarrear consigo una sanción de hecho o derecho que de alguna manera genere una diferencia, una desventaja o un perjuicio en detrimento de quien no acuda a la instrucción religiosa.

De igual manera, no debe existir ninguna clase de dificultad o diferenciación en el trato escolar para el alumno que opte por no recibir instrucción religiosa, pues a fin de cuentas, no debe pasarse por alto que en términos del artículo 18.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece: “2. *Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la*

¹⁰⁶ Como sucede en España con la posibilidad que se presenta con la impartición de la asignatura “Educación para la ciudadanía”, o en Alemania, donde opcionalmente puede optarse por clases de Filosofía, Ética, Valores y Normas o tiempo de Estudio Libre en lugar de la instrucción religiosa que se brinda respecto de las religiones católica, evangélica, ortodoxa, neoapostólica y judía.

¹⁰⁷ OLLERO; *Un Estado Laico. La libertad religiosa en perspectiva constitucional*; *op.cit.*; pág. 163.

religión o las creencias de su elección.”, toda medida que tenga por objeto forzar o influir sobre la libertad del alumno al recibir instrucción religiosa, será por completo contraria a la propia naturaleza regulatoria de la libertad religiosa de acuerdo a la normatividad internacional.

En dicho ámbito, el reconocimiento de este principio de voluntariedad de la enseñanza religiosa llega a tal grado que incluso la Corte Constitucional Italiana, en análisis de la situación propia de dicho país, ha aclarado que aquellos alumnos que escojan no recibir enseñanza religiosa, no están ni siquiera obligados a permanecer en las instalaciones escolares al tiempo en que se imparte la enseñanza religiosa¹⁰⁸; principio que ha sido sostenido esencialmente en los mismos términos por la Ley Orgánica de Educación en España, que contempla que los alumnos que no quieran enseñanza religiosa podrán hacer lo que quieran durante el horario dedicado a ésta, e incluso que en aquellos casos en que la clase se imparta al principio o al final de la jornada, podrán entrar después o salir antes de clases.¹⁰⁹

Ante ello, si lo que se pretende es promover y respetar el derecho de la libertad religiosa, es inevitable considerar que ello de ninguna manera podrá suceder en un ámbito en que se obliga o condiciona a los alumnos a recibir instrucción religiosa. Y es que si bien es cierto que dicha instrucción es una forma de garantizar uno de los diversos derechos derivados de la libertad de religión, es igualmente cierto que la

¹⁰⁸ PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI; *L'esercizio della libertà religiosa in Italia*; Roma; Presidenza del Consiglio dei Ministri; 2013; pág. 44

¹⁰⁹ CELADOR Angón, Óscar; *Derecho a la educación, libertad de enseñanza y laicidad del Estado*; pág. 92 en CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL; *Estado aconfesional y laicidad*; Madrid; Consejo General del Poder Judicial; 2009; pp. 425

imposición de una actitud religiosa a través de la enseñanza de una cierta confesión, no haría más que agravar las violaciones a este derecho fundamental.

En cualquier caso, no debe pasarse por alto que en la satisfacción de este derecho, el Estado de ninguna manera puede obviar su obligación iusfundamental considerando que da cumplimiento parcialmente a su obligación permitiendo la instrucción religiosa en las escuelas privadas¹¹⁰; y es que si bien la educación privada es una vía mediante la cual puede efectuarse la educación de los alumnos conforme a un ideario integral derivado de un pensamiento religioso válidamente suscrito como fundamento educativo en el ámbito privado de acuerdo a los deseos de los padres, lo cierto es que la posibilidad de acceso a una educación de este tipo responde primordialmente a la verificación de condiciones económicas. Además, no hay que olvidar que el hecho de que nos encontremos frente a una nota definitiva de la educación que el Estado ha de prestar como sujeto obligado en el derecho a la educación, es suficiente para considerar que éste de ninguna manera puede relevarse de su obligación arrojándola como una prerrogativa únicamente en el ámbito privado, o de lo contrario, el Estado sería omiso en su deber de garantizar las medidas suficientes para un pleno goce de la libertad religiosa. Dicha interpretación que relega a un ámbito enteramente privado (ya sea en la educación privada o incluso en la exclusividad del seno familiar) a la enseñanza religiosa, no es más que un efecto de una postura *laicista* tendiente a considerar a las manifestaciones propias de la libertad

¹¹⁰ Cfr. CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS; *op.cit.*; pág. 18

religiosa como hechos privados que deben ser desterrados de los espacios públicos, actitud típica de una *concepción privatista del hecho religioso*.¹¹¹

Precisamente, una de las características que le viene dada por ser un derecho humano es que no debe estar de ninguna manera supeditado a condiciones que excedan de forma alguna la única condición de ser humano, es decir, que de ninguna manera puede dejarse el ejercicio de un derecho de esta categoría a la verificación de condiciones alternas, o en este caso, económicas.

Ahora, no obstante la relativamente sencilla exposición del modelo de enseñanza de la religión que hemos propuesto, un modelo de estas características acarrea una serie de cuestiones que deben ser resueltas en aras de un funcionamiento equilibrado y conforme a sus objetivos. A continuación analizamos brevemente algunas de estas cuestiones:

6.1.2.2.1. ¿Cómo habrán de determinarse los planes de estudios de las asignaturas de enseñanza religiosa?

Para contestar a esta interrogante es necesario consolidar plenamente dos ideas relevantes: En primer lugar, no debemos perder de vista que la enseñanza de la religión precisamente busca la instrucción del alumno dentro de los postulados de fe propios de una confesión religiosa, de manera que debe atender a la enseñanza de un contenido doctrinario propio y no necesariamente analítico, como sí lo resultaría en un modelo de enseñanza acerca de la religión; y en segundo lugar, que el Estado, conforme al principio de laicidad que en todo momento debe verse intocado en la

¹¹¹ OLLERO; *Un Estado Laico. La libertad religiosa en perspectiva constitucional*; *op.cit.*; pág. 216

pretensión garantista a que estamos refiriendo, es un ente incompetente para determinar la veracidad y la pertinencia de las manifestaciones y contenidos religiosos que puedan existir, de manera que el hecho de que fuera el Estado quien determinara los contenidos a impartir como parte de la enseñanza religiosa, no resulta solución muy conveniente, y por el contrario, toda vez que implicaría un pronunciamiento del Estado alrededor de la doctrina propia de una confesión religiosa, sería incluso peligroso para la libertad religiosa y el deber de neutralidad estatal.

Al Estado no compete la calificación de una confesión en tanto a sus contenidos, es decir, incluso desde la comprensión de la existencia de una religión, al Estado únicamente compete la constatación fáctica de que *de hecho*, en base a los requisitos legales propios de la normatividad aplicable (en función del país, claro está), puede considerarse a un culto o movimiento específico como una confesión religiosa.¹¹² En esa misma medida, ante la incompetencia del Estado para calificar los contenidos de una religión como *buenos* o *malos*, *falsos* o *verdaderos*, sucede lo mismo en la determinación que el mismo podría realizar conforme a los planes de estudios de las asignaturas de la enseñanza religiosa.

Pero entonces, ¿quién o cómo determinaría dichos contenidos? Vale la pena atender a la experiencia de los países en que se ha resuelto esta cuestión para ver cómo lo han hecho. Por ejemplo, en Alemania y Bélgica, el contenido que se imparte en las asignaturas de religión es responsabilidad única de las confesiones religiosas¹¹³; en Eslovenia, en cambio, se formulan a partir de un grupo de expertos propuestos por el

¹¹² *Idem*; pág. 150

¹¹³ COBADO-DELAGO PALMA, Verónica; *La enseñanza de la religión en los centros escolares de algunos países europeos. Estudio comparado con la situación española*; http://institucional.us.es/revistas/cuestiones/17/art_10.pdf; pág. 166 y 168; agosto de 2014

Estado en el que se incluyen teólogos y religiosos¹¹⁴; o en España, donde el contenido de dichas asignaturas resulta responsabilidad de las confesiones religiosas con las que el Estado español sostiene acuerdos de cooperación como lo es con la Santa Sede a través del *Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre enseñanza y asuntos culturales* de enero de 1979, con la Federación de Entidades religiosas evangélicas a través de la Ley 24/1992, la Federación de Comunidades Israelitas de España a través de la Ley 25/1992, o la Comisión Islámica de España a través de la Ley 26/1992¹¹⁵, únicamente existiendo intervención del gobierno a través de la verificación de que dichos contenidos –así como los libros de texto igualmente propuestos por las confesiones religiosas– no contengan contravención alguna a los preceptos constitucionales o a los principios y valores que ésta consagra.¹¹⁶

Entonces, parece que existe una tendencia a que quien formule los planes de estudio utilizables en las asignaturas confesionales de la instrucción religiosa, sean las propias confesiones religiosas. Por mi parte, creo que determinarlo de dicha manera resulta quizá la opción más lógica y pertinente. Para ello volvamos a los dos puntos con los que comenzábamos:

Sintetizando ambos elementos íntimamente conectados, resulta conveniente que sean las propias confesiones religiosas las que determinen el contenido de las asignaturas confesionales ya que ellas mismas son las que más y mejores elementos tienen para pronunciarse sobre aspectos de su propia religiosidad. En ese sentido, vale la pena volver a revisar la opinión de Jaco van den Brink y Hans-Martien ten Napel, al considerar que Estado e iglesias, siendo entidades con una función y una naturaleza

¹¹⁴ *Idem*; pág. 171

¹¹⁵ CELADOR Angón; *op.cit.*; pág. 91

¹¹⁶ PORRAS Ramírez; *op.cit.*; pág. 232

propia, han de gozar con un ámbito de autonomía en el que cada uno, proveedor de una serie de *bienes* específicos, se dedique a los propios sin afectar la labor y la competencia del otro ente.¹¹⁷ De dicha manera, en aplicación del citado criterio bien podríamos tener que el ente indicado (y mejor calificado) para determinar los contenidos de una asignatura confesional de instrucción religiosa, son las confesiones religiosas.

Sin embargo, la elaboración de dichos planes de estudio no puede tampoco realizarse en absoluta arbitrariedad. Debe atender a una serie de principios básicos y elementales para una sana convivencia interreligiosa en la que no solo se privilegie el libre desarrollo de la religiosidad, sino que también se respete la libertad religiosa y se promuevan principios de tolerancia, justicia y paz como valores esenciales para el desarrollo de la religiosidad dentro de sociedad multiculturales. En tal sentido, si bien cada confesión religiosa tenderá a formar un plan de instrucción conforme a sus postulados y dogmas propios, ello de ninguna manera ha de dar permiso a promover el desprecio de otras religiones, la discriminación, los fanatismos o cualquier clase de motivo de odio interreligioso.

En la operatividad de estos principios, no debemos dejar de lado en ningún momento que el ejercicio en virtud del cual tiene sentido la formulación de un plan de estudios para la instrucción religiosa en una escuela pública, sólo tiene sentido desde su comprensión como efecto de un derecho fundamental. Los derechos fundamentales, además de herramientas para el desarrollo de la libre determinación y la autonomía,

¹¹⁷ *Vid.* nota 82

también son condiciones elementales para la *paz*¹¹⁸, y en congruencia de lo anterior, siendo la enseñanza de la religión una medida para la garantía de un derecho fundamental, no debe más que promover el mismo ámbito de libertad, respeto y paz sobre el que se construye. Para dicha labor, si bien el Estado no resulta competente y en tal medida no ha de influir en la determinación de los contenidos propiamente religiosos, sí puede ejercer cierto control para que los contenidos y la enseñanza religioso no contravengan los principios elementales que hemos mencionado.

6.1.2.2.2. La particular situación de los profesores de religión

Tan sólo en España, a 2009 serían aproximadamente 14,000 los profesores que impartirían enseñanza de religión católica en escuelas públicas.¹¹⁹ Por su magnitud, la importancia de observar el tema relativo a la situación de los profesores de religión en las escuelas públicas, no se antoja un tema de poco interés.

Al atender a esta cuestión su valoración debe entenderse alrededor de consideraciones netamente abstractas de la posición de derecho fundamental y de las condiciones ante las que nos encontramos, por lo que me inclino a sostener dos cuestiones importantes: Por un lado, reitero la consideración que debe sostenerse alrededor de que las confesiones religiosas son las únicas enteramente competentes para determinar qué personas son las más adecuadas para la propagación de la fe, los dogmas y principios atesorados por la propia organización religiosa; de igual manera,

¹¹⁸ FERRAJOLI, Luigi; *Sobre los derechos fundamentales* en CARBONELL, Miguel (Ed.); *Teoría del neoconstitucionalismo*; Madrid; Trotta/Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM; 2007; pág. 75

¹¹⁹ CELADOR Angón; *op.cit.*; pág. 92

en el mismo sentido, el Estado, guiado por sus principios de laicidad y neutralidad, se encuentra absolutamente obstaculizado de determinar quiénes podrían ser las personas indicadas para la propagación de una religión o la enseñanza de sus dogmas. Y por otro lado, al no perder de vista que nos encontramos ante el ejercicio de un derecho fundamental con efectos prestacionales, mismos que son atribuidos al Estado en cuanto sujeto obligado, a éste corresponde prestar las condiciones que resulten suficientes para su satisfacción, en éste caso, dichas condiciones pueden llegar a implicar la contratación o la paga de los servicios de un profesor.

Nos encontramos ante una difícil situación en la que una determinación conforme a la libertad religiosa implicará que necesariamente sean las confesiones religiosas quienes al menos propongan a las personas que habrán de impartir los contenidos desarrolladas por estas mismas, y a su vez, al tratarse en todo caso de la satisfacción de un derecho fundamental cuya prestación corre a cargo del Estado, éste mismo es quien aparentemente debería hacerse cargo de la ejecución de todas aquellas medidas necesarias para la satisfacción del derecho humano en cuestión. Ciertamente, un panorama desolador para el Estado que debe hacerse cargo de la prestación traducida a los hechos, a la vez que carece de competencia para pronunciarse sobre la idoneidad o no (únicamente por cuanto ve la cuestión doctrinaria religiosa, puesto que alrededor de cuestiones como de disciplina o de preparación pedagógica, no hay porqué considerarlo incompetente) de la concurrencia o la contratación de determinado personal.

6.1.2.2.3. Instrucción religiosa y educación pública, ¿la prevalencia de lo privado ante lo público?

Una de las cuestiones de más relevancia cuando hablamos de la enseñanza de la religión, se encuentra en el potencial enfrentamiento producido entre las posiciones morales públicas y privadas. Al Estado no le pertenecen los espacios públicos y en tal medida, al apropiarse de estos mediante la imposición de discursos oficiales, está faltando a su deber de neutralidad no únicamente religiosa sino también política e ideológica.

Las religiones no solamente se conforman por una serie de creencias dogmáticas, ritos o tradiciones, también se integran por todo un entramado de valores y consideraciones morales que moldean y determinan a los individuos en su cosmovisión y su relación con el mundo. La enseñanza de la religión supone también la transmisión de dichos valores como reflejo de una moral privada que se imparte a la par de la moral oficial que el Estado imparte predeterminadamente.

Sin embargo, ¿debe el Estado tolerar la irrupción de las religiones en el ámbito educativo? Puede parecer un conflicto derivado de diferencias eminentemente terminológicas, pero la respuesta es que no, el Estado no debe tolerar las religiones, debe respetarlas.

La referencia a algo como objeto de tolerancia no parte de una visión de neutralidad sino de una visión tendenciosa en virtud de la cual preexiste un componente de rechazo en contra de aquello que se tolera. Es decir, sólo tiene sentido decir que *tolero* algo en la medida en que no estoy de acuerdo con ello, pues si lo estuviera, no tendría necesidad de tolerarlo.

Sobre la tolerancia Andrés Ollero se pronuncia en términos bastante similares, sin embargo, la introducción que dicho autor realiza alrededor de la concepción de la primera a la luz de la *verdad*, es elemental para entender cómo y por qué al Estado corresponde una actitud de respeto más que de tolerancia frente a la religión. Dichos tres elementos tal cual han sido entendidos por Ollero, son:

“— Primero: sólo cabe tolerar lo que, de suyo, es rechazable; hace falta por tanto un elemento objetivo que nos diga si algo es rechazable o no.

— En segundo lugar, se tolera en aras de un valor ético superior. Si no contáramos con un valor ético objetivamente superior, no habría motivo para tolerar nada.

— En tercer lugar, nunca cabe franquear la frontera de lo intolerable; alguien tendrá, pues, que marcar, desde una verdad, qué es intolerable y qué no lo es.”¹²⁰

La tolerancia necesita entonces de una brújula en virtud de la cual al menos se tenga un concepto propio acerca de aquello que se considera como debido e indebido. Por ello mismo es que necesitamos dos elementos esenciales para entender la tolerancia: Por un lado, un *valor ético superior* que es empleado como una referencia para la actitud deóntica que recaiga sobre todo lo demás; y en segundo lugar, una concepción de la *verdad* en virtud de la cual pueda definirse a la luz de sí misma, qué debe y qué no debe ser tolerado.

¹²⁰ OLLERO; *Laicidad y laicismo*; *op.cit.*; pág. 238

Pero entonces, ¿qué cosas resultan tolerables? Resumo la respuesta en lo siguiente: Es tolerable todo aquello que, no adecuándose a nuestra concepción de la verdad o al *valor ético superior* que sostenemos, tampoco cae en el campo de la prohibición.

Así, por ejemplo, habrá para quien la afinidad a una determinada corriente filosófica resulte una cuestión de tolerancia, pero en cambio, no podrá existir tolerancia respecto de la comisión de un delito, toda vez que éste se encuentra terminantemente y objetivamente prohibidos con independencia del sistema de valores que suscribamos.

Lo intolerable, por su parte, acaba por ser únicamente aquello que resulta terminantemente prohibido. Serán intolerables aquellas conductas que atenten contra la autonomía del individuo, es decir, aquellas que lo opriman de manera que no le permitan emprender decisiones autónomas, así como aquellas decisiones que si bien autónomas, generan un daño en otras personas.¹²¹

En tal medida, si partimos del presupuesto de que cuando hablamos de *tolerar* algo, necesariamente estamos refiriendo a algo que, en función de nuestra concepción de la verdad y del *valor ético superior* con que configuramos nuestra vida, es indebido sin llegar a estar prohibido, entonces es claro que la valoración de algo como *tolerable* necesariamente se forma a partir de una visión propia —quizá compartida— como cierta.

Por lo tanto, en un sistema laico en el que se pretenda el gobierno de la libertad religiosa como un principio orientador de las actuaciones del Estado, las morales privadas —en este caso las religiones— no deben ser objeto de tolerancia sino de

¹²¹ DEL ÁGUILA, Rafael; *La tolerancia*; pág. 367 en ARTETA, Aurelio, GARCÍA Guitián, Elena y MÁIZ, Ramón (Eds.); *Teoría política: poder, moral, democracia*; 2ª reimpr.; Madrid; Alianza Editorial; 2010; pp. 491

respeto, puesto que su considerarlas como tal supondría valorarlas como fenómenos que si bien no están prohibidos, tampoco son deseables. Es decir, cuando hablamos de que las religiones deben ser toleradas, no partimos de una concepción objetivamente neutral respecto de ellas, sino de una visión negativa del propio fenómeno religioso. Una neutralidad objetiva respecto de las religiones se construye más bien a través de su valoración en una visión de respeto incondicionado. Así, cuando hablamos de que un Estado *tolera* las religiones, y particularmente su difusión como parte de una moral privada, estamos hablando de que la postura originaria de éste es de desaprobación y no de neutralidad frente al fenómeno religioso.¹²² Éste engañoso discurso de la *tolerancia* de las religiones se suscita particularmente cuando se da por supuesta la *tentación fundamentalista* de las religiones, lo que no es más que un prejuicio cultural que lo único que hace es confirmar un paradójico fundamentalismo laicista que coloca a las religiones como fenómenos culturales indeseables.¹²³ No olvidemos las palabras de John Rawls cuando decía que, el que alguien pueda sostener una doctrina razonable de modo irrazonable, no convierte a la doctrina en cuanto tal irrazonable.¹²⁴

Consecuentemente, la implicación negativa de un Estado que *tolera* las religiones se encuentra en que si se manifiesta de dicha manera es porque parte de un presupuesto en el que, en contraposición con lo que propugnan las religiones, posee una moralidad propia con respecto de la cual las creencias religiosas resultan fuera de lugar, sea por un rechazo a su manifestación fenomenológica o simplemente por un

¹²² McCONNELL, Michael W.; *Why Protect Religious Freedom?*; The Yale Law Journal; Connecticut; Volume 123; Number 3; 2013; pág. 778

¹²³ OLLERO; *Laicidad y laicismo*; *op.cit.*; pág. 17

¹²⁴ RAWLS, John; *El derecho de gentes y Una revisión de la idea de razón pública*; Barcelona, Paidós, 2001, nota 10 de la pág. 193. *Cit.* OLLERO, Andrés; *Laicidad y laicismo*; *op.cit.* pág. 19

desacuerdo con los postulados que éstas sostienen. Es decir, porque en oposición de la moral privada propuesta por las confesiones religiosas, cuenta con una moral oficial casi constituida a modo de religión cívica. Por su parte, los Estados habitualmente construyen su discurso moral alrededor de conceptos netamente procedimentales desvinculados de contenidos o criterios sustanciales que busquen orientar conductas ciertas hacia el valor del *bien*. El problema se suscita en que en sociedades multiculturales como las nuestras, en las que apelar a un consenso homogéneo y mayoritario se antoja una labor complicada y pretenciosa, la solución política resulta en desvincular las concepciones éticas aceptables de sus contenidos sustanciales, optando por privilegiar más bien una concepción que se pretende universal únicamente por su carácter procedimental. En palabras más sencillas, ante la imposibilidad de un consenso sustancial en las formas de pensar, la solución recae ya no en formar un consenso material o en asumir una postura ideológicamente fija, sino en más bien asumir la consideración de que dichas posturas han de relegarse al ámbito de lo privado, reservándose para lo público aquellas que, o bien sean meramente procedimentales y que por lo mismo no tiendan a un *imperialismo ideológico*, o bien que sean producto de un único consenso configurado a través de una supuesta voluntad manifiesta en las figuras estatales.

El problema de que el Estado asuma una concepción procedimental del *bien*, reside en que eventualmente dicha concepción acaba por transformarse en una postura *oficialista* que, en tanto se configura a través del Derecho y de un discurso político dominante, acaba por apropiarse del espacio público y de aquello que se entiende como *razonable*. Al hacerlo, se transforma en un auténtico discurso oficial ahora también dotado de contenido con convicciones propias que incluso llega a imponer,

entrando en franco conflicto con las concepciones *privadas* del *bien*. Y ese es precisamente el punto en que el Estado comienza a hablar de *tolerar* las religiones, pues ya no las ve desde una estricta neutralidad, sino desde la visión que él mismo ha generado, visión en la que éstas podrían configurarse como algo *indeseable*. Atendiendo a esa problemática es que: “*En un sistema jurídico político basado en el pluralismo, la libertad ideológica y religiosa de los individuos y la aconfesionalidad del Estado, todas las instituciones públicas y muy especialmente los centros docentes han de ser, en efecto, ideológicamente neutrales.*”¹²⁵ La verdadera neutralidad respeta, no tolera.

La neutralidad que ha de suscribir el Estado en materia educativa, tiene como implicación esencial que los centros o escuelas públicas no podrán contar con una ciencia, doctrina o cosmovisión oficial, incluso si ésta se sustentara en criterios así adoptados por el Estado¹²⁶, o al menos no en la medida en que a través de ésta se presente como preferible sobre aquellas derivadas del ámbito privado, pues en tanto una visión de estas características fuera suscrita por la educación pública, faltaría a su deber de neutralidad y respeto al promover la propia doctrina como correcta, oficial y obligatoria.

Claros ejemplos en este sentido podemos encontrar en la evolución que ha sostenido nuestro artículo 3º Constitucional, que desde 1917 ha ido enmarcándose en un oficialismo que ha ido desde la imposición laicista, su caracterización como *socialista* en su reforma de 1934, o incluso la valoración que llega a hacer de la

¹²⁵ OLLERO; *Un Estado Laico. La libertad religiosa en perspectiva constitucional*; *op.cit.*; pág. 209

¹²⁶ CONTRERAS Mazario, José María; *Laicidad del Estado y asistencia religiosa en centros docentes*; Madrid; Dykynson; 2002; pág. 129

democracia como “*un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo*” a través de su reforma de 1946.¹²⁷

La actitud del Estado, en cambio, ha de formarse alrededor de la equidad y el respeto que se debe a todas las personas y a sus concepciones del mundo, a través del fortalecimiento de instituciones comunes a través de las cuales muchas y variadas formas de vida puedan coexistir.¹²⁸ Por ello es que al hablar de las constituciones Gustavo Zagrebelsky refiere que, la tarea de éstas no es la de establecer directamente un proyecto predeterminado de vida en común para sus miembros, sino la de realizar las condiciones que posibiliten la vida en común.¹²⁹

La libertad de enseñanza propia de la educación pública debe configurarse entonces como un instrumento de la investigación científica y la docencia, no como un instrumento de difusión de ideología.¹³⁰ Sin embargo, la anterior no es una prohibición que deba aplicar únicamente en contra de las confesiones religiosas, sino también en contra del propio Estado, de manera que no pueda privilegiar una ideología cierta –sea propia o no– únicamente por ser la considerada preferible. Por ello, debe evitarse que a través de la educación pueda someterse a sus beneficiarios a cualquier clase de adoctrinamiento ideológico, sea incluso de fuentes y conocimiento de impartición oficial. Así las cosas, la enseñanza de la religión en las escuelas públicas ha de verse como la satisfacción de parte del Estado al deseo de los padres que sus hijos reciban esta enseñanza, confirmando con ello derechos humanos de igualdad y libertad,

¹²⁷ SOTO Flores, Armando; *El artículo 3º constitucional: Un debate por el control de las conciencias*; Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional; México DF; Núm. 28; enero-junio 2013; pág. 211-240

¹²⁸ DEL ÁGUILA; *op.cit.*; pág. 371

¹²⁹ ZAGREBELSKY; *loc.cit.*

¹³⁰ CONTRERAS Mazario; *loc.cit.*

además de la obligación de los padres a enviar a sus hijos a recibir educación, previniendo fanatismos y discriminaciones.

Reiteremos la incompetencia del Estado al tratar del fondo de los contenidos ideológicos que han de resultar aceptables, particularmente los religiosos. Por ello, un Estado que impone una moral oficial en la escuela pública en detrimento de las convicciones propias de quienes acudan a esta educación, violenta incluso su ámbito de competencia y trasgrede su deber de neutralidad a través de una conducta que él mismo comete. No es casualidad que por dicho deber de neutralidad, establecido constitucionalmente a través de la *No establishment clause*¹³¹ contenida en la Primera Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos, la tradición constitucional y jurisprudencial norteamericana haya sido tan reiterativa en su consideración de que al Estado de ninguna manera compete la calificación de la veracidad o la pertinencia de aquellos discursos cargados de ideología, siempre y cuando no caigan en formas o fondos que de alguna manera puedan violentar la libertad de otras personas, principio elemental y sobre el que se edifica la misma *clause*:

“...there is no reason to think that the government will make the right choices about what speech to regulate. Politicians are likely to suppress speech when it advances their own political interests, which is unlikely to coincide with the suppression of speech that causes the most net harm. The same argument can be made about freedom of religion, with even greater force. A cornerstone of the American constitutional tradition of religious freedom is the view—held

¹³¹ *Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof.* (El Congreso no podrá hacer leyes referentes al establecimiento de religión o a la prohibición del libre ejercicio de la misma)

*by all stripes of religious opinion—that the government has no competence to judge religious truth.”*¹³²

Claro, lo anterior debe formularse dentro de su debida aclaración de que, si bien no debe privilegiarse una ideología como cierta o preferible dentro de los centros docentes, la misma neutralidad y respeto con que deben ser tratadas las formas ideológicas en la educación, ha de ser vista en todo momento a la luz de la libertad religiosa por la cual tanto los menores como los padres tendrán derecho a que en la educación pública que se brinde, puedan libremente acceder a una enseñanza religiosa y moral que esté de acuerdo a sus propias convicciones, pero siempre condicionada a un ámbito de libertad, o de lo contrario, a través del ejercicio de su derecho violentarían los mismos principios elementales para la construcción de una educación incluyente y respetuosa de los derechos humanos. En ningún momento olvidemos que la observancia de la libertad religiosa ha de operar como un auténtico principio orientador de las actuaciones estatales:

“(…) se advierte que tampoco queda comprometida la neutralidad religiosa del Estado porque éste colabore en la financiación de la educación religiosa demandada por los padres o, simplemente, en la financiación de las

¹³² McCONNELL; *op.cit.*; pág. 795

(…) no hay razón para pensar que los gobiernos tomarán las decisiones correctas sobre qué discurso regular. Los políticos tienden a suprimir el discurso cuando este va más allá de sus propios intereses políticos, lo que habitualmente no coincide con la supresión del discurso que causa el mayor daño real. El mismo argumento puede hacerse sobre la libertad de religión, incluso con mayor fuerza. Una piedra angular de la tradición constitucional americana sobre la libertad religiosa, es la visión – sostenida por las distintas opciones de opinión religiosa– de que el gobierno no tiene competencia para juzgar la verdad religiosa. (Traducción propia)

iglesias. Cuando el Estado colabora de diversas maneras no lo hace porque reconozca que tales enseñanzas o tales confesiones o prácticas religiosas representen la verdadera fe, sino porque tal ayuda representa una forma más o menos necesaria o conveniente de facilitar el pleno ejercicio de la libertad religiosa de los ciudadanos (hay que volver a insistir en que la libertad religiosa no se reduce a rezar o participar en actos de culto, sino que para ella resulta muy importante su despliegue externo).’’¹³³

Por ello, la enseñanza de la religión no ha de entenderse como la prevalencia de lo privado frente a lo pública, de las ideologías de unos cuantos –sean muchos o pocos– frente a la ideología que es de todos sin ser de nadie; ha de entenderse como la prevalencia de la libertad frente a la opresión, como el derecho a suscribir una *verdad* sin tener que condicionarla a aquella que nos sea impuesta, como la materialización de uno de los aspectos más íntimos de la libertad religiosa.

6.2. Hoy en México

Hablar de la enseñanza de la religión como un derecho derivado, o perteneciente a este derecho *como un todo* que conforma la libertad religiosa, es uno de los temas más complicados y políticamente difíciles cuando tocamos este derecho fundamental. Sin embargo, como dice Jorge Traslosheros, “... *cuando se habla de libertad religiosa, no se trata de un tema de religión, sino de un derecho que se funda*

¹³³ SANTAMARÍA; *op.cit.*; pág. 37

en una característica distintiva del ser humano...”¹³⁴, por lo que tenemos que abordarlo como tal, un tema de derechos fundamentales.

En México, como seguramente lo será en muchos otros países, la cuestión relativa a la enseñanza de la religión en la escuela pública es un tema pendiente, prácticamente incuestionado y políticamente vedado a la opinión pública. En mi consideración, es un tema difícil, en el que pueden llegar a colisionar directamente la juridicidad aplicable y lo políticamente correcto.

Hoy, en nuestro país el derecho a la enseñanza religiosa en la educación pública es norma aplicable y judicialmente exigible, lo es por razón tan sencilla como que se encuentra positivizado a través de los artículos 12.4 y 18.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, respectivamente, sin embargo, ni en la práctica ni en la pormenorización normativa existen indicios que permitan que alguien pueda acceder a recibir clases de religión dentro de la escuela pública. Esto no es casualidad, desde pequeños a los mexicanos nos educan en la repetición de conceptos tan dogmáticos como los de las mismas religiones, repitiendo mecánicamente ideas tales como que la educación según el artículo 3º constitucional será –entre otras cosas– laica.

Pero no laica en el sentido en que ha de ser entendida la laicidad, sino *laica* en el sentido que propone un laicismo más bien fundamentalista, ajena a cualquier posible resquicio religioso.

Paradójico, la postura oficial que ha pretendido representar una respuesta que se contrapusiera al fanatismo, los dogmas religiosos y la injerencia de lo religioso en el Estado y en lo público, ha querido romper de una vez por todas con el dogmatismo

¹³⁴TRASLOSHEROS; *op.cit.*; pág. 11

religioso y la enajenación social que produce, y lo ha hecho imponiendo un nuevo dogma, el dogma laicista; el dogma de lo no religioso. Pero, ¿qué el carácter dogmático de las religiones no era uno de los grandes males que pretendía erradicar el laicismo?

Jurídicamente se presenta un gran reto, hacer lo que resulte necesario para que la libertad religiosa –como muchos otros derechos– tengan una aplicación real, integral y efectiva en nuestro país, un auténtico imperio de los derechos humanos y una educación en valores, definitivamente no particulares o exclusivos de una confesión religiosa, pero ciertamente sí abiertos a la solidaridad y la erradicación de la discriminación.

Hoy aún carecemos de precedentes en esta difícil temática, pero una interpretación seria y objetiva que se haga de las normas que en distintos momentos de este trabajo hemos analizado, ha de llevarnos a la conclusión de que, en México, la enseñanza de la religión no solo es un tema pendiente, también es un derecho plenamente aplicable, pero no será a fuerza de gracias y concesiones legislativas, sino del sometimiento del Estado al Derecho a través de los tribunales.

El derecho de los padres y tutores a que sus hijos sean educados conforme a sus convicciones religiosas, y el de estos a recibir la educación religiosa en los términos que lo deseen, es un derecho plenamente exigible en México, hoy sin aplicación alguna. Y no basta que en nuestro país se permitan escuelas privadas con un ideario propio que puedan prestar este tipo de educación, no basta porque lo que tenemos en frente es un derecho humano, nunca sujeto a condición alguna más allá de la propia dignidad humana.

7. Conclusiones

La cuestión relativa a la laicidad no es una temática que ha de ser abordada de forma aislada desde una perspectiva exclusiva de Estado, sino que es un tema que ante todo se deriva de la comprensión de la libertad religiosa como un derecho humano y fundamental. De tal manera, la razón de ser del Estado laico no ha de ser sino la garantía objetiva de la libertad religiosa, por lo que sus características y su alcance están en todo caso enteramente supeditados a aquellas condiciones que permitan una promoción y un ejercicio real de la libertad religiosa.

Sin embargo, la indeterminación semántica alrededor de términos tan similares como *laicidad* y *laicismo* produce una importante confusión alrededor de a qué nos referimos cuando decimos que el Estado es o debe ser *laico*. En cualquier caso, ambos conceptos parten de una misma proclamación negativa formulada alrededor de la confesionalidad del Estado, a lo que también se le conoce como *neutralidad* o *aconfesionalidad*, principio del que se derivan los siguientes elementos esenciales: 1) Que existe una separación funcional y subjetiva entre las iglesias y el Estado; 2) Que el Estado no asumirá o sostendrá creencia religiosa alguna; 3) Que ninguna confesión religiosa tendrá carácter obligatorio; y, 4) Que el Estado es incompetente para pronunciarse sobre la pertinencia o la veracidad de la religiosidad, así como sobre cualquier otra cuestión intrínsecamente interna de las confesiones religiosas.

A su vez, dicho principio de neutralidad religiosa se alimenta de la plausibilidad de que en la esfera pública exista *adversidad* ideológica y religiosa en

virtud de la cual el Estado, a modo de *laissez faire*, permita un libre mercado ideológico y religioso en una actitud de estricta neutralidad.

En este punto es que se encuentra una gran diferencia entre laicidad y laicismo; y es que mientras que la laicidad, a través de la neutralidad, asume al hecho religioso como un hecho dado que se manifiesta por igual en lo público y lo privado, lo individual, lo social y lo colectivo, ante lo cual lo aborda fácticamente tal como se le presenta, el laicismo asume una postura autorreferencial que estima al hecho religioso como algo que preferentemente debe ser privatizado. Es una postura antirreligiosa, no por eliminar la fe religiosa como tal, sino por proscribirla del foro público, y es precisamente por ello por lo que puede resultar una actitud nociva ante la libertad religiosa, precisamente porque la actitud exigible del Estado frente a un derecho fundamental no puede ser la de obstaculizarlos o la de tolerarlos, sino la de protegerlos y promoverlos.

De tal manera, el laicismo más que referir a un Estado *neutral*, acaba por referir a uno *neutralizador*. Buscando no favorecer y no inmiscuirse en ninguna religión, y sobre todo, mantener éstas fuera del ejercicio y la influencia sobre el poder público, opta por limpiar el espacio y el debate público de toda manifestación religiosa, es decir, neutraliza estos espacios. Dicha neutralización en realidad acaba por beneficiar posturas y visiones arreligiosas y antirreligiosas, es decir, acaba por favorecer actitudes que corresponden a otra opción de la libertad religiosa, tan dogmáticas como las religiosas, lo que no tiene nada de neutral; e incluso, da nacimiento a una nueva especie doctrinal que al provenir del oficialismo estatalista acaba prácticamente por erigirse en una *confesión civil*, y es que la concepción de un Estado confesional no es exclusiva de aquel que proclama una religión oficial y

protege a una iglesia determinada, sino también la de aquel Estado que incluso desde una postura oficialista orienta las decisiones éticas de sus ciudadanos.

A su vez, ésta diferencia entre Estado laico y laicista, neutral o neutralizador, es también eco alrededor de la diferencia marcada entre la pluralidad y el pluralismo típicos de una y otra forma de comprender a la secularidad de Estado. La pluralidad, típica de un Estado neutral y laico, refiere a una concepción fáctica y descriptiva, a un hecho constatable en diversas circunstancias; el pluralismo, en cambio, refiere a una postura ética que asume como correcto o debido la pluralidad, por lo que en lugar de asumir un hecho, propone un arquetipo y un modelo de construcción social no acorde al deber de neutralidad de un Estado laico.

En síntesis de la laicidad, con fuertes raíces en la jurisprudencia italiana, alemana, española y norteamericana, se deriva el concepto de *laicidad positiva*. Dicha concepción hace referencia a un régimen que, estimando en las expresiones de religiosidad a la materia prima del derecho de libertad religiosa, muestra una apertura suficiente para el desarrollo de las posiciones jurídicas fundamentales positivas de dicha libertad. Es decir, su alcance trasciende al ámbito de la *cooperación* a través de aquellas actividades y actitudes que resulten necesarias para que las personas puedan ejercer plenamente su libertad religiosa.

Por lo anterior, se sostiene que el modelo ideal para la defensa y promoción de la libertad religiosa, principio orientador del Estado laico, es el modelo de laicidad neutral, plural y abierta al hecho religioso como un hecho social y colectivo, inherente a toda sociedad humana y a toda esfera del desarrollo humano, un modelo que no pretende *liberarnos de la religión*, sino reconocernos como libres *para cualquier religión*.

Ante la pregunta de qué va primero, si el Estado laico o la libertad religiosa, la respuesta es que claramente lo es la libertad religiosa, y sólo como garantía de la misma es que tiene sentido que hablemos de la laicidad.

Ahora, trascendiendo del reconocimiento de la libertad religiosa como un derecho humano, y asumiendo su comprensión como un derecho fundamental, se aborda el análisis del mismo desde la perspectiva teórica propuesta por Robert Alexy en su *Teoría de Derechos Fundamentales*. Ante ello, es de considerarse que la libertad religiosa es lo que se denomina como un *derecho como un todo*, puesto que en sí acarrea una serie de distintas posiciones jurídicas de derecho fundamental que invariablemente poseen implicaciones distintas; por lo cual, puede afirmarse que en tanto derecho fundamental, la libertad religiosa se manifiesta como un *derecho de defensa* en virtud del cual se impide la intromisión del Estado en la libre decisión y manifestación religiosa del ciudadano; a la vez, es un *derecho de protección* en tanto el Estado tutela una protección a favor de la persona en contra de las acciones de terceros jerárquicamente idénticos que puedan afectar su libertad fundamental; finalmente, es también un derecho a una acción positiva del Estado en virtud de la cual éste ha de desplegar conductas activas tanto en el sentido normativo como en el fáctico de manera que se sienten condiciones reales y necesarias para el ejercicio de la libertad religiosa de las personas.

Ya en un sentido positivo, atendiendo a las normas específicas que tutelan la libertad religiosa, puede referirse que en México éstas tienen su origen tanto en la normatividad internacional como en normas nacionales. En el ámbito internacional, son destacables las disposiciones aplicables de la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto

Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Nacionalmente, las normas que regulan esta libertad se encuentran en el ordenamiento constitucional, particularmente en sus artículos 24, 40 y 130, así como de forma reglamentaria en la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público.

En análisis de dichos instrumentos normativos, es clara la falta de adecuación de los instrumentos nacionales alrededor de los lineamientos más amplios y benéficos que establecen los ordenamientos internacionales, de hecho, tal situación es constatable de manera muy especial por cuanto ve a la regulación que el Estado mexicano ha pretendido producir nacionalmente alrededor de la limitación a las manifestaciones colectivas y públicas de la religiosidad, vetando de alguna manera la presencia religiosa de los espacios públicos, situación con la que claramente se contraviene el principio de neutralidad propio de los Estados laicos, a fin de cuentas no ha de olvidarse que al Estado no pertenece el espacio público. También de cierta gravedad resulta el intento de censura que se produce a través del segundo párrafo del artículo 1º de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, que sin haber recibido su correspondiente adecuación en términos a la reciente reforma de 2013 del artículo 24 de la Constitución Federal, establece la imposibilidad práctica de ejercer una objeción de conciencia en términos religiosos, negando con ello además la materialización efectiva de la libertad de conciencia.

Sin embargo, no ha de pasarse por alto que gracias a la reforma del artículo 1º constitucional de junio de 2011, los tratados internacionales que contengan derechos humanos son ahora *parámetro de regularidad constitucional*, motivo por el que en su protección y reconocimiento más amplio, sus normas de derechos humanos son ahora directamente aplicables en el sistema jurídico mexicano, y por ende, exigibles por los

governados, motivo por el que judicialmente ya ha de resultar subsanable la incoherencia de los ordenamientos nacionales respecto de aquellos derechos derivados de compleja incidencia social –y política, probablemente– como lo pueden resultar la libertad de conciencia –y las objeciones que conforme a ésta se formulen– y el derecho a la enseñanza religiosa.

En ese sentido, es objeto de especial mención de este documento el derecho a la enseñanza religiosa que se contempla de forma específica por los artículos 18.4 y 12.4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, respectivamente. Este derecho, cuya realidad es que hoy en México únicamente es ejercitable por quien goza de las condiciones económicas suficientes para enviar a sus hijos a recibir una educación privada, forma parte de una posición jurídica de derecho fundamental que puede ser identificable con los derechos prestacionales referidos por Robert Alexy como parte del derecho *como un todo* que puede reconocerse en la libertad religiosa. En tal medida, en su íntima conexión con el derecho a la educación, el derecho a la enseñanza religiosa se configura como un derecho prestacional tendiente axiológicamente a la igualdad, de tal manera que se presenta como una característica definitoria de la educación que debe prestar el Estado, es decir, que debe ser conforme a las convicciones religiosas de los padres de familia y tutores.

Por ello, en su materialización como un derecho a una acción positiva, ésta corresponde a su vez en un doble sentido: a) En primer lugar, como una acción normativa, en virtud de la cual el Estado ha de emitir y adaptar aquellas disposiciones legislativas y administrativas en virtud de la cual pueda ser jurídicamente posible el ejercicio de este derecho, incluyendo dentro de dichas acciones la asignación de

partidas presupuestas y ámbitos competenciales específicos para la actuación del Estado; y, b) Como una acción fáctica que, aprovechando de la prestación normativa, materializa la impartición de enseñanza religiosa dentro de la educación pública que presta el Estado.

A su vez, partiendo de la posibilidad jurídica reconocida por el punto 6 de la Observación General No. 22 del Comité de Derechos Humanos de la ONU, la prestación fáctica de este derecho puede darse a través de dos modelos así contemplados por Heiner Bielefeldt, Relator Especial sobre la libertad de religión o de creencias del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, a través del informe A/HRC/16/53 de 15 diciembre de 2010, dichos modelos son: 1) De enseñanza *acerca de la religión*; y, 2) De enseñanza *de la religión*.

De los anteriores, en el primero lo que se busca es la enseñanza objetiva del fenómeno religioso y de sus manifestaciones a través de un análisis que no parte desde la fe, sino desde la racionalidad propia de un estudio científico. Se trata de una enseñanza cuyo primordial objetivo es lograr un ambiente de empatía y tolerancia respecto de las diversas formas religiosas existentes en una sociedad, sin que de ninguna manera se tienda a una religión en específico.

El segundo modelo, referente a la enseñanza *de la religión*, distintamente al modelo anteriormente expuesto, sí pretende la transmisión de una doctrina religiosa concreta a quienes así lo decidan dentro de un ambiente de plena libertad y neutralidad por parte del Estado. Se trata de un modelo en el que lo que se busca es la transmisión de ciertos valores privilegiados por una confesión religiosa en particular, no así en la transmisión de conocimientos objetivos y científicos. Su práctica, y por ende su impartición, responden a un contexto sociocultural específico y sin que de ninguna

manera pueda darse de forma condicionada u obligatoria, circunstancia que evidentemente violentaría la misma libertad religiosa en virtud de la cual este derecho tiene cabida en un sistema jurídico.

Finalmente, es de alta importancia mencionar –sobre todo por su connotación conceptual– que cuando hablamos del derecho a la enseñanza religiosa, no nos estamos refiriendo a una concepción que deba ser objeto de *tolerancia* por el Estado, puesto que cuando hablamos de que algo es tolerado, irremediamente ello lleva implícito una connotación negativa. No, cuando hablamos del derecho a la enseñanza religiosa, e incluso cuando hablamos de la religión en general, estamos frente a un bien que debe ser objeto de respeto y de libertad. No ha de olvidarse lo que mencionábamos en el primer capítulo, el fin de la laicidad no es liberar al hombre *de la religión*, sino convertirlo en libre para decidir ser o no un sujeto religioso.

México aún se encuentra en el camino de consolidar una concepción personalista y humana de qué significa la libertad religiosa y de cómo en consecuencia ha de ser un Estado laico, su consecución solamente podrá alcanzarse a través del enorme esfuerzo que desde todas las trincheras académicas y forales realiza tanta y tan valerosa gente. Sólo una forma de totalitarismo aspira a gobernar todas las esferas de desarrollo del ser humano, condenando a la conciencia y a lo religioso al ámbito de lo privado y obligando a la persona a entregarse enteramente a su estatus público, encerrando así a sus creencias y a su conciencia a condición de poder formar cómodamente parte de la colectividad. No olvidemos que a fin de cuentas lo religioso no es sólo un hecho privado e individual, es además un hecho social, plural y colectivo, inseparable e intrínseco a la persona.

Habrá que esperar a ver quiénes levantan la mirada en aras de la libertad.

8. Referencias Bibliográficas

ALEXY, Robert; *Teoría de los derechos fundamentales*; Carlos Bernal Pulido (Trad.); 2ª ed.; Madrid; Centro de Estudios Políticos y Constitucionales; 2007; pp. 601

ÁLVAREZ Perea, Javier; *El colorante laicista*; Madrid; RIALP; 2012; pp. 223

ARTETA, Aurelio, GARCÍA Guitián, Elena y MÁIZ, Ramón (Eds.); *Teoría política: poder, moral, democracia*; 2ª reimpr.; Madrid; Alianza Editorial; 2010; pp. 491

BOBBIO, Norberto; *Teoría General de la Política*; 3ª ed.; Madrid; Trotta; 2009; pp. 779

BOVERO, Michelangelo; *El concepto de laicidad*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México, Colección de Cuadernos “Jorge Carpizo”; 2013; pp. 24

CARABANTE Muntada, José María; *¿Qué aporta la religión al Estado de Derecho? Comentario sobre el encuentro de Benedicto XVI con Jürgen Habermas*; Madrid; Revista Foro Nueva Época; Núm. 4; 2006; p. 221-228

CARBONELL, Miguel; *La libertad religiosa ante la Suprema Corte. Comentario al amparo en revisión 1595/2006*; México DF; Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional; Núm. 21; julio-diciembre 2009; p. 405-411

— *Laicidad y libertad religiosa en México*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México, Colección de Cuadernos “Jorge Carpizo”; 2013; pp. 69

— *Libertad y Derechos Fundamentales*; <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1510/11.pdf>

— *Los derechos fundamentales en México*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México; 2004; pp. 1111

— (Ed.); *Teoría del neoconstitucionalismo*; Madrid; Trotta/Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM; 2007; pp. 334

CASTILLO Fernández, Aarón et. al.; *Avanzando hacia la libertad religiosa. Razones para valorar la reforma al artículo 24 constitucional*; México; IMDOSOC; 2012; pp. 70

CHIASSONI, Pierluigi; *Laicidad y libertad religiosa*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México, Colección de Cuadernos “Jorge Carpizo”; 2013; pp. 68

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL; *Estado aconfesional y laicidad*; Madrid; Consejo General del Poder Judicial; 2009; pp. 425

CONTRERAS Mazario, José María; *Laicidad del Estado y asistencia religiosa en centros docentes*; Madrid; Dykinson; 2002; pp. 247

COSSÍO Díaz, José Ramón; *Estado social y derechos de prestación*; Madrid; Centro de Estudios Constitucionales; 1989; pp. 294

DALLA TORRE, Giuseppe; *Laicità: Un concetto giuridicamente inutile*; Pamplona; Revista Persona y Derecho; Universidad de Navarra; Núm. 53; 2005; p. 139-156

FIORAVANTI, Maurizio; *Los derechos fundamentales*; 6ª ed.; Madrid; Trotta; 2009; pp. 165

GALEANA, Patricia; *El pensamiento laico de Benito Juárez*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México, Colección de Cuadernos “Jorge Carpizo”; 2013; pp. 27

GAMPER, Daniel (Ed.); *La fe en la ciudad secular. Laicidad y democracia*; Madrid; Trotta; 2014; pp. 214

GASCÓN Abellán, Marina; *Obediencia al Derecho y objeción de conciencia*; Madrid; Centro de Estudios Constitucionales; 1990; pp. 345

GUERRA López, Rodrigo; *Afirmar a la persona por sí misma. La dignidad como fundamento de los derechos de la persona*; México DF; Comisión Nacional de Derechos Humanos; 2003; pp. 224

GUTIÉRREZ Sanz, Ángel; *Laicismo y nueva religiosidad*; Bilbao; Ediciones Mensajero; 2012; pp. 226

GRIMM, Dieter; *Constitucionalismo y derechos fundamentales*; Madrid; Trotta; 2006; pp. 214

HABERMAS, Jürgen y RATZINGER, Joseph; *Entre razón y religión. Dialéctica de la secularización*; México; Fondo de Cultura Económica; 2013; pp. 54

HERVADA, Javier; *Los eclesiasticistas ante un espectador*; 2ª ed.; Pamplona; Navarra Gráfica Ediciones; 2002; pp. 173

MCCONNELL, Michael W.; *Why Protect Religious Freedom?*; Connecticut; The Yale Law Journal; Volume 123; Number 3; 2013; p.770-810

MORENO-BONETT, Margarita y ÁLVAREZ De Lara, Rosa María (Coord.); *El Estado laico y los derechos humanos en México: 1810-2010*; Tomo II; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México; 2012; pp. 495

NAVARRO-VALLS, Rafael y MARTÍNEZ-TORRÓN, Javier; *Conflictos entre conciencia y ley. Las objeciones de conciencia*; 2ª ed.; Madrid; Iustel; 2012; pp. 538

OLLERO, Andrés; *Laicidad y laicismo*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México; 2010; pp. 266

— *Un Estado Laico. Apuntes para un léxico argumental, a modo de introducción*; Pamplona; Revista Persona y Derecho; Universidad de Navarra; Núm. 53; 2005; p. 21-53

— *Un Estado Laico. La libertad religiosa en perspectiva constitucional*; Pamplona; Aranzadi; 2009; pp. 332.

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS; *Derecho Internacional de los Derechos Humanos: normativa, jurisprudencia y doctrina de los Sistemas Universal e Interamericano*; 2ª ed.; México; Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; 2012; pp. 1093

OFFICE FOR DEMOCRATIC INSTITUTIONS AND HUMAN RIGHTS; *Principios orientadores de Toledo sobre la enseñanza acerca de las religiones y creencias en las escuelas públicas*; Varsovia; OSCE; 2008; pp. 140

PALOMINO, Rafael; *Laicismo, laicidad y libertad religiosa: La experiencia norteamericana proyectada sobre el concepto de religión*; Pamplona; Revista Persona y Derecho; Universidad de Navarra; Núm. 53; 2005; p. 327-347

PECES-BARBA, Gregorio; *Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General*; Madrid; Universidad Carlos III de Madrid; 1995; pp. 720

PORRAS Ramírez, José María, (Coord.); *Derecho de la libertad religiosa*; 2ª ed.; Madrid; Tecnos; 2013; pp. 278

PRIETO Sanchís, Luis; *Religión y Política*; Pamplona; Revista Persona y Derecho; Universidad de Navarra; Núm. 53; 2005; p. 113-138

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI; *L'esercizio della libertà religiosa in Italia*; Roma; Presidenza del Consiglio dei Ministri; 2013; pp. 91

RIVERA Castro, Fabiola; *Laicidad y liberalismo*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México, Colección de Cuadernos "Jorge Carpizo"; 2013; pp. 51

RUIZ Miguel, Alfonso; *Laicidad y Constitución*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México, Colección de Cuadernos "Jorge Carpizo"; 2013; pp. 69

RUIZ Miguel, Alfonso y NAVARRO-VALLS, Rafael; *Laicismo y Constitución*; México DF; Fontamara; 2010; pp. 199.

SALAZAR Ugarte, Pedro; *Los dilemas de la laicidad*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México, Colección de Cuadernos “Jorge Carpizo”; 2013; pp. 40

SALDIVIA, Laura; *Laicidad y diversidad*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México, Colección de Cuadernos “Jorge Carpizo”; 2013; pp. 55

SANTAMARÍA, Francisco; *¿Un mundo sin Dios?*; Madrid; RIALP; 2012; pp.126

SELEME, Hugo Omar; *Laicidad y catolicismo*; México DF; Universidad Nacional Autónoma de México, Colección de Cuadernos “Jorge Carpizo”; 2013; pp. 29

SOBERANES Fernández, José Luis; *Derechos de los creyentes*; México DF; IJ UNAM; 2000; pp. 68

— *Derechos humanos y su protección constitucional*; México DF; Porrúa; 2012; pp. 221

SOTO Flores, Armando; *El artículo 3º constitucional: Un debate por el control de las conciencias*; México DF; Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional; Núm. 28; enero-junio 2013; p. 211-240

TEMPERMAN, Jeroen; *Are State Churches Contrary to International Law?*; Oxford; Oxford Journal of Law and Religion; Vol. 2; No. 1; 2013; pp. 119-149

TETTINGER, Peter J.; *Libertad religiosa y cooperación con las confesiones: el modelo alemán*; Pamplona; Revista Persona y Derecho; Universidad de Navarra; Núm. 53; 2005; p. 293-325

TRASLÓSHEROS, Jorge (Coord.); *Libertad religiosa y Estado Laico. Voces, fundamentos y realidades*; México; Porrúa; 2012; pp. 267

VAN DEN BRINK, Jaco y TEN NAPEL, Hans-Martien; *The State, Civil Society and Religious Freedom*; Oxford; Oxford Journal of Law and Religion; Vol. 2, No. 2; 2013; pp. 354-370

VÁZQUEZ Alonso, Víctor J.; *Laicidad y Constitución*; Madrid; Centro de Estudios Políticos y Constitucionales; 2012; pp. 682

VILLANUEVA, Enrique; *Derecho y libertad*; México DF; Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional; Núm. 25; julio-diciembre 2011; p. 293-313

ZAGREBELSKY, Gustavo; *El derecho dúctil*; 10ª ed.; Madrid; Trotta; 2011; pp. 156

ZAGREBELSKY, Gustavo y MARTINI, Carlo Maria; *La exigencia de Justicia*; Madrid; Trotta; 2006; pp. 70

ISABEL CANO RUIZ, Profesora de la Facultad de Derecho de la Universidad de Alcalá y Secretaria del Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado,

CERTIFICA:

Que D. MANUEL ANTONIO MUREDDU GONZÁLEZ es autor del artículo titulado "Laicidad y laicismo: la conceptualización política y normativa de lo religioso". Dicho artículo (en prensa), ha sido aceptado previa evaluación positiva del mismo, y será publicado en la revista *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, volumen XXXII, 2016.

El Consejo de Dirección del Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado hace constar la gran calidad del trabajo de colaboración de D. Manuel Antonio Mureddu González para con esta revista.

Y para que surta los efectos oportunos donde corresponda, firmo el presente certificado en Alcalá de Henares, a 24 de marzo de 2015.




Isabel Cano Ruiz