



**UNIVERSIDAD DE BURGOS  
FACULTAD DE DERECHO  
DEPARTAMENTO DE DERECHO PÚBLICO**

# **TESIS DOCTORAL**

**LA PROYECCIÓN DE LA  
TOLERANCIA EN LAS SOCIEDADES  
DEMOCRÁTICAS:  
EL CONTROVERTIDO USO DE  
SÍMBOLOS RELIGIOSOS EN  
ESPACIOS PÚBLICOS**

**SERGIO HUMBERTO DE QUADROS SAMPAIO**

**DIRECTORAS**

**DRA. NURIA BELLOSO MARTÍN  
DRA. MARÍA ARANZAZU MORETÓN TOQUERO**

**2015**



## **Agradecimientos**

A Dios, fuente de vida.

A mi esposa, Luciana, y a mis hijos Samuel, Rafael y Daniel, por caminar juntos.

A quienes me acogieron para la estancia de investigación en Roma (Università de *La Sapienza*) y al Profesor Dr. Paolo Ridola, por su generosidad.

A Belcorígenes de Souza Sampaio Júnior, Nuria Belloso Martín y M<sup>a</sup> Aránzazu Moretón Toquero, por su apoyo y dirección en la realización de esta Tesis Doctoral.



# ÍNDICE

INTRODUCCIÓN .....	9
<b>CAPÍTULO I - LA TOLERANCIA DESDE LA PERSPECTIVA HISTÓRICO-JURÍDICA.....</b>	<b>21</b>
Premisa.....	23
1. Pacto de la Confederación de Varsovia .....	30
2. El Edicto de Nantes .....	36
2.1. Crítica al Edicto de Nantes .....	39
3. Pacificación de Gante.....	41
3.1. Crítica a la tolerancia en la Pacificación de Gante .....	43
4. La <i>Religionsfrid</i> de Guilherme de Orange .....	43
4.1. Crítica al proyecto de <i>Religionsfrid</i> .....	46
5. El Decreto de Tolerancia Mutua .....	47
6. La paz de Westfalia .....	48
7. La evolución de la idea de tolerancia en la época de la Reforma .....	53
7.1. Tolerancia y razón de Estado.....	54
8. Tolerancia religiosa y Derecho en los Estados de Europa central en la época del Iluminismo .....	57
8.1. Legislación de tolerancia en la Prusia en la época del Iluminismo.....	60
8.2. Legislación sobre tolerancia en Austria .....	63
9. Tolerancia y contexto de la idea iluminista del Estado .....	64
10. Notas finales sobre la tolerancia en los siglos XVI y XVIII.....	67
11. La tolerancia en el marco del moderno Derecho Internacional.....	74
11.1. Amplitud internacional de la tolerancia.....	74
11.2. Referencias enunciadas sobre la tolerancia en los documentos internacionales....	75
11.3. Significado material de la tolerancia .....	78
I. Ámbito de certeza positivo.....	79
II. Ámbito de certeza negativo .....	81
III. Zona de duda .....	81
11.4. Tolerancia y democracia.....	84
11.5. Tolerancia y concordancia práctica.....	84
11.6. Tolerancia horizontal y vertical en los documentos internacionales.....	85
11.6.1. La tolerancia horizontal.....	86
11.6.2. Tolerancia en sentido vertical.....	87
12. Plan de acción de la UNESCO para el año de la tolerancia .....	89
13. La tolerancia en los instrumentos adoptados por las Organizaciones regionales.....	91
14. La tolerancia y el derecho en el contexto de la no-discriminación y de la protección de las minorías y de los inmigrantes .....	94

**CAPÍTULO II - LA DEMANDA DE LA TOLERANCIA EN LAS CORRIENTES DOCTRINALES ACTUALES..... 97**

- 1. Pluralismo cultural y multiculturalismo ..... 99**
- 2. Andrea Semprini y los cuatro modelos de espacio multicultural ..... 107**
- 3. Will Kymlicka y la tolerancia liberal para los grupos no liberales..... 115**
- 5. Eisenstadt y la idea de las Modernidades múltiples ..... 133**
- 6. Zigmunt Bauman y la Modernidad líquida ..... 137**
- 7. La política del reconocimiento..... 142**
- 8. Política de reconocimiento, ¿de tolerancia o intolerancia?..... 146**

**CAPÍTULO III - NOTAS PARA UNA TEORIA DE LA CLASIFICACIÓN DEL DISCURSO TOLERANTE ..... 151**

**Premisa ..... 153**

- 1. La práctica de la tolerancia en cinco regímenes sociopolíticos..... 153**
  - 1.1. La tolerancia en el régimen de los imperios multinacionales .....154**
  - 1.2. La tolerancia en el régimen de la comunidad internacional .....157**
  - 1.3. La tolerancia en el régimen de las confederaciones .....159**
  - 1.4. La tolerancia en el régimen de los Estados-naciones .....162**
  - 1.5. La tolerancia en el régimen de las sociedades de inmigrantes .....166**
- 2. Modelos ético-filosóficos del discurso tolerante ..... 169**
  - 2.1. Tolerancia magnánima .....171**
    - 2.1.1. Tolerancia magnánima en el discurso de John Locke .....171**
    - 2.1.2. Tolerancia magnánima en el discurso de Norberto Bobbio .....173**
    - 2.1.3. Tolerancia magnánima en el discurso de Giovanni Sartori .....175**
    - 2.1.4. Crítica a la tolerancia magnánima.....178**
  - 2.2. Tolerancia ponderada .....180**
    - 2.2.1. Tolerancia ponderada en el discurso de Voltaire .....181**
    - 2.2.2. Tolerancia ponderada en el discurso de Karl Popper .....181**
    - 2.2.3. Tolerancia ponderada en el discurso de André Comte-Sponville.....183**
    - 2.2.4. Crítica a la tolerancia ponderada .....184**
  - 2.3. Tolerancia amparadora .....185**
    - 2.3.1. Tolerancia amparadora en el discurso de Herbert Marcuse .....186**
    - 2.3.2. Tolerancia amparadora en el discurso de Enrique Dussel.....186**
    - 2.3.3. Tolerancia amparadora en el discurso de Michael Walzer .....187**
    - 2.3.4. Crítica a la tolerancia amparadora.....189**
    - 2.3.5. El problema del protagonismo en los modelos tradicionales de la tolerancia 193**
    - 2.3.6. El problema del aislamiento en los modelos tradicionales de la tolerancia....195**
    - 2.3.7. La función intercambiante .....197**
    - 2.3.8. Las soluciones presentadas por la idea de tolerancia convergente.....198**
    - 2.3.10. Tolerancia convergente y aislamiento .....200**
- 3. Tolerancia y los ideales de la Revolución Francesa ..... 202**
  - 3.1. Tolerancia magnánima y libertad .....204**
  - 3.2. Tolerancia ponderada e igualdad.....210**
  - 3.3. Tolerancia magnánima: ¿fraternidad o igualdad?.....219**
  - 3.4. Tolerancia convergente, fraternidad y vía pública para el tráfico de vehículos ....226**

**CAPÍTULO IV - ELEMENTOS Y LÍMITES DE LA TOLERANCIA ..... 231**

- 1. Introducción a una teoría de los elementos de la tolerancia ..... 233**

1.1. La tolerancia no es un mal .....	235
1.2. Y ¿qué es la tolerancia? .....	237
1.3. Tolerancia benéfica y tolerancia nociva .....	239
1.4. Relación de tolerancia como constatación y como valoración .....	242
1.5. La propensión tolerante .....	243
2. Elementos externos y antecedentes: la formación de la tolerancia.....	246
2.1. Necesidad determinante .....	246
2.2. Tensión relevante .....	247
3. Elementos internos y concomitantes: justificación de la tolerancia .....	247
3.1. Sujetos.....	247
3.3. Objetivo .....	249
3.4. Finalidad.....	250
3.5. Éxito .....	250
4. Sobre los límites de la relación de tolerancia .....	251
4.1. El exceso (rebasar) de los límites de la tolerancia .....	252
4.2. Exceso (rebasar) por la cantidad de sujetos .....	254
4.3. Exceso (rebasar) por incumplimiento de los elementos internos .....	255
5. Propuesta de solución a la paradoja de la tolerancia de Karl Popper .	259
<b>CAPÍTULO V - TOLERANCIA RELIGIOSA Y USO DE SÍMBOLOS RELIGIOSOS EN ESPACIOS PÚBLICOS .....</b>	<b>265</b>
1. La situación en Alemania.....	267
1.1. Marco normativo y contexto social .....	269
1.2. Oraciones en la escuela.....	270
1.3. Crucifijo en las aulas .....	271
1.4. Indumentaria de los profesores en las aulas .....	275
1.5. Autonomía de la tolerancia en el derecho alemán.....	276
1.6. Crítica: la libertad religiosa no sustituye a la tolerancia religiosa.....	280
2. La situación en Italia.....	280
2.1. Marco normativo .....	280
2.2. Aspecto social y político.....	286
2.3. Casuística italiana.....	289
2.4. El caso Lautsi <i>versus</i> Italia.....	290
2.5. Las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Lautsi.....	300
3. La situación en Francia .....	308
3.1. Desarrollo del principio de laicidad en Francia .....	309
3.2. Marco normativo Y casuística .....	318
3.3. La Circular Bayrou (1994) .....	324
3.4. El informe de la Comisión Stasi sobre la laicidad .....	326
3.5. Crítica al modelo francés de laicidad .....	328
4. La situación en el Reino Unido .....	345
4.1. Religión oficial y tolerancia religiosa .....	347
4.2. Casuística inglesa .....	348
4.3. Caso Denbigh High School vs Shabina Begum .....	350
4.4. Símbolos religiosos en ámbito laboral.....	357
5. La situación en España .....	360
5.1. La libertad religiosa de la Ley Orgánica 7/1980 .....	364
5.2. Límites a la libertad religiosa en el Derecho español .....	370
5.3. Los símbolos religiosos en el contexto español .....	376
5.4. Ausencia de una legislación específica sobre los símbolos religiosos .....	378
5.5. Discusión sobre la juridicidad de la relevancia los símbolos religiosos .....	380

5.6. Sobre el problema de definir lo que son los símbolos religiosos.....	384
5.7. Casuística española sobre el velo islámico en el ámbito escolar.....	392
5.8. El uso de indumentaria religiosa en el ámbito laboral.....	403
<b>6. Sobre la intolerancia al velo islámico.....</b>	<b>408</b>
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>427</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>435</b>

## INTRODUCCIÓN

Resulta innegable el esfuerzo desempeñado por los pensadores históricos de la tolerancia, responsables de desbrozar las fronteras de la libertad de expresión, rasgo fundamental de las modernas sociedades desarrolladas. Sin embargo, el estudio de la tolerancia como principio de convivencia no se puede resumir en el examen de sus orígenes y de lo que ha significado en el pasado. Conviene también observar las significativas modulaciones vividas en el presente y sugerir nuevas vías que se proyecten hacia el futuro.

Como objeto de investigación, el tema de la tolerancia constituye un desafío. Especialmente en razón de la existencia de puntos oscuros, alrededor de los cuales gravitan algunas cuestiones importantes. Reconociendo la existencia de estas lagunas, el trabajo del estudioso debe encaminarse hacia el análisis de las cuestiones que todavía no hayan sido respondidas satisfactoriamente. Entre tales interrogantes, cabe enumerar: a) qué es tolerancia; b) cuáles son sus fundamentos ético-filosóficos; c) qué elementos la integran; d) cuáles son sus límites; e) si hay necesidad de su existencia y aplicación práctica.

Hay diferentes tipologías de tolerancia: la tolerancia religiosa, la tolerancia cultural, la tolerancia étnica, la tolerancia lingüística y otras. En nuestra investigación nos vamos a centrar en la tolerancia en general, haciendo especial hincapié en la tolerancia religiosa en particular y en su proyección en las modernas sociedades desarrolladas de Europa, prestando especial atención al

análisis del controvertido uso de símbolos religiosos en espacios públicos en países como España, Francia, Inglaterra, Italia y Alemania.

Con relación a qué “es” la tolerancia, conviene destacar el apego excesivo al significado histórico de la palabra así como a lo que la idea representó en el ámbito de las guerras religiosas. Este apego se refleja en la dificultad de aceptar sus actuales conformaciones. Todavía subsisten opiniones que vinculan la tolerancia a la “existencia de un mal”,<sup>1</sup> a algo “erróneo o cuestionable”<sup>2</sup> y los que la asocian a la complacencia, condescendencia, laxitud.<sup>3</sup>

Otro punto todavía no adecuadamente sistematizado de la tolerancia se refiere a la falta de clasificación de sus fundamentos ético-filosóficos. Parece haber pasado razonablemente desapercibido, hasta el momento, que no todo discurso tolerante parte del mismo fundamento argumentativo. Las propuestas de John Locke y Voltaire, por citar a dos de los principales pensadores del tema, están basadas en lecturas diferentes acerca del motivo por el cual un individuo

---

<sup>1</sup> VALDÉS, Garzón. “No pongas tus sucias manos sobre Mozart. Algunas consideraciones sobre el concepto de tolerancia”. En: VÁZQUEZ, Rodolfo (compilador). *Tolerancia y pluralismo*. México, D. F.: Ediciones Coyoacán, 2005, p. 31.

<sup>2</sup> FORST, Rainer. “Toleration” en *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Summer 2012 Edition), Edward N. Zalta (ed.). Disponible en: <<http://plato.stanford.edu/archives/sum2012/entries/toleration/>>. Consultado el 02.04.2015.

<sup>3</sup> Cabe aquí destacar el razonamiento desarrollado por Manuel Atienza y Juan Ruiz Manero, asociando a un tipo de condescendencia o laxitud la tolerancia de la Dirección General de Tráfico en relación a los conductores que, con respecto a la existencia de prohibición expresa, circulan a una velocidad superior a los 120 km/h pero inferior a 140km/h por una autopista: “la Dirección General de Tráfico no multa (tolera) a los conductores que no pasan de los 140 km/h, no por considerar que circular a más de 120 km/h y menos de 140 km/h no genere ningún riesgo, sino — es de suponer también— porque ese riesgo es mínimo. Naturalmente, en ambos casos no sería admisible que el levantamiento de la prohibición rija para unos automovilistas, y no para otros (que se encuentren en las mismas circunstancias). Y, desde luego, es posible que el principio de tolerancia se aplique mal en estos casos, esto es, que se tolere lo que no se debería tolerar”. (ATIENZA, Manuel. RUIZ MANERO, Juan. *Ilícitos atípicos*. Madrid: Editorial Trotta, 2006, p. 119).

debe ser tolerante. La opinión de cada autor sobre el tema hace derivar distintos rasgos de la tolerancia. Son diferencias importantes porque condicionan los objetivos y los límites sugeridos para la tolerancia.

En cuanto a los límites de la tolerancia, los estudiosos están de acuerdo sobre su necesidad y existencia. Demarcarlos, sin embargo, es un problema de los más complejos. La materia suscita la formulación de algunas “paradojas”. Uno de los más conocidos es anunciado por Karl Popper, para quien no se debe tolerar a los intolerantes, puesto que la tolerancia para los intolerantes podría ocasionar el fin de la tolerancia<sup>4</sup>. Razonamiento similar es realizado por Norberto Bobbio, cuando afirma que “la tolerancia debe ser extendida a todos, salvo a los que niegan el principio de tolerancia, o, más brevemente, todos deben ser tolerados, salvo los intolerantes”.<sup>5</sup>

Con respecto a si pueden encontrarse aplicaciones del ideal de tolerancia, conviene recordar que, desde el primer momento, la tolerancia encontró la resistencia de quienes la percibían como perjudicial. A menudo, los análisis sobre la tolerancia la representan, injustamente, como algo menor e incluso nocivo. Por muchos motivos, la tolerancia es incómoda y es denigrada. ¿Por qué hablar de tolerancia, si tenemos igualdad y pluralismo? ¿Por qué hablar de tolerancia religiosa, en un contexto dónde existe la libertad religiosa?

A partir de estas premisas, analizaremos si actualmente tiene sentido el concepto de tolerancia y de qué forma se está aplicando en el contexto de algunos

---

<sup>4</sup> POPPER, Karl R. *La sociedad abierta y sus enemigos*. Barcelona: Paidós, 1994, p. 512 (véase la segunda parte da nota 4 do capítulo 7).

<sup>5</sup> BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 213.

países europeos.

La tolerancia está en la base de las relaciones sociales y de ahí la relevancia de una correcta interpretación de la misma. La materia, sin embargo, carece de una sistematización adecuada. Con el fin de dar respuesta a los numerosos interrogantes que derivan de la misma, se han llevado a cabo aportaciones relevantes de algunos autores pero aún queda mucho por hacer. Nuestra investigación se dirige, en parte, a exponer las deficiencias del marco teórico de la tolerancia. Pero no se resume sólo a eso. Pretendemos avanzar presentando ideas y propuestas que juzgamos pertinentes.

Los puntos principales de nuestra investigación serán la aclaración acerca del verdadero significado de la idea de tolerancia, como principio teórico y como actitud práctica. También nos ocuparemos de examinar los elementos que la integran, para lo que analizaremos las razones por las cuáles se debe adoptar la tolerancia. Ello nos llevará el estudio de sus límites y la manera en cómo la tolerancia, correctamente entendida y aplicada, pueda ayudar a resolver algunos de los problemas a los que las modernas sociedades desarrolladas deben hacer frente tales como el uso de la simbología religiosa en los espacios públicos.

Nuestra investigación se inscribe en el Área de la Filosofía del Derecho y del Derecho Constitucional. La fundamentación de la tolerancia, la identificación de sus límites, de los elementos que la integran y de la proyección que tiene en las sociedades europeas actuales, precisaban de una doble vertiente filosófico-jurídica y constitucionalista, para enmarcar adecuadamente el objeto de la investigación. De ahí la doble codirección que tiene esta Tesis Doctoral. No bastaba sólo con el diagnóstico que se pueda hacer desde la Teoría del Derecho y la Filosofía del Derecho, sino que es imprescindible conocer la respuesta que los constitucionalistas ofrecen a las múltiples problemáticas que derivan de la aplicación práctica de la tolerancia.

La **metodología** de investigación que hemos utilizado ha sido de carácter deductivo. Hemos realizado investigación en la biblioteca y Hemeroteca de diversas Universidades españolas (Burgos, Salamanca), así como en el Instituto Internacional de Sociología jurídica de Oñate, participando de algunos workshop. También en diversas Universidades de Brasil (*Pontificia Universidade Católica de Salvador de Bahía*, *Universidade Federal de Bahía*, *Universidade de São Paulo*) y otras, principalmente para la investigación relacionada con la tolerancia.

Especial mención hay que realizar con respecto a nuestra estancia de **investigación**, durante tres meses, en la *Facoltà di Giurisprudenza della Università della Sapienza*, en Roma (Italia), durante el año 2014, al objeto de poder profundizar nuestro estudio. El Dr. Paolo Ridola nos acogió y facilitó nuestro acceso a la biblioteca y hemeroteca. Hemos podido profundizar en el principio de dignidad humana, elemento esencial a la hora de construir el armazón de la tolerancia. A ello hay que sumar la participación en Seminarios relacionados con la temática de la Tesis, y más concretamente, con el uso de símbolos religiosos en espacios públicos. La consulta de las fuentes jurisprudenciales, especialmente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, también nos ha permitido comprender y analizar más exhaustivamente las líneas argumentales sobre esta temática y la diversa normativa existente sobre la materia en los países europeos objeto de nuestro análisis.

La **Bibliografía** sobre esta materia es muy amplia, ya que el estudio de la tolerancia admite diversas perspectivas de análisis. El enfoque por el que hemos optado ha sido el de la doble vertiente de la Filosofía del Derecho y del Derecho Constitucional. La tolerancia no puede separarse de su fundamentación y de su discutida naturaleza y tipología. Pero tampoco de su profunda interrelación con el marco de un estado de Derecho democrático y pluralista, que es el contexto que permite la discusión sobre el uso de los símbolos religiosos en los espacios públicos. Es por ello que la dirección que nos han brindado las dos codirectoras de la Tesis Doctoral consultadas, ha permitido aunar ambas vertientes.

Los diversos Capítulos en los que hemos dividido nuestra investigación se han elaborado con la intención de proporcionar una visión coherente de la materia, sus problemas y algunas propuestas de solución. La revisión de la literatura ha intentado abarcar diferentes puntos de vista, examinando el tema a partir de textos y autores diversos, pero indispensables y esenciales. En el **Primer Capítulo** nos ocuparemos de la interconexión entre el derecho y la tolerancia, acompañando el proceso de la progresiva inserción de la materia en los textos jurídicos en el período comprendido entre los siglos XVI y XVIII. El principal objetivo es comprender el ambiente sociopolítico en el cual el ideal de tolerancia fue teorizado como principio de convivencia. En este período se produjeron grandes movimientos políticos y se promulgaron importantes documentos, como el Pacto de la Confederación de Varsovia, el Edicto de Nantes y la Paz de Westfalia. El capítulo terminará con el examen de la tolerancia ante el derecho en los Estados de Prusia y Austria en la época del Iluminismo. En este Capítulo pretendemos visualizar la idea de tolerancia en un momento anterior a la separación entre Iglesia y Estado y a los cambios surgidos con el constitucionalismo moderno.

También analizaremos la tolerancia en la perspectiva actual, concentrando la atención en las cuestiones relativas a la tolerancia con respecto al Derecho internacional. Examinaremos las fuentes internacionales de la tolerancia y las más importantes referencias a la tolerancia en los documentos internacionales. Enfrentaremos las zonas de duda, donde la tolerancia choca con ideas y principios tales como la “discriminación”, la “libertad”, la “democracia”, la “concordancia práctica” y el “privilegio”. Intentaremos examinar la tolerancia en un sentido material y vertical y analizaremos los ámbitos de certeza positiva y negativa en cuanto al significado material de la tolerancia. Finalmente, veremos la tolerancia en los instrumentos adoptados por las organizaciones regionales y el Plan de Acción de la Unesco para el Año de la Tolerancia. Algunos conceptos y clasificaciones que abordaremos en el Primer Capítulo figuran entre los puntos significativos del estudio de la tolerancia en la actualidad. La Declaración de Principios Sobre la Tolerancia emanado de la Unesco es, sin duda, una

contribución fundamental para la comprensión de la actual etapa de la materia en el mundo. El “significado” de tolerancia contenido en los cuatros párrafos del Artículo 1 de la Declaración sintetiza con gran exactitud el pensamiento de la mejor doctrina sobre el tema.

El estudio del contexto en el cual se desarrollan las actuales situaciones y conflictos que suscitan el recurrir a la tolerancia, en las sociedades plurales y democráticas, es el objetivo del **Segundo Capítulo**. Examinaremos el ideal de tolerancia en su correlación con temas de fundamental importancia, como el pluralismo cultural, el multiculturalismo, el liberalismo, la política de reconocimiento y la modernidad. Realizaremos el estudio a partir del análisis de la visión de las teorías de filósofos de la política y juristas tales como Charles Taylor, Will Kymlicka, Zigmunt Bauman y S. N. Eisenstadt, entre otros. La tolerancia está en el centro de los debates que afectan a la globalización, inmigración, relaciones interculturales, derecho a la diferencia, etc. La intención del capítulo es poner de manifiesto que no se pueden conjeturar las expresiones y las expectativas de convivencia plural en las complejas sociedades modernas sin recurrir, en larga medida, a la tolerancia.

En el **Capítulo Tercero**, examinaremos la práctica de la tolerancia en cinco regímenes sociopolíticos. Los imperios multinacionales, la comunidad internacional, las confederaciones, los Estados-naciones y las sociedades de inmigrantes. Nos serviremos del excelente trabajo de Michael Walzer, que consiguió captar los matices y las variaciones de la tolerancia bajo las influencias de los diferentes regímenes y la manera en cómo cada una de estas realidades sociales y políticas maneja la diversidad y la diferencia.

Analizaremos cómo en el imperio internacional la tolerancia es una maniobra destinada a garantizar la supervivencia del régimen. Que en la comunidad internacional un Estado debe tolerar al otro porque la intolerancia puede significar una especie de confrontación. Que la tolerancia de las confederaciones es una señal de que las cosas están en paz entre los pueblos que,

de alguna manera, siempre estuvieron interconectados, a veces incluso como antiguos rivales. Que en los Estados-naciones la tolerancia es el resultado de una necesidad de acomodar los grupos minoritarios Y, por último, veremos la tolerancia en las sociedades de inmigrantes, donde la misma se presenta como un indicio de la neutralidad del Estado con relación a los proyectos privados de los grupos y los individuos. La importancia crucial del capítulo es revisar si varias propuestas pueden ser exitosas en el trato con la diversidad, actuando según modelos prácticos distintos, lo que nos permitirá diseñar soluciones personalizadas para las múltiples realidades que se encuentran en el presente, así como deliberar sobre la proyección de mejores caminos hacia el futuro.

Este mismo Capítulo Tercero lo dedicaremos a la presentación de algunas notas frente una teoría clasificatoria de los discursos tolerantes tradicionales. Una clasificación emprendida desde los fundamentos ético-filosóficos invocados para pregonar la tolerancia. Haremos también la presentación de un nuevo discurso, que entendemos más adecuado a nuestro tiempo, denominado “tolerancia convergente”. Demostraremos que las habituales propuestas de la tolerancia pueden dividirse en tres grandes grupos, que será los siguientes: a) tolerancia magnánima, b) tolerancia ponderada y c) tolerancia amparadora. Son discurso

Veremos que la tolerancia magnánima tiende a ser altiva, apoyándose en un ideal de generosidad y benevolencia. La tolerancia ponderada busca soporte en un argumento de igualdad, y se fundamenta en un razonamiento prudencial. La tolerancia amparadora pretende que la tolerancia sea un instrumento de transformación de la realidad, proponiendo fomentar la igualdad. Los tres modelos tradicionales son precarios en cuanto al equilibrio de la relación de tolerancia, de forma que en los dos primeros existe un desequilibrio (protagonismo) que favorece al tolerante y, en el tercero, un desequilibrio a favor del tolerado. En ninguno de los patrones hay una efectiva preocupación por la interacción entre los sujetos de la relación de tolerancia.

Al final del capítulo, presentaremos nuestra propuesta, llamada tolerancia

convergente. Demostraremos que los arquetipos tradicionales de tolerancia son divergentes y explicaremos que esta divergencia es el resultado del protagonismo y del aislamiento. Mostraremos que la propuesta convergente puede solucionar el protagonismo y el aislamiento e instituir el intercambio de espacios en la relación de tolerancia.

En este mismo capítulo, haremos una comparación entre los tres modelos tradicionales de tolerancia, más la tolerancia convergente y los ideales de la Revolución Francesa. Veremos la afinidad entre la tolerancia magnánima y el ideal de libertad, y entre la tolerancia ponderada y la tolerancia amparadora con el ideal de igualdad. Observaremos que la tolerancia amparadora tiene un compromiso con la promoción de la igualdad material. Finalmente, estableceremos un paralelismo entre el ideal de fraternidad y la tolerancia convergente.

La parte final del Capítulo Tercero la dedicaremos a presentar un modelo funcional y operativo de tolerancia convergente, basado en la fraternidad, como será el ejemplo de “la vía pública para el tráfico de vehículos”.

En el **Capítulo Cuarto** presentaremos nuestra teoría de los elementos de la tolerancia. Destacaremos que la idea de que la tolerancia esté compuesta de elementos que están presentes, entre otros autores, en los textos de Ernesto Garzón Valdés, Jorge Peña Vial<sup>6</sup> y Rainer Forst. Pero nuestra propuesta tiene una conformación diferente con respecto a la sostenida en otros autores. Defenderemos que los elementos de la tolerancia son sujeto, objeto, objetivo,

---

<sup>6</sup> Cf. PEÑA VIAL, Jorge. “Tolerancia y verdad” en *Estudios Públicos* n. 106, Santiago de Chile, 2007, p. 292.

finalidad y éxito. El punto central de la idea que anunciamos está en las “razones” por las cuales se establece una determinada relación de tolerancia. Los elementos constituyen un análisis de los motivos que justifican y que fundamentan una relación de tolerancia.

Los sujetos de la relación de tolerancia, comúnmente llamados tolerantes y tolerados, son actores igualmente importantes. Iremos tratándolos, por este motivo, con la nomenclatura de “sujetos co-tolerantes”. La teoría de los elementos de la tolerancia ayuda a comprender que la relación de tolerancia no se establece sólo entre los sujetos sino especialmente entre los sujetos y un objeto. El objeto de la tolerancia es la situación, la actitud, la creencia, la opinión, etc., cuya fruición se pretende garantizar. Es el comportamiento, la situación, la opinión lo que los sujetos deben tolerar.

El objetivo, a su vez, está expresado en las ideas y en las acciones que dinamizan el objeto y garantizan su satisfacción. La finalidad, por otro lado, es el fin que se pretende alcanzar a través del respeto del objeto y del objetivo. El elemento “éxito” puede ser definido como la ocurrencia, la comprobación, de la finalidad. Defenderemos que cada relación de tolerancia tiene sujetos, objeto, objetivo, finalidad y éxito específicos. Descubrir el contenido de los elementos de una relación de tolerancia permite reflexionar sobre su naturaleza, si es positiva o negativa, y sobre sus límites, puesto que una relación de tolerancia debe permanecer vinculada al contenido de sus elementos.

En el **Quinto** y último **Capítulo** analizaremos el problema del uso de ornamentos religiosos en los espacios públicos. Estudiaremos los enfoques político-jurídicos dados al tema en algunas de las principales sociedades europeas y propondremos la aplicación de la teoría de los elementos de la tolerancia como forma de disciplinar la materia. Defenderemos la idea de que las relaciones de tolerancia, incluida la tolerancia religiosa, se crean con el fin de atender a los motivos anunciados (explícita o implícitamente) en sus elementos. Las razones que fundamentan su existencia parten de que informan si una relación de

tolerancia es benéfica, lo que excede a tales elementos, por lo tanto, no debe ser tolerado, por tratarse de tolerancia nociva. Analizaremos, por consiguiente, si el uso de los ornamentos religiosos en los espacios públicos, como en el ambiente escolar infantil-juvenil, es una conducta que se comprende en los elementos que componen la relación de la tolerancia religiosa.



# **CAPÍTULO I**

## **LA TOLERANCIA DESDE LA PERSPECTIVA HISTÓRICO- JURÍDICA**



## **Premisa**

La tolerancia, que inició con la tolerancia religiosa, fue una consecuencia inevitable de la Reforma Protestante, que produjo la división de la fe en la primera mitad del siglo XVI, provocando graves heridas en la unidad medieval y estremeció la armonía – espiritual e institucional – existente entre el poder secular y la religión cristiana. Conviene recordar que, a pesar de que el perfeccionamiento de la tolerancia como “principio” se vincule históricamente al período de las guerras religiosas, la práctica de la tolerancia (en la cual un individuo o un grupo de individuos admite en su medio a una persona o a un grupo de personas que actúa de modo no usual) probablemente existió siempre. Es fundamental distinguir entre la actitud tolerante en un contexto singular, y la moderna idea de tolerancia, fruto de una compleja elaboración filosófica.

La Confesión de Augsburgo (*Confessio Augustana*) de 1530, agrupó los Estados protestantes en la Liga Esmalcalda, formando una asociación defensiva contra el Emperador del Sacro Imperio Romano, Carlos V (Carlos de Habsburgo, Rey de España Carlos I). La Iglesia tradicional (católica) a su vez se reunió en el Concilio de Trento, celebrado entre 1545-1563, para reafirmarse y regenerarse.<sup>7</sup> María J. Roca apunta que el primero en utilizar el término de “tolerancia” en

---

<sup>7</sup> STARCK, Christian. “Raíces históricas de la libertad religiosa” en *Revista Española de Derecho Constitucional*. N. 47, año 16, Madrid: CEPC, 1996, pp. 9-27.

lengua alemana fue Lutero, en una carta del 12 de junio de 1541, posicionándose contrariamente al intento de la Dieta de Ratisbona (o Asamblea de Ratisbona), que pretendía, bajo la presidencia de Carlos V, una “concordia teológica” entre católicos y protestantes, alejando la idea de tolerancia – que era considerada un error esencial.<sup>8</sup>

A partir de la Dieta de Ratisbona, el concepto de concordia se dividió en dos: *concordia fidei* y *concordia caritatis*. Esta última, que se refería al trato político entre las confesiones religiosas, se convirtió en un embrión para la posterior aparición de la idea de tolerancia. La tolerancia surgió de la necesidad de convivencia entre los miembros de las diferentes religiones cristianas en un mismo espacio territorial. En sus inicios, aparece como una actitud de respeto a las creencias religiosas, desde un punto de vista de alguien que sabe la verdad y la tiene consigo, pero accede a aceptar la presencia de personas con creencias equivocadas y erróneas. En el siglo XVI el término “tolerancia” no poseía todavía el concepto de tolerancia tal y como se entendió durante la época del iluminismo e incluso en la actualidad. La práctica de la tolerancia no derivó sólo de una ponderación filosófica sino que en su favor actuaron en gran medida intereses económicos y comerciales.

Entre los pensadores humanistas católicos del siglo XVI que trataron el tema, destacan Georg Witzel – que hacía una apología de la tolerancia desde la propia fe católica, defendiendo que el camino acertado era una vía intermedia –, y Georg Cassander – que a pesar de que no era un defensor de la tolerancia civil, puesto que aspiraba a la unidad religiosa bajo la égida del príncipe, rechazaba

---

<sup>8</sup> ROCA. Maria J. *La tolerancia en el Derecho*. Madrid: Fundación Registral, 2009, p. 59.

tanto la severidad desmedida como la indulgencia excesiva. Entre los protestantes, sobresalen Sebastian Frank, Kaspar Schenckfeld, Sebastian Castelio y Annuncio.<sup>9</sup>

Sebastian Frank contribuyó a diseñar la idea de tolerancia al considerar que la actividad persecutoria ejercida por una religión debía ser considerada como una señal de herejía, y que la Iglesia no debería identificarse con una comunidad religiosa específica, o un tipo de secta, sino como una comunidad invisible de almas. María J Roca señala que la “tolerancia civil” que los políticos buscaban, no era más que el permiso legal para acomodar un culto disidente, pretendiendo establecer la diversidad de religiones y cultos bajo la condición de lealtad al príncipe. Sin embargo, en sentido contrario, los humanistas protestantes continuaron buscando una solución al problema de la unidad – puesto que todos ellos estaban de acuerdo sobre la necesidad de distinguir las “cuestiones esenciales” y las “cuestiones accidentales”, si bien no concordaran con respecto a cuáles eran unas y cuáles eran las otras.<sup>10</sup>

En la época de la Reforma, especialmente en sus primeros momentos, los humanistas dirigían sus escritos a los emperadores, exhortándolos a la tolerancia. Sin embargo la práctica de la tolerancia no derivó sólo de escritos filosóficos y mucho menos de la pureza confesional, sino de la necesidad de evitar el derramamiento de sangre y los perjuicios causados por las guerras. Buena parte de la violencia de este período no tuvo otra intención que la expoliación del patrimonio del “hereje” muerto.

---

<sup>9</sup> ROCA. Maria J. *La tolerancia...*, p. 63.

<sup>10</sup> ROCA. Maria J. *La tolerancia...*, p. 64.

Es innegable que la idea de tolerancia como principio de convivencia social recibió una particular atención a partir de las guerras religiosas. Henry Kamen apunta que “para mediados del siglo XVII, los representantes más destacados de la tolerancia habían dicho ya todo lo que tenían que decir”.<sup>11</sup> Nicola Abbagnano apunta el germen del principio de tolerancia, o al menos un corolario inmediato, que es la posibilidad de redención incluso fuera de la fe cristiana, en algunos filósofos del siglo XIV, especialmente en Guilherme do Ockam. Añadiendo la probabilidad de que (el principio de tolerancia) haya sido explícitamente afirmado por primera vez por el grupo de reformadores italianos que recusaron el dogma de la Trinidad, los socinianos, obligados por Calvino a huir en Transilvania y en Polonia, donde propagaron su doctrina. En 1565, Giacomo Aconcio, en su *Stratagemata Satanae*, veía la intolerancia religiosa como una trampa de Satanás y afirmaba que es esencial para la fe sólo lo que alienta la esperanza y la caridad. En 1580, por motivos de naturaleza política, Michel de Montaigne defendía la libertad de conciencia en un ensayo (*Ess.*, II, 19). Alrededor de 1593, Jean Bodin defendía, en *Colloquium heptaplomeres*, la necesidad de la paz religiosa, a la que debía de llegarse mediante un retorno a la religión natural que eliminase las controversias dogmáticas. Presenta en su favor

---

<sup>11</sup> En este sentido, Henry Kamen apunta que: “W. K. Jordan señala con razón que ‘en 1660 la tolerancia estaba esencialmente elaborada’. Los calvinistas liberales en Holanda, los latitudinarios en Inglaterra y los pioneros en las colonias americanas habían formulado, en conjunto, un núcleo de principios que no se ampliaría en lo fundamental durante la segunda mitad del siglo”. (KAMEN, Henry. *Nacimiento y desarrollo de la tolerancia en la Europa moderna*. Madrid: Alianza, D.L., 1987, p. 208).

el argumento por excelencia<sup>12</sup>: la violencia y la imposición no pueden promover la fe; por lo tanto, las leyes que proponen este fin son inútiles.<sup>13</sup>

En opinión de Giovanni Sartori los trabajos clásicos sobre la tolerancia son la *Areopagítica*, de Milton, la *Carta sobre la tolerancia*, de Locke, y el *Tratado sobre la tolerancia*, de Voltaire. A su vez, Norberto Bobbio apunta que “es costumbre indicar Marcilio de Padua como un precursor de la teoría política de la tolerancia; sin embargo, los principales tratados sobre la teoría de la Tolerancia se hallan en el siglo XVII en las obras de Grócio, Bayle, Milton y Locke”.<sup>14</sup>

Georg Jellinek<sup>15</sup> sostiene que la historia de la tolerancia, o de la lucha en defensa de la moderna idea de tolerancia, es también la historia de la lucha por el reconocimiento de los derechos humanos fundamentales.<sup>16</sup> En relación a la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, entiende que el origen de la idea de la existencia de derechos inalienables e inviolables de los

---

<sup>12</sup>Fue Spinoza quien primero basó la defensa de la tolerancia en razonamientos objetivos (SPINOZA, Baruch. *Tratado teleológico-político*. Madrid: Magisterio Español, 1978).

<sup>13</sup>ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*, São Paulo: Martins Fontes, 1998.

<sup>14</sup>BOBBIO, Norberto. MATTEUCCI Nicola e PASQUINO Gianfranco. *Dicionário de Filosofia*, Vol. 1; trad. Carmen C. Varriale et al.; coord. trad. João Ferreira; rev. geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacais. UNB, Brasília: 1998

<sup>15</sup>JELLINEK, Georg. *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2000.

<sup>16</sup>Al tratar del contenido de los derechos fundamentales, Gregorio Peces-Barba Martínez señala que el más radical de todos ellos es el derecho a la vida, una condición de existencia de todos los demás, y junto a él en el mismo grupo, coloca a la libertad de religión y de creencias. (Cf. PECES-BARBA, Gregorio. *Lecciones de Derechos Fundamentales*, Madrid: Dykinson, 2004, p. 284).

individuos debe buscarse en las acciones que se imponen a la tolerancia religiosa; primero en Inglaterra y, principalmente, en las colonias norte-americanas.<sup>17</sup>

En España, el tema de la tolerancia religiosa alcanza especial significado a partir del Al-Ándalus. Manuel González Jiménez<sup>18</sup> apunta que “al margen de discusiones, es evidente que tanto en la España cristiana como en Al-Ándalus se practicó la tolerancia religiosa o, lo que es lo mismo, se consintió la presencia de personas y grupos que practicaban una religión distinta de la del Estado”. El autor afirma que no obstante el fenómeno haya surgido primero en Al-Ándalus, ya en tiempos del extinguido reino visigodo se consintió la presencia de comunidades judías que, por lo que, se puede concluir que la España cristiana había participado de la idea de tolerancia mucho antes que hubiera grupos de musulmanes sometidos o mudéjares.

González Jiménez también afirma que es posible admitir, en cualquier caso, que fueron los conquistadores árabes quienes implantaron en España – como ya habían hecho en otros países conquistados – todo un sistema legal para dar

---

<sup>17</sup> “Así pues, el principio de la libertad religiosa alcanzó en América una consagración jurídico-constitucional, según límites más o menos amplios. Ese principio, que está íntimamente ligado al gran movimiento político-religioso de donde ha surgido la democracia americana, proviene de la convicción, según la cual, hay un derecho natural del hombre, y no un derecho otorgado al ciudadano, respecto a tener libertad de conciencia y libertad de pensamiento en materia religiosa, siendo tales libertades un derecho superior al Estado, que éste no puede violar. Este derecho, tanto tiempo desconocido, no es una “inheritance” ni una parte del patrimonio de nuestros mayores, como los derechos y libertades de la *Carta Magna* y de las otras leyes inglesas: no es el Estado, sino el Evangelio, quien lo proclama”. (...) “La idea de consagrar legislativamente esos derechos naturales, inalienables e inviolables del individuo, no es de origen político, sino religioso. Lo que hasta aquí se ha recibido como una obra de la Revolución, es en realidad un fruto de la Reforma y de sus luchas”. (JELLINEK, Georg, *óp. cit.* p. 123)

<sup>18</sup> GONZÁLEZ JIMÉNEZ, Manuel. “El problema de la tolerancia en la España de las tres culturas”. En BADILLO O’FARRELL, Pablo. (coord.), *Pluralismo, tolerancia, multiculturalismo – Reflexiones para un mundo plural*. Madrid: Universidad Internacional de Andalucía, Ediciones Akal, S.A., 2003, p. 125.

“carta de naturaleza a la existencia de otro pueblo”, los hispano-visigodos, que siguieron practicando su religión. Sin embargo, señala, “esta aparente muestra de tolerancia no tiene nada de sorprendente porque ¿qué otra solución cabía a un grupo de conquistadores, muchos de ellos recién islamizados que, como mucho, afluyeron a Hispania a lo largo del siglo VIII en número no superior a los 200.000?” Y argumenta que no podrían haber convertido al Islam a una población de varios millones de personas. Así, no cabía otra solución que la tolerancia. Y concluye que, como sucedió antes en la España visigoda con los judíos, la tolerancia fue fruto de la propia realidad histórica que obstinadamente acaba siempre por imponerse a cualquier consideración teórica. Refuta la idea de que Al-Ándalus pueda considerarse como un patrón de sociedad tolerante. Aduce que hubo efectivamente “convivencia” entre cristianos, moros y judíos en la España de la Edad Media, pero en su sentido más elemental. Incluso viviendo juntos, no estaban mezclados ni tampoco mezclados en pie de igualdad. Por este motivo, no habría motivos reales para presentar a la sociedad medieval como ideal de tolerancia. Básicamente, la intolerancia acabó imponiéndose sobre la tolerancia en ese período.<sup>19</sup>

Iniciaremos nuestra investigación con el análisis de los principales textos jurídicos que han tratado el tema de la tolerancia. Tomaremos, como punto de partida el siglo XVI y las situaciones provocadas por la Reforma Protestante. Fueron los primeros textos en abordar directamente la idea de tolerancia, lo que nos permite examinar los contornos de su florecimiento y su evolución. Nos detendremos en aquellos textos que resulten más relevantes. Al final del Capítulo,

---

<sup>19</sup> Sobre el significado de la tolerancia en el Derecho español, véase: ROCA, María J. “¿Que se entiende por tolerancia en el Derecho Español? Análisis de la doctrina y la jurisprudencia”. *Revista de Administración Pública* nº152, Madrid: CEPC, 2000, pp. 203-228.

nos ocuparemos de la tolerancia y su relación con el moderno derecho internacional, y prestaremos especial atención al plan de acción de la UNESCO sobre la tolerancia.

## **1. Pacto de la Confederación de Varsovia**

La muerte del último rey de la dinastía Jagelloniana, Segismundo II Augusto, el 7 de julio de 1572, tuvo lugar cuando la reforma del sistema político estaba todavía incompleta, no existían medidas legales que permitieran al Estado funcionar de manera eficaz durante el interregno, es decir, cuando no hubiera rey. A pesar de que se había tratado de un puesto electivo, el trono polonés había ido pasando de un miembro a otro de la dinastía sin serias dificultades durante doscientos años. El hecho de que Segismundo no hubiera dejado herederos varones hizo de la elección del nuevo rey un acontecimiento de interés general, puesto que ningún "candidato", independientemente de la nacionalidad, estaba previamente excluido – y la década de 1570 era un período abundante de jóvenes príncipes aspirantes al trono.

La carrera de sucesión ponía en jaque la recientemente reforzada Unión de Lublin entre Polonia y Lituania. Se temía que se impusieran las tendencias separatistas, especialmente en Lituania, y que la integridad del Estado se viera amenazada. También existía el riesgo de que fueran escogidos dos soberanos, y la elección de un candidato inepto habría podido conducir a la destrucción de la estabilidad religiosa del país. La aprobación de la Confederación de Varsovia impidió que estallara una crisis política. Para mantener el orden jurídico existente era necesario lograr que todos los ciudadanos acataran incondicionalmente las decisiones adoptadas en Asamblea. Ése fue el objetivo de la convención general reunida en Varsovia en enero de 1573, que aprobó la Confederación.

La Confederación sentó las bases jurídicas de un nuevo sistema político, y

al mismo tiempo aseguró la unidad del Estado en un país que venía siendo habitado durante generaciones por comunidades de distinto origen étnico (polacos, lituanos, rusos, alemanes, georgianos y judíos) y de distintas confesiones. La vida religiosa a finales del siglo XVI en Polonia, situada entre Moscú, Turquía y una Europa occidental marcada por las luchas de religión, tuvo un carácter excepcional. Este país llegaría a ser lo que el cardenal Hozjusz llamó "un refugio de herejes": un lugar donde iban en busca de asilo las sectas religiosas más radicales, tratando de huir de la persecución en otras regiones del mundo cristiano. En Polonia todas las sectas religiosas gozaban de tolerancia porque tal era la voluntad del rey. La Confederación legalizó oficialmente esta situación e instauró la norma de la coexistencia pacífica para los nobles de todas las confesiones.<sup>20</sup>

Las rivalidades internas entre los magnates polacos eliminaron por lo tanto la posibilidad de que el próximo rey de Polonia fuera un nativo, aunque el problema de la filiación religiosa del nuevo monarca no fuera resuelta tan fácilmente. La situación religiosa de Polonia durante aquellos últimos años era extremadamente delicada. Aunque el protestantismo había obtenido algunos éxitos, no se encontraba tan firmemente arraigado como a sus seguidores les gustaría. Poseían muchos adeptos entre personas ricas, concretamente entre la nobleza superior y mediana y entre las clases que habitaban ciertas regiones. Sin embargo, su impacto en las ciudades había sido menor y sólo se insinuaba entre las personas del campo. Además, se trataba de un protestantismo dividido en

---

<sup>20</sup> La Confederación de Varsovia, de 28 de enero de 1573: garantía de la tolerancia religiosa. *Patrimonio documental propuesto por Polonia y recomendado para su inclusión en el Registro de la Memoria del Mundo en 2003*. París: Unesco, 2003. Disponible en <http://www.unesco.org>. Consultado el 03.03.2012.

muchas sectas: luteranos, calvinistas, hermanos bohemios, anabaptistas y antitrinitarios.<sup>21</sup>

John H. Elliott apunta que para la nobleza protestante era, por tanto, esencial que el nuevo rey, aunque no fuera protestante, garantizara al menos sus derechos religiosos y que, si fuera posible, éstos fuesen sancionados constitucionalmente. Para Roma no era menos esencial que el candidato que triunfara fuera un hijo creyente de la Iglesia, ya que la elección de un protestante podía muy bien apartar permanentemente a Polonia de su fidelidad a la Santa Sede. Así, la elección polaca de 1572-1573 se convirtió, como otros importantes acontecimientos políticos de Europa de finales del siglo XVI, en una prueba de fuerza entre las creencias rivales. El candidato favorito de Roma era el archiduque Ernesto, segundo hijo de Maximiliano II; por su parte, los protestantes se presentaban como los defensores de las libertades polacas, consiguiendo aquella combinación de constitucionalismo aristocrático y disidencia religiosa que había contribuido tanto a socavar el poder real en Francia y en los Países Bajos durante la década anterior. Un trono vacante que debía ser ocupado por medio de una elección proporcionaba oportunidades irresistibles a una aristocracia ambiciosa, católica y protestante, para realizar sus sueños de una república con un líder “Real”.<sup>22</sup>

La Dieta de la Convocatoria de 1573 adoptó debidamente ciertas medidas que reducirían aún más los ya limitados poderes de la Corona en Polonia. El principio de la sucesión dinástica hereditaria fue abolido y se recordó el procedimiento de la elección; ningún nuevo rey sería coronado sin haber jurado

---

<sup>21</sup> ELLIOTT, John H. *La Europa dividida - 1559/1598*. Barcelona: Crítica, 2010, p.224.

<sup>22</sup> ELLIOTT, John H. *La Europa...*, p.226.

antes de la observancia de las leyes y de las libertades de Polonia; quien resultara elegido tendría que aceptar la forma de gobierno y los límites estrictos del poder monárquico. En el futuro, Polonia sería gobernada por el Senado. Sumadas a estas disposiciones gubernamentales, la Dieta de la Convocatoria acordó también el establecimiento de una “confederación” para la defensa de la libertad religiosa, la famosa Confederación de Varsovia de 1573. “Dado que existe una gran discordia en este reino en lo relativo a la religión cristiana, prometemos, para impedir la rebelión que se produjo en otros reinos... que todos los que practicamos diferentes religiones mantendremos la paz entre nosotros y no derramaremos sangre.” Este notable pacto, que el nuevo rey prometía defender, no tenía un exacto paralelismo en ninguna otra parte de Europa de su tiempo. La paz del Augsburgo de 1555 se redujo a católicos romanos y luteranos y se mantenía en el principio de la división territorial. Existieron algunos actos de tolerancia para las sectas particulares, como los decretos condicionales de tolerancia para los calvinistas en Francia o las garantías de tolerancia de Maximiliano II para los nobles luteranos de Austria en 1568. Posiblemente el acto más similar en esta perspectiva fuera el reconocimiento de iguales derechos religiosos para los católicos romanos, los luteranos, los calvinistas y los unitarios por la Dieta de la Transilvania de 1571. Sin embargo la Confederación de Varsovia extendía el principio de libertad religiosa a los nobles de cualquier fe. Plasmada en un texto bastante ambiguo, la tolerancia podía haber sido interpretada como exclusiva para las órdenes más elevadas de la sociedad, aunque sin duda muchos individuos de la nobleza se abstenían de interferir en las prácticas religiosas de sus colonos y siervos. Sin embargo, a pesar de todas sus ambigüedades y defectos, la Confederación de Varsovia fijó una salida para las disensiones religiosas de la época.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> ELLIOTT, John H. *La Europa...*, p.228.

Hubo un pacto anterior al de la Confederación de Varsovia, denominada *Consensus Sandomirensis*, que aglutinó a los “Hermanos de Bohemia”, a los luteranos y calvinistas en un régimen de tolerancia mutua, protegiendo cada confesión sus diferencias en cuestiones dogmáticas, litúrgicas y organizacionales. El “Acuerdo de Sandomir” fue considerado un ejemplo de tolerancia y sirvió de modelo para el “Acuerdo de Praga”, de 1575, entre los Hermanos de Bohemia, los utraquistas, los calvinistas y los luteranos. El régimen de tolerancia polaco se apoyó tanto en el Acuerdo de Sandomir como en el Pacto de la Confederación de Varsovia, celebrado con ocasión de la muerte de Segismundo Augusto I.<sup>24</sup>

El Pacto de la Confederación de Varsovia era más amplio que el Acuerdo de Sandomir. Este último excluía expresamente a los “Hermanos Polacos”, también conocidos por el nombre de “Iglesia Reformada Menor”. Sin embargo, el Pacto de la Confederación de Varsovia se extendía a cualquier confesión a la cual perteneciera algún miembro de la nobleza. Procuró proteger los privilegios de los nobles que, a pesar de disentir de los ideales religiosos, poseían intereses sociales comunes.

El Pacto de la Confederación fue elaborado para asegurar las garantías de los nobles polacos tras la muerte de Segismundo Augusto II, antes de la elección del próximo monarca. La idea era impedir que un nuevo rey, cualquiera que fuera su dinastía, restringiera de alguna manera la libertad de los nobles. La Confederación aspiraba, por lo tanto, a mantener el patrón vigente, obligando a los participantes del acuerdo, y sus sucesores, a preservar la paz y evitar el derramamiento de sangre, lo que garantizaba que los nobles no perderían sus

---

<sup>24</sup> ROCA. Maria J. *La tolerancia...*, p. 68.

propiedades o serían presos o procesados por cuestiones religiosas.

Henry Kamen apunta que este famoso acuerdo consolidó los frutos de la tolerancia religiosa durante casi un siglo y superó en importancia a todos los pactos anteriores de tolerancia mutua, como por ejemplo lo que habían acordado en 1564 los luteranos y los calvinistas en Transilvania, o el de 1568 en los dominios austríacos del emperador Maximiliano II. Gracias a las Confederación, cuyos principios deberían jurar los reyes de Polonia al ascender al trono, se consolidó la tolerancia política y religiosa y Polonia – la católica Polonia – se convirtió en el primer país europeo importante en el reconocer la libertad religiosa en su constitución.<sup>25</sup>

La “ley” emanada de la Confederación configuraba, por lo tanto, una garantía de libertad religiosa a los nobles polacos y significó un gran avance en la convivencia entre las distintas confesiones religiosas, suponiendo un reconocimiento de tolerancia mutua entre pares y no una dádiva o permiso de un soberano. Sin embargo, esta situación no se extendía a la gran masa de la población. Era un “acuerdo de nobles” con el fin de garantizarles protección contra las persecuciones religiosas. El Pacto, elaborado en principio para estar en vigor durante el período de incertidumbre sobre quién sería el nuevo rey tras la muerte de Segismundo Augusto II, se oponía a los monarcas posteriores, obligados a respetarlo.

El sucesor de Segismundo II fue Henrique III de Francia (o Henrique III de Valois), hijo de Francisco II y Catarina de Médici. Henrique III dejó el trono de

---

<sup>25</sup>Cf. KAMEN, Henry. *Nacimiento y desarrollo de la tolerancia en la Europa moderna*. Madrid: Alianza, 1987, p. 124.

Polonia para asumir el de Francia, debido a la muerte de su hermano Carlos IX.

## **2. El Edicto de Nantes**

El Edicto de Nantes fue firmado en abril de 1598. Mediante el mismo, el rey francés Henrique de Navarra, o Henrique IV, consiguió, tras más de cuarenta años de negociaciones, poner fin a los conflictos religiosos que afectaban a católicos (de la Liga Santa), apoyados por España y Roma y los “reformados” franceses (por ejemplo, los cristianos no-católicos, también llamados hugonotes, agrupados en la “Unión Protestante, de mayoría calvinistas), que contaban con el apoyo de los príncipes protestantes alemanes y también de Inglaterra, Holanda y Ginebra.

Henrique de Navarra se convirtió en rey de Francia en 1559, después del asesinato de Enrique III, recibiendo un país destrozado por las guerras religiosas. Los conflictos en torno a la religión comenzaron a principios del siglo XVI, en el reinado de Francisco I. El rey percibió que el fortalecimiento de las tesis protestantes podría crear desorden e inseguridad en el reino y estremecer la integridad de su majestad humana y “divina”. Francisco I reaccionó, reprimiendo duramente, arrestando y ejecutando a los reformistas.

Durante el primer período de la Reforma francesa, estaba en vigor el axioma tradicional de “una fe, una ley, un rey”. A pesar de que el país estuviera de hecho dividido, nadie quería aceptar la escisión: ni los católicos, ni los

humanistas, tampoco los protestantes.<sup>26</sup> La situación espiritual en Francia, en la primera mitad del siglo XVI, no era diferente a la que vivía en Alemania o en Suiza. Sin embargo, si todos estaban de acuerdo en cuanto al principio de la unidad de fe, en la práctica imperaba un gran desacuerdo ante la división religiosa, que se revelaba grave y radical. En 1520 el parlamento y la Sorbona (Universidad de Paris), con su famoso presidente Noel Beda, aprobaron con toda su fuerza las disposiciones rigoristas, reputando como herejías las nuevas doctrinas, que deberían ser combatidas y sofocadas por todos los medios, restableciéndose, si fuera necesario con el uso de la fuerza, la unidad de la fe.

Enrique II, hijo y sucesor de Francisco I, continuó la política de represión y fue responsable de la creación de un Tribunal Especial en 1547 para juzgar a los herejes reformistas y ejecutarlos. Los tres hijos de Enrique II (respectivamente, Francisco II, Carlos IX y Enrique III) le sucedieron, pero sin dejar descendencia. Durante este tiempo la política en cuestiones religiosas se mantuvo oscilante. Los períodos de persecución de los protestantes eran a veces interrumpidos por los intentos de. Los períodos de persecución de los protestantes eran a veces interrumpidos por los intentos de acuerdos de reconciliación y de paz, como el Edicto de 1563 de Ambroise Saint-Germain de 1570.

Gregorio Peces-Barba apunta que es posible encontrar en el Edicto de Ambroise y de Saint-Germain algunos puntos comunes con el Edicto de Nantes:

- a) El culto privado autorizado a los señores que tenían competencias de justicia;

---

<sup>26</sup> Sobre el tema de la represión del protestantismo en el tiempo de Francisco I, véase LECLER, Joseph. *Historia de la tolerancia en el siglo de la reforma*. Tomo II, Alcoy: Marfil, 1969, pp 12-28.

- b) El culto público de la religión reformada, vinculado a determinados lugares elegidos por el Rey;
- c) El reconocimiento de una situación de hecho de culto público de aquellas plazas o lugares ocupados por los hugonotes;
- d) La amnistía para situaciones pasadas;
- e) La admisión de los hugonotes a todos los cargos y empleos y el reconocimiento de su derecho a recusar a ciertos jueces;
- f) El reconocimiento de plazas o ciudades de seguridad, la primera de las cuales será La Rochelle a partir de 1573.<sup>27</sup>

Guerras y negociaciones se alternan en este período en Francia, en medio de mucha violencia y desorden. Enrique III subió al trono de Francia tras la muerte de Francisco II y Carlos IX, sus hermanos. Por esta época, había en Francia una disputa de poder entre Enrique de Valois (Enrique III), Enrique de Guise y Enrique de Navarra. Esta discordia acabó ocasionando la octava guerra religiosa en Francia, conocida como la Guerra de los tres Henríquez (1585–1598).

Enrique de Guise (también llamado “le Balafre” – que significa “con cicatriz en el rostro”) era apoyado por la “Santa Liga”, representando los intereses del catolicismo. Fue él uno de los responsables por las ejecuciones de los protestantes en la Noche de San Bartolomé, en 1572.

---

<sup>27</sup> PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. *El Edicto de Nantes. Historia de los derechos fundamentales*. Vol. 1, Madrid: Dykinson, 1998, pp. 685-712.

En el año 1588 Henrique de Guise lideró el Día de las Barricadas tomando la ciudad de Paris, obligando al rey a refugiarse en la ciudad de Chartres y después en el Castillo de Blois. El Día de las Barricadas fue un levantamiento popular estimulado por los católicos, con la intención de enfrentarse a Henrique III. El levantamiento se produjo bajo el liderazgo de los dieciséis jefes administrativos de los barrios en los que se dividía la ciudad de Paris y con el apoyo de Henrique de Guise.

En el mismo año de 1588 Henrique III convocó a los Estados Generales de Blois, oportunidad en la que mandó asesinar a Henrique de Guise y a su hermano el Cardenal Luís de Lorena (o Luís de Guise). Como venganza por estas muertes, en el año siguiente el religioso católico francés Jacques Clément asesinó, en el Château de Saint-Cloud, el rey Henrique III de Francia. Antes de morir, Henrique III proclamó a Henrique de Navarra su sucesor, que subió al trono de Francia como Henrique IV.

### **2.1. Crítica al Edicto de Nantes**

A pesar de que la voluntad del rey fue que el Edicto debía de ser una ley general, clara, fundamental y total, a través de la cual se regulaban todos los conflictos producidos, o susceptibles de producirse, entre las personas a causa de opiniones o prácticas religiosas, en la práctica no ocurrió así. El Edicto de Nantes estaba compuesto de 93 artículos y de un preámbulo. Los artículos no estaban bien ordenados y tenían poca sistemática, mezclándose los más relevantes con otros menos significativos. El preámbulo presentaba las dos propuestas, católica y

protestante, y sus reivindicaciones. En el mismo constaban unos pocos “privilegios” tanto para católicos como para protestantes. Sin embargo el ciudadano abstracto el “*homo iuridicus*” no era el destinatario de la norma, a pesar de la intención del rey.<sup>28</sup>

A diferencia de lo que pretendían los protestantes, la libertad de culto no era general. Fue totalmente reconocida para los señores que detentaban atribuciones judiciales, las llamadas “Iglesias de Feudo”. Sin embargo, los señores sin atribución judicial tenían una libertad limitada, y los pequeños señores sólo detentaban el derecho a un culto privado para un máximo de treinta personas, además de su familia. El Edicto reconoció también la libertad de culto en los lugares donde ya se venía practicando de hecho. Una forma de reconocer la posesión de los protestantes sobre los lugares donde celebraban el culto. Pero, por lo demás, el culto era prohibido, por ejemplo, donde estuviera el rey o la Corte. Se prohibía también el culto en París y en las posesiones italianas, aunque los protestantes que allí residan no pudieran ser perseguidos u obligados a hacer nada contra su conciencia religiosa. Igualmente se prohibía el culto protestante en los ejércitos, excepto cuando el general o el jefe fuera protestante (reavivando, en ámbito castrense, el principio “*cujus regio, eius religio*”).

Los reformados estaban obligados a observar la forma católica en la celebración del matrimonio. También debían pagar tributos (*dimas*) a la Iglesia Católica. La libertad de prensa sólo era aceptada en los lugares donde estaba permitido el ejercicio público de la Religión Protestante, vinculándola, por lo

---

<sup>28</sup> PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. *El Edicto...*, p. 694.

tanto, a la libertad de cultos y no a la libertad de conciencia.<sup>29</sup>

En síntesis, el Edicto de Nantes estableció una amplia y general libertad de conciencia para los protestantes, pero una libertad de culto restringida, limitada a lugares expresamente indicados en el Edicto. Éste es un dato importante, porque la libertad de culto, y no la libertad de conciencia, se utilizó para asegurar la fruición de otros derechos, tales como la libertad de prensa, la libertad de enseñanza, la libertad de circulación y de residencia y la libertad de reunión. Gregorio Peces Barba apunta que “Es un texto, quizás aún prematuro para su tiempo, que pretende la pacificación religiosa, pero también el asentamiento de la autoridad real frente a las facciones católica y protestante”.<sup>30</sup>

### 3. Pacificación de Gante

El 8 de noviembre de 1576, impulsados por la amarga experiencia de la dominación española y en el calor de los conflictos religiosos, la pacificación de Gante fue firmada, con aprobación del Consejo de Estado, firmando un tratado entre los Estados Generales, por un lado, y los delegados del príncipe de Orange y los Estados de Holanda y Zelanda, por otro. El tratado no representaba la mejor expresión del ideal de tolerancia civil. Su mayor intento era pacificar las provincias en guerra, con la intención de que lucharan juntos contra el dominio español.<sup>31</sup> Quienes los suscribieran se comprometían a ayudarse mutuamente para

---

<sup>29</sup> PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. *El Edicto...*, p. 696.

<sup>30</sup> PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. *El Edicto...*, p. 698.

<sup>31</sup> Sobre el tema, véase: CORRAL SALVADOR, Carlos. “Régimen jurídico de libertad religiosa en Holanda”. *Revista de Estudios Políticos*. Madrid: CEPC, 1972, pp.183-184.

expulsar a los soldados españoles (A. 2). Posteriormente se instituían cláusulas religiosas (A. 3,4,5). Preveían la realización de una asamblea plenaria de los Estados Generales para regular el ejercicio de la religión en Holanda y Zelanda. Provisionalmente, a la espera de que se convocara asamblea, los calvinistas conservaban la libertad de culto en las dos provincias, pero tenían prohibido perturbar la paz en las demás provincias, tanto por medio de usurpaciones como por actos o palabras injuriosas contra la religión católica. Finalmente, se suspendieron, hasta la elección de los Estados Generales, todos los bandos contra la herejía y todas las ordenanzas penales promulgadas por el duque de Alba.

Con relación a la proclamación del tratado, el hermano del rey Felipe II y vencedor de la batalla de Lepanto, D. João de Austria, llegó a los países bajos con el orden de pacificar el país a través de medidas conciliatorias, al mismo tiempo que debía mantener intacta la religión católica. Los términos del tratado le parecieron inquietantes, y D. João no se apresuró en confirmar la pacificación. A su vez, los Estados Generales estaban sometidos a fuerzas divergentes: por un lado la mayoría, aunque patriota, aspiraba a la reconciliación con Felipe II y al mantenimiento del catolicismo como única religión autorizada. Por otro, la minoría, manejada por Guilherme de Orange, pretendía la independencia del dominio español y la libertad de cultos.

Para luchar contra la influencia de Orange, los grandes señores católicos elaboraron una declaración complementaria, conocida como Unión de Bruselas (datada el 9 de enero de 1577). Con el propósito de lograr la adhesión de todas las provincias, incluidas las de Holanda y Zelanda, fue redactada en términos agresivos para los españoles, pero se adjuntó una cláusula contundente sobre la “conservación de nuestra santa fe y de la religión católica apostólica romana, bajo la debida obediencia de Su Majestad”. La pacificación de Gante fue confirmada, pero acentuándose la lealtad a la corona y el mantenimiento de la fe católica.

Algunos días más tarde se iniciaron laboriosas negociaciones con D. João, que terminaron con la proclamación del Edicto Perpetuo, firmado en Marche-en-

famenne, en Bélgica, el día 12 de febrero de 1577. El acto confirmaba el tratado de Gante, pero dentro del espíritu del edicto de Bruselas; es decir, contenía la promesa de los Estados de mantener la fe católica y la debida obediencia al soberano. Orange y sus partidarios se exasperaron, y el Edicto de Marche fue denominado con el nombre de la “paz de los sacerdotes”.<sup>32</sup>

### **3.1. Crítica a la tolerancia en la Pacificación de Gante**

La pacificación de Gante representó tan sólo una solución temporal. Y, con relación al tema de la tolerancia civil, no enunciaba ningún principio o reglamento general. En realidad, el tratado de Gante no estableció la paz sino sólo una tregua en las guerras religiosas.

## **4. La *Religiosfrid* de Guilherme de Orange**

Henry Kamen observa que cuando el príncipe de Orange comprendió que la independencia nacional estaba en peligro, condenó el régimen de Alba y declaró que “esta tiranía se ejerce contra todos, independientemente de la religión”. Orange mantuvo la búsqueda de independencia, a través de una política anti-española y antimonárquica. Como resultado, se vio obligado a abrazar la causa de la Reforma, para identificarse más estrechamente con la oposición activa. Pero tuvo la precaución de no defender un programa religioso contrario a la fe de la mayoría de sus compatriotas. A pesar de contar entre sus aliados con los severos

---

<sup>32</sup> LECLER, Joseph. *Historia de la tolerancia en el siglo de la reforma*. Alcoy: Marfil, 1969, tomo II, pp. 212-213.

calvinistas, que realizaban violentas campañas de persecución contra los católicos, escribió a los estados de Brabante, Flandes y Hainault, en 1576, para explicarles que: “Quiero aseguraros que no tengo la menor intención de alterar el estado de la religión católica romana.”<sup>33</sup> Las provincias estaban divididas, y como los calvinistas del norte se mostraban hombres intolerantes, la situación preocupaba a las provincias católicas, que preferían continuar bajo el dominio español que quedar sometidas a la tiranía protestante.

Las provincias católicas planearon sustituir a D. João por el archiduque Matías, hermano del emperador Rodolfo II, de la Germania. Esperaban que el apoyo imperial obligase a Felipe II a reconocer a Matías como gobernador de los Países Bajos. Al tomar conocimiento de la maniobra, Guilherme de Orange consiguió aproximarse a Matías, declarando a D. João como “infractor de la pacificación por él jurada y enemigo de la patria”. A su vez, Matías fue elevado a gobernador general de S. M. Católica, con la condición de que observara el edicto de Gante. El 10 de diciembre de 1577 la Unión de Bruselas fue nuevamente promulgada, interpretándola con un sentido favorable a la política religiosa del príncipe de Orange. La pacificación de Gante adquiriere entonces el carácter de una unión cívica fundamentada en la tolerancia mutua entre las religiones. No como en Francia, por obra de un soberano, sino como resultado de un libre acuerdo entre los representantes de la nación. Finalmente, Guilherme de Orange, a petición de los Estados Generales, se hizo investir por Matías en el cargo de lugarteniente *general*.<sup>34</sup>

Orange se alió también con el duque de Anjou (Henrique de Valois), futuro

---

<sup>33</sup> KAMEN, Henry. *Nacimiento y...*, p. 129.

<sup>34</sup> LECLER, J. *Historia de la...*, pp. 214-215.

Henrique III de Francia, frustrando el intento de sus desafectos que pretendían crear en la persona del hermano de Carlos IX un rival al Taciturno. Guilherme se aproximó a Henrique de Valois y, mediante condiciones fijadas en un tratado, se hizo nombrar por los Estados como “Defensor de la libertad de los Países Bajos contra la tiranía de los españoles y sus secuaces”.<sup>35</sup>

A pesar de su victoria sobre los competidores católicos, Orange necesitaba preocuparse por la expansión tumultuosa del calvinismo. Las provincias de Holanda y Zelanda estaban totalmente dominadas por los reformados. La ciudad de Gante fue conquistada en 1577, imponiéndose una fanática dictadura política y religiosa. También las regiones de Artois y Tournaisis fueron objetivo de la “acción revolucionaria”. Los enfoques de intolerancia amenazaban el proyecto político del príncipe de Orange. Para combatir la intolerancia, Guilherme de Orange propuso a los Estados Generales el proyecto de *Religionsfrid*.<sup>36</sup>

El 22 de julio de 1578 los partidarios de Orange presentaron al archiduque Matías y a la asamblea de los Estados Generales una petición en la que se exigía el libre ejercicio de culto tanto para los católicos como para los protestantes. Del mismo modo que los edictos franceses que abordaban el tema de la pacificación de esta época, la paz religiosa de 1578 fue promulgada a título provisorio. Sin

---

<sup>35</sup> LECLER, J. *Historia de la...*, p. 216.

<sup>36</sup> Henry Kamen adoptando la grafía “Religionsvrede” escribe que “La *religionsvrede*, o tregua religiosa, de 1578, estuvo impulsada por la intolerancia calvinista en Gante. Tal como se presentó a los Estados Generales, el proyecto proponía la igualdad completa entre las religiones católica y reformada, el restablecimiento de la paz, el fin de las luchas confesionales, y algunas concesiones favorables a los católicos, que incluían la devolución de las propiedades eclesiásticas incautadas por los protestantes. Aunque se afirma que los ejemplos franceses y alemanes influyeron en la *Religionsvrede*, en realidad no se parece a ninguno de ellos, pues en Francia los edictos de tolerancia nunca habían garantizado la igualdad de las dos religiones, y en Alemania la paz de Augsburgo sólo había legitimado una, y no dos, en cada territorio. (Cf. KAMEN, Henry. *Nacimiento y...*, p. 130).

embargo, contrariamente al tratado de Gante, el reglamento definitivo fue remitido a un “concilio común o nacional” y no a los Estados Generales. El acuerdo poseía cláusulas originales, si se comparan con los edictos franceses anteriores. El culto católico se restablecía en todas las ciudades y lugares de las provincias de Zelanda y Holanda en las cuales cien familias, moradoras ya desde al menos un año antes, lo solicitaran en este sentido. La misma regla valía para el culto calvinista en las otras provincias. Tenían en cuenta los motivos de orden público, que estuvieran en vigor las prescripciones católicas en cuanto a los impedimentos matrimoniales, los días de descanso, ayunos y abstinencias. Sin embargo quedaba prohibida la discriminación religiosa para el acceso a las universidades, colegios, escuelas y hospitales.<sup>37</sup>

En 1579, las provincias del sur se aproximaron todavía más a España, sobre todo debido a la violencia que se había ejercitado contra los católicos en las provincias del norte por parte de la minoría calvinista dominante. A su vez, las provincias del norte decidieron federarse a la Unión de Utrecht, de predominio calvinista. La división según tendencias religiosas supuso el fin de la tolerancia en las dos partes del país.

#### **4.1. Crítica al proyecto de *Religionsfrid***

El intento de Guilherme de Orange de establecer la paz religiosa no obtuvo éxito. El gran Estado federal soñado por el Taciturno se disolvió bajo la acción de particularismos y pasiones religiosas. Muchos católicos recusaron la *Religionsfrid*

---

<sup>37</sup> LECLER, J. *Historia de la...*, p. 218.

por convicción personal o por conocer los métodos radicales calvinistas. Éstos, a su vez, oscilaban de acuerdo con la situación particular de la provincia. En los lugares donde estaban en inferioridad, aceptaban la *Religionsfrid* entusiásticamente. Donde representaban la mayoría, los calvinistas la rechazaban con desprecio. Ninguno de los grupos era verdaderamente tolerante. Lo que se pretendía era obtener, en cada caso, los privilegios necesarios para mantener la propia religión y, si era posible, estorbar a la otra.

## **5. El Decreto de Tolerancia Mutua**

Los conflictos religiosos de la época de la Reforma no se restringieron a la disputa entre católicos y reformados. Hubo también episodios de intolerancia entre los grupos reformados. De este último tipo hubo un conflicto entre arminianos (remonstrantes) y gomeristas (contra-remonstrantes).

Los remonstrantes, eran los seguidores de Jacó (o Jacobo) Arminio (1550-1609) teólogo de Ámsterdam de la época de la reforma protestante. Los contra-remonstrantes eran principalmente los gomaristas, seguidores de Gomar. La discusión principal que dividía a los dos grupos se refería a la doctrina de la predestinación, sostenida por Calvino. Arminio se oponía a esta doctrina, y Gomar la defendía. Tras la muerte de Arminio, sus seguidores presentaron el documento intitulado Remonstrancia (protesta) a los Estados Generales. En este documento exponían los cinco puntos principales de la doctrina arminiana (posteriormente un sexto punto fue redactado por el predicador arminiano Ene Uytenbogaert, defendiendo la supremacía del Estado sobre la Iglesia).

El Decreto de Tolerancia Mutua, promulgado en 1614, prohibió que la discusión con respecto a los puntos en conflicto entre las dos doctrinas fuera abordada en el púlpito. Redactado por el joven jurista Hugo Grócio, después del fracaso de las conferencias eclesiásticas de la Haya (1611) y de Delft (1613), se

reveló una medida muy favorable a la política de los remonstrantes. Prohibió a los pastores que abordaran desde el púlpito las cuestiones controvertidas y perturbaran el orden público con discusiones doctrinales. Con fundamento en el *jus circa sacra*, impusieron por decreto la tolerancia entre arminianos y gomaristas.<sup>38</sup>

## 6. La paz de Westfalia

La denominación “Guerra de los Treinta Años” es utilizada para hacer referencia con la serie de disputas religiosas, comerciales y territoriales que asolaron Europa entre 1618 1648. Para algunos autores, la Guerra de los Treinta Años representó una crisis general que malogró el siglo XVII, recordado como un período de estancamiento o incluso decrecimiento económico y demográfico. Una situación en declive y decadencia generalizada.<sup>39</sup>

A su vez, la Paz de Wetsfalia (o Vetsfalia), también llamada “Tratados de Münster y Osnabrück”, es el nombre por el cual se conocieron los tratados que pusieron fin a la Guerra de los Treinta Años y reconocieron oficialmente a las Provincias Unidas (antecesor de los actuales Países Bajos) y a la Confederación Suiza.

Los Tratados de Westfalia son once. El primero de ellos fue firmado por España y los Países Bajos el 30 de enero de 1648, en Münster. Meses más tarde, el

---

<sup>38</sup> LECLER, J. *Historia de la...*, p. 314.

<sup>39</sup> CARNEIRO, Henrique. “Guerra dos Trinta Anos”. En.: MAGNOLI, Demétrio (org.). *História das Guerras*. São Paulo: Contexto, 2006, p. 184.

24 de octubre de 1648, fue firmado en Osnabrück y Münster el tratado entre el Emperador Fernando III (de Alemania), los príncipes germánicos (en especial Brandemburgo y Baviera), Francia, Suecia y el Papado.

La Guerra de los Treinta años fue, por un lado, una guerra civil alemana, entre regiones que querían autonomía frente al poder imperial contra otras que defendían el imperio. Por otro, fue un conflicto internacional entre católicos defensores del Emperador austríaco del Sacro Imperio Romano-Germánico (inicialmente Fernando II de Habsburgo, a quien sucedió Fernando III de la Alemania) aliado con su pariente Rey de España (inicialmente Felipe III de España, a quien sucedió Felipe IV de España), todos de la dinastía Habsburgo, contra una coalición protestante de principados alemanes, junto con Holanda, Dinamarca, Suecia y Francia.<sup>40</sup>

Henrique Carnero apunta que el siglo XVII es visto tradicionalmente por la historiografía europea como una época de atraso y regresión, guerras y pestes, colapso monetario, caída de producción y reducción demográfica. En 1600, iniciado el siglo XVII, Roma asistió a la ejecución de Giordano Bruno, quemado en una hoguera, por osar proclamar la existencia de un universo infinito donde existirían infinitos mundos. En este mismo año, también por persecución religiosa, el astrónomo Kepler acabó expulsado de la Universidad de Graz. Se vivía un clima general de crisis económica, de reacción contra las innovaciones culturales del Renacimiento y de la Reforma, con el fortalecimiento de la Inquisición y de las persecuciones a la brujería, de prohibiciones de libros y represión de los sabios, entre los que se encontraba Galileo. Las catástrofes

---

<sup>40</sup> CARNEIRO, Henrique. *Guerra dos...*, p. 165.

generadas por la Guerra de los Treinta Años intensificaron el ambiente de desesperación, intolerancia y destrucción. En la segunda mitad del siglo XVII, especialmente en Inglaterra y en Holanda, estalló la Revolución Científica de la física de Newton y de la óptica de Huygens y, en Francia, la opulencia del reinado de Luis XIV, el “rey-sol”<sup>41</sup>

El siglo barroco, inquisitorial, de las guerras religiosas, alcanzó su momento más funesto con la Guerra de los Treinta Años. Un saldo de millones de muertos. Todos los estados se lanzaban a la guerra, desde los pequeños principados hasta las grandes naciones, católicas o protestantes, especialmente Francia, España, Suecia y el Sacro Imperio Romano Germánico. La justificación religiosa para los conflictos, que estaba presente inicialmente tanto entre los rebeldes protestantes como entre los defensores católicos de la autoridad religiosa y política del emperador del Sacro Imperio Romano Germánico, se convirtió en la más difusa con la entrada de Francia.

Al final, tomó forma un nuevo tipo de reglamentación de las relaciones internacionales, con el principio del interés nacional sustituyendo la confesión religiosa.<sup>42</sup> La entrada de Francia en la guerra, al lado de los protestantes, favorecía el interés nacional francés, puesto que le permitía incorporar las regiones de la Alsacia y de la Lorena, así como debilitar al principal enemigo de los Borbones, la casa Habsburgo de Austria y España.

---

<sup>41</sup>CARNEIRO, Henrique. *Guerra dos...*, p. 164.

<sup>42</sup>Sobre la alegada originalidad e importancia de los Tratados de Paz de Westfalia, un interesante enfoque puede encontrarse en LESAFFER, Randall. *La dimensión internacional de los Tratados de Paz de Westfalia: Un enfoque jurídico*. En: GARCÍA, Bernardo J. (editor.) “350 años de la Paz de Westfalia: del antagonismo a la integración en Europa”. Madrid: Fundación Carlos de Amberes, 1999, pp 291-310.

Con el fin de la guerra, se estableció no sólo un nuevo equilibrio de poder, sino también una nueva regla del juego de las relaciones internacionales.<sup>43</sup> Por eso, los Tratados de Westfalia, cuya firma en 1648 cerró la Guerra de los Treinta Años, son vistos como el marco en la construcción del orden europeo moderno en que la “razón de Estado” prevaleció sobre los principios religiosos medievales de la soberanía universal del Papado, base de las grandes monarquías nacionales.

En la Paz de Westfalia podemos destacar tres aspectos como principales en relación a la tolerancia entre las religiones.<sup>44</sup> Primero, los principios de la *itio in partes* y la *amicabilis compositio* como normas de procedimiento, que desempeñaron una influencia decisiva en la pacificación de Europa central. Segundo, la distinción de tres categorías de confesiones dentro del imperio: las aprobadas, las toleradas y las reprobadas, con sus consecuencias. Tercero, el reconocimiento del derecho a la inmigración de los disidentes por motivos religiosos.

En primer lugar, los principios *itio in partes* y *amicabilis compositio* son principios de carácter procedimental, mediante los cuales los protestantes consiguieron que las cuestiones religiosas no fuera decididas por el principio de la mayoría, teniendo en cuenta que eran minoritarios frente a los católicos. Los protestantes lograron la garantía que todas las elites imperiales (príncipes electores, ciudades y príncipes) tomaran parte en las negociaciones y que las cuestiones religiosas estuvieran en el orden del día del Congreso, evitando que fueran tratadas en un momento posterior, cuando los protestantes ya no contarán

---

<sup>43</sup> CARNEIRO, Henrique. *Guerra dos...*, p. 164.

<sup>44</sup> ROCA, Maria J. *La tolerancia...*, p. 74.

con la ayuda de Suecia.<sup>45</sup> También que los problemas religiosos no fueran decididos a través del procedimiento habitual de la Dieta, que era la del voto de la mayoría, y sí mediante una negociación entre los partidos religiosos *modus tractandi de corpore ad corpus*.

En segundo lugar, hay que diferenciar entre religiones aprobadas, toleradas y reprobadas. A las religiones prohibidas no les estaba permitido ningún tipo de ejercicio de la religión. A las religiones toleradas les estaba permitido el derecho al culto doméstico y el ejercicio privado de la religión. A los tres partidos religiosos cristianos aceptados por el Imperio (católico, luterano y reformado) les estaba permitido también el culto público. Además, a los príncipes protestantes se les imponía la obligación de que, cuando se convirtieran a otra confesión protestante, ambas iglesias serían consideradas *ecclesiae receptae*.<sup>46</sup>

En tercer lugar, en cuanto al *ius emigrandi*, el acuerdo entre suecos y el Imperio estipuló que quien ejerciese de modo público o privado cierta religión en el año de 1624 podría continuar disfrutándola de la misma manera. Y quienes no disfrutaran del ejercicio público o privado de una religión en el año de 1624 deberían, no obstante, ser tolerados y respetados en su libertad de conciencia. No podrían sufrir desventajas económicas o civiles. Sin embargo, los que después de la Paz de Wetsfalia cambiaran de religión, deberían emigrar en el plazo de diez años, ya fuera con carácter voluntario o forzoso. En el caso de que no lo hicieran en este plazo, les serían concedidos cinco años más. Es decir, la tolerancia, con relación a los que cambiaran de religión tras la publicación de la Paz de Wetsfalia,

---

<sup>45</sup> ROCA, Maria J. *La tolerancia...*, p. 75.

<sup>46</sup> ROCA, Maria J. *La tolerancia...*, p. 77.

entraba en vigor sólo cuando se decretaba su expulsión.<sup>47</sup>

## 7. La evolución de la idea de tolerancia en la época de la Reforma

La tolerancia motivada inicialmente por razones teológicas – *concordia caritatis* –, fue para adquiriendo un contorno político, apoyándose en la razón de Estado, teniendo finalmente un bien temporal no religioso: la paz.<sup>48</sup> Añadiendo a este fenómeno la concepción individualista y absolutista del territorialismo de los siglos XVI y XVII, es posible comprender el *iter* del cambio entre las medidas de tolerancia para los grupos disidentes y el reconocimiento de la libertad de conciencia individual.

El término “tolerancia” es empleado en la época de la Reforma predominantemente en el contexto de los ordenamientos jurídicos seculares. Tanto es así, que se emplea la expresión “tolerancia eclesiástica” para hacer referencia a la tolerancia dentro de la iglesia, distinguiéndola de la “tolerancia civil”.<sup>49</sup>

En los inicios de entraba en vigor de la Reforma la concepción del Estado era la de educador, dejando poco espacio para la idea de tolerancia puesto que el gobernante consideraba que era su deber educar al pueblo en la religión que escogiera. El Estado educador fue cediendo espacio al Estado como garante de la paz, con una visión de Derecho racional, introduciéndose medidas de tolerancia a favor de la paz. La evolución iusfilosófica de la idea de tolerancia se produjo

---

<sup>47</sup> ROCA. María J. *La tolerancia...*, p. 78-79.

<sup>48</sup> ROCA. María J. *La tolerancia...*, p. 86.

<sup>49</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 87.

paulatinamente. En la fase inicial la tolerancia se refería a una norma adoptada por el gobernante por razones de oportunidad, pero progresivamente comenzó a representar un verdadero derecho.

### **7.1. Tolerancia y razón de Estado**

Al final de la Edad Media, la relación entre Iglesia y Estado y la autoridad del gobernante sobre las cuestiones eclesiásticas, especialmente donde la Reforma triunfó de forma estable, estuvo marcada por el Territorialismo. Entre las causas que contribuyeron a esto cabe destacar el principio de la “Iglesia invisible”, según el cual no era necesaria una organización exterior para alcanzar la unidad eclesiástica, puesto que representaba la invisible unión interior de las conciencias en la comunidad de la fe.<sup>50</sup> Sin embargo, continuaba siendo necesario un gobierno externo, y esta atribución le fue conferida al “señor del territorio”, de dónde derivó el término Territorialismo.

Otras teorías para explicar la atribución de los señores territoriales sobre las cuestiones eclesiásticas son, según la concepción protestante, el “sistema Episcopal” y el “sistema Colegial”. El sistema Episcopal surgió cuando los señores territoriales, después de la paz de Augsburgo, comenzaron a ejercer el poder espiritual retirado de las manos de los obispos católicos por parte de los evangélicos. En este período la cuestión de la tolerancia poseía contornos eminentemente teológicos y recibía el mismo tratamiento dado por el derecho

---

<sup>50</sup>FUENMAYOR CHAMPIN, Amadeo de. *Problemas actuales de la confesionalidad del Estado*. Madrid: Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. - Discurso inauguración curso académico, 1966.

canónico. Más tarde (en una fase posterior al Territorialismo), el Colegialismo, o sistema Colegial (siglo XVIII) defendía los derechos de la iglesia como una sociedad (*iura collegialia*) que, cuando interesara, podría ceder los derechos de su administración ordinaria a una o a varias personas. De esta forma, cuando los gobernantes eran miembros de las iglesias, las comunidades evangélicas de Alemania transferían sus poderes a los príncipes territoriales. El príncipe territorial ejercía el *iura circa sacra collegia* y también la jurisdicción sobre el territorio, con poder de inspección sobre la iglesia como sobre cualquiera otra sociedad dentro del Estado, para asegurar la *salus publica*. La dirección de la iglesia y la jurisdicción sobre el territorio coexistían, por lo tanto, en la misma persona.<sup>51</sup>

Volviendo la mirada al siglo XVI, el tema de la tolerancia estaba entonces implicado en la discusión sobre la posibilidad, y la necesidad por parte del Estado de imponer una religión oficial a la población. El debate giraba en torno a la delimitación de los poderes del Estado. Negar al Estado el derecho de establecer una religión oficial y promover la separación entre Iglesia y Estado fue el camino para la creación del Estado moderno, fundamentado en otros principios y no precisamente en los intereses religiosos.

La polémica en torno a la tolerancia, incluso entre los escritores no laicos, tenía una fuerte connotación teológica. Por tanto la cuestión era saber hasta dónde debe ir una misión religiosa del Estado. El problema se situaba en los siguientes términos: ¿dos religiones pueden convivir en un mismo reino cristiano? Se

---

<sup>51</sup>ROCA. María J. “Origen de la competencia del poder civil sobre las iglesias en las doctrinas protestantes: estudio histórico e interés actual”. *Foro: Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*. Madrid: Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, 2004, n.º. 0, pp. 111-126.

pensaba que la unidad religiosa estaba intrínsecamente ligada a la unidad política. Y la pluralidad de confesiones era considerada como fuente de desórdenes.<sup>52</sup>

Hasta la segunda mitad del siglo XVI los publicistas no habían invocado el interés de Estado como sustrato para la tolerancia. En Francia, solamente a partir de 1561 los políticos propusieron la tolerancia del culto calvinista en nombre del interés nacional. Políticos y teólogos de entonces compartían la idea de que la tolerancia representaba que se soportaba un mal menor para evitar un mal mayor. La diferencia estribaba en que para los teólogos este mal era espiritual y para los políticos era un mal secular (laico).

Con el tiempo, la influencia de la escuela racionalista de derecho natural trasladó el fundamento teórico del ideal de tolerancia, y también de todo el sistema de pensamiento, que comenzó a ser visto no como producto de una inspiración divina, como creía la escolástica<sup>53</sup>, sino como producto de la razón humana. Las medidas de tolerancia eran de carácter legislativo y estaban estrechamente ligadas al concepto de ley de la escuela racionalista. Para la escuela racionalista, el centro de la norma es el hombre (o la razón humana). En este sentido, las medidas de tolerancia, como toda medida legislativa, estaban dentro del arbitrio del gobernante y no se sometía al *ius divinum*. La diversidad de concepciones sobre cómo la ley se relacionaba con el destinatario de la norma favorecía la implantación paulatina de medidas de tolerancia, puesto que su contenido y duración dependía de las condiciones sociales y del interés político y

---

<sup>52</sup>ROCA, Maria J. *La tolerancia...*, p. 82-83.

<sup>53</sup>Sobre el ideal de libertad según la escolástica, véase: SKINNER, Quentin. *As fundações do pensamento político moderno*. São Paulo, Companhia das letras, 1999, pp. 70-86.

ya no de razones teológicas.<sup>54</sup>

## **8. Tolerancia religiosa y Derecho en los Estados de Europa central en la época del Iluminismo**

El Iluminismo estuvo marcado por el desarrollo de la ideas y de encumbrar la razón humana. Por este motivo la tolerancia, como principio jurídico y como práctica social, fue defendida y celebrada. La intolerancia religiosa deterioró profundamente las sociedades europeas, provocando una ola de repudio e indignación por parte de pensadores e intelectuales. Defender la tolerancia, en este contexto, era defender la convivencia pacífica, la unión social, el progreso, la recuperación económica y política, la libertad de pensamiento en materia espiritual, la evolución del ser humano.

Analizando la tolerancia en el período del iluminismo bajo el punto de vista del pluralismo, José M. Sevilla apunta que la idea de tolerancia resulta indispensable para el pluralismo. Pero eso no quiere decir que ingenuamente la mera defensa de esta idea implique por sí sola una actitud pluralista. No obstante, y reconociendo la validez de la argumentación sobre las diferencias esenciales de los dos términos, es innegable que los dos conceptos están interrelacionados idealmente, aunque se diferencien en la práctica. A su juicio, la innovadora idea de tolerancia, heredada de las polémicas religiosas y emergente en el ámbito del Iluminismo, se supone como un escalafón imprescindible y necesario en la configuración del pluralismo, y, por lo tanto, como una característica definitoria

---

<sup>54</sup> ROCA. María J. *La tolerancia...*, p. 84.

en la historia de esta idea.<sup>55</sup>

María J. Roca señala que una aproximación al concepto de tolerancia durante la Ilustración no podría evitar la relación entre tolerancia y verdad. No cabe una simplificación de la respuesta, afirmando que todos los autores ilustrados tienen una idéntica actitud de indiferencia escéptica frente a la verdad. Ésta sería, ciertamente, la posición de Voltaire. En el pensamiento volteriano, se debe ser tolerante porque todas las religiones son igualmente válidas. La exaltación de Voltaire de la idea de tolerancia seguramente produjo su rápida difusión, pero a corto plazo también fue considerada insuficiente.

En un sentido diferente con respecto a la visión de Voltaire, Goethe afirmaba que “la tolerancia debería ser sólo una actitud provisional; debe conducir al reconocimiento. “Tolerar significa ofender”. Y Mirabeu intervino, ante la Asamblea francesa, en el día 3 de septiembre de 1791, afirmando que no iría a predicar la tolerancia, puesto que, en su opinión, la libertad religiosa era un derecho tan sagrado que tratar de expresarse con una palabra como la tolerancia resultaba incluso tiránica. Porque la existencia de una autoridad que tiene el poder de tolerar acabaría llevando a la ausencia de libertad, precisamente porque lo mismo que se puede tolerar podría no tolerarse.<sup>56</sup>

La mayor contribución proveniente de Europa Central para el desarrollo de la idea de tolerancia, concretamente de Prusia y de Austria, estuvo a cargo de Gotthold Ephraim Lessing, escritor, poeta, dramaturgo, filósofo y crítico de arte.

---

<sup>55</sup>SEVILLA, José M. “Algunas raíces filosóficas del pluralismo en la Modernidad”. En BADILLO O’FARRELL, Pablo. (coord.), *Pluralismo, tolerancia, multiculturalismo – Reflexiones para un mundo plural*. Madrid: Universidad Internacional de Andalucía, Ediciones Akal, S.A., 2003, pp 195-232. p. 212.

<sup>56</sup>ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 91.

Lessing, deudor en cuanto a sus enfoques filosóficos de la metafísica de Leibniz, parece aceptar la transcendencia de la verdad, aunque eso aparezca con claridad en sus escritos. En lo que se refiere al conocimiento racional, considera que éste promueve siempre al hombre, pero en las instituciones, donde se toman decisiones generales, se produce la intolerancia de la ley. Equiparó la decisión con carácter general a la intolerancia. Propone la idea de un imperio humanitario que supere la particularidad de los Estados concretos y todas las separaciones entre los hombres causadas por las instituciones.

Lessing concuerda con la antropología racional del Iluminismo, pero se diferencia de ella en la medida que no deduce de la futura superación de la individualidad la negación de su valor actual. El hecho de que la confianza en el rendimiento de la propia razón puede dar lugar a una seguridad orgullosa e intolerante anuncia el peligro de que la tolerancia del Iluminismo se transforme en intolerancia. Tolerancia es para Lessing expresión de solidaridad y compasión en el sentido propio de la palabra. La tolerancia sería, así, una virtud en estrecha vinculación con el mandamiento del amor, que sólo sería posible alcanzar en el futuro. Esta virtud solamente sería posible en la conciencia colectiva del esfuerzo moral (solidaridad moral). Constituiría la primera etapa de la humanidad y no implicaría necesariamente la negación de la verdad en la pluralidad de opiniones. Sería la finalidad del amor, evidente para la razón humana, lo que permitiría la tolerancia universal como una categoría concreta. En esta tolerancia se debe incluir también el ateo.<sup>57</sup>

---

<sup>57</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 93.

### 8.1. Legislación de tolerancia en la Prusia en la época del Iluminismo

En los Estados alemanes, comenzando por Prusia, se fue atenuando cada vez más el principio *cuius regio eius religio* para los que profesaban una religión distinta con respecto a la del señor territorial, en virtud del llamado *ius emigrandi*, hasta alcanzar finalmente una situación de plena libertad religiosa, con la separación de la iglesia y del Estado. Junto al “Rescripto de tolerancia” de Federico II de Prusia (1740), donde se pronuncia la célebre frase de que “cada uno puede salvarse a su manera”, y al posterior Edicto de Tolerancia, en el cual católicos, luteranos y reformados ocupan un posición paritaria privilegiada, tolerándose a las demás religiones.

Federico II de Prusia practicó una indiferencia religiosa, a pesar de que consideraba el protestantismo como la mejor religión. Actuaba de esta forma por motivos utilitarios, reconociendo, por ejemplo, el buen trabajo de enseñanza y las ciencias impartidas por los Jesuitas. Tanto que, en principio, no dejó publicar el Decreto de disolución de la Compañía de Jesús (datado el 1773) en sus Estados.

Con la muerte de Federico II, inicia el reinado de Federico Guillermo II, y la situación no cambió considerablemente. Bajo su reinado se promulgó el Derecho General Prusiano. La tolerancia y la igualdad de las confesiones fueron proclamadas, a pesar de producirse sólo jurídicamente y no en la práctica. La convicción de que ser un verdadero prusiano estaba ligado a ser protestante estaba muy arraigada, particularmente entre los propios empleados, y el simple cambio de la legislación no logró modificar la situación de hecho.

Maria J. Roca apunta que el Derecho General de los Estados Prusianos, del 5 de febrero de 1794, contiene un reconocimiento de la libertad religiosa que en parte es más amplio que las Constituciones americana y francesa de la época. Esta obra legislativa está fuertemente influenciada por el individualismo y el racionalismo del Derecho natural y por la tolerancia propugnada por el Iluminismo. A pesar de no contener una relación de Derechos humanos y civiles,

en la Parte II, título 11 expresa los principios sobre la libertad religiosa. El artículo 1, contra la obligación, propia del período anterior, de abrazar una fe, prescribe: “Los conceptos de los habitantes del Estado sobre Dios, las cosas divinas, la fe y el culto interno a Dios no pueden ser objeto de una ley imperativa”. Con eso el Estado renunciaba al *ius reformandi* del que hasta entonces disfrutaba el señor territorial.<sup>58</sup>

El artículo 2 reconocía a cada habitante del Estado la plena libertad de fe y de conciencia. El artículo 4 afirmaba que nadie debía ser agredido, llamado a rendir cuentas, insultado o perseguido por sus opiniones religiosas. Reconocía también a cada ciudadano la capacidad de decidir libremente a qué partido religioso quería pertenecer. El artículo 43 prohibía a los partidos religiosos forzar a un miembro de otro partido a convertirse.

Por otro lado, los habitantes necesitaban la autorización del Estado para vincularse al ejercicio de una religión (artículo 10); las confesiones religiosas no permitidas continuaban siendo excluidas de cualquier ejercicio de la religión (arts. 14-16); una confesión religiosa tolerada tenía el permiso del libre ejercicio de culto (art. 22), en edificios dedicados o en las casas de los fieles (art. 23), pero no podían hacer proselitismo ni celebraciones públicas, fuera de los lugares de reunión (art. 25); sólo las confesiones religiosas expresamente aceptadas (la Iglesia luterana, la reformada y la católica) podrían ejercitar el culto público y poseer iglesias como edificios privilegiados (art. 18).

Federico Guillermo III fue un rey con moderada formación iluminista, que en ámbito protestante adoptó un punto intermedio entre el racionalismo y la

---

<sup>58</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 95.

ortodoxia, gobernando de modo autocrático en materia religiosa. Ordenó, por ejemplo, el bautizo obligatorio de los niños que no hubiesen sido bautizados por sus padres. A pesar de que los conceptos de tolerancia y paridad no eran extraños para él, solamente los aplicaba cuando no perjudicaran el carácter protestante del Estado. El protestantismo era para él un principio político. Dentro del protestantismo, se esforzó por la tolerancia entre las confesiones, siguiendo sus ideas iluministas. En cuanto al catolicismo, intentó favorecer aquellas tendencias que propiciaban la eliminación de las diferencias con los protestantes. Las ideas que disentían tanto de la doctrina católica como de la protestante, eran toleradas en la medida en que no representaban un peligro político.<sup>59</sup>

Su sucesor, Federico Guillermo IV, tuvo un reinado considerablemente influenciado por la idea de Estado de Stahl.<sup>60</sup> Sus esfuerzos en el terreno eclesiástico fueron los de consolidar el protestantismo a través de las instituciones sinodales, pero tolerando todas las demás instituciones cristianas. Tenía como meta la unión de las confesiones y como primera etapa de esta meta la acción conjunta frente a las tendencias revolucionarias y secularizadoras. Stahl desarrolló una influyente fundamentación teológica y filosófica del Estado cristiano y de la monarquía en sentido antirrevolucionario, que se quedó como expresión clásica

---

<sup>59</sup>ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 96.

<sup>60</sup>Jürgen Brand apunta que “Según la famosa fórmula del neoprusiano luterano L J. Stahl, el Estado de derecho del siglo XIX no se caracterizaba por objetivo y contenido sino por modalidad y carácter. La ley no debía ser solamente una exigencia interna de la conciencia, sino que debía servir de límite para el rey y la administración respecto del ciudadano. En palabras de Otto Bähr, este concepto constituía “la vestidura resplandeciente” con la que los opositores del Estado de derecho ocultaban sus tendencias absolutistas. La desconfianza que sentía Von Stahl hacia la función de barrera de las leyes en todo caso protegía contra una transgresión directa de la norma, pero no contra su aplicación indebida por la administración. Por eso era necesario crear una jurisdicción especial a través de la cual se pudiera controlar al Poder Ejecutivo.” (BRAND, Jürgen. “La evolución del concepto europeo de Estado de derecho”. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Tomo I, Montevideo: Fundación Konrad-Adenauer, 2006, p. 56).

del teísmo especulativo protestante. El Estado de Derecho debería comprenderse a sí mismo como representación del orden divino sobre la base de la confesionalidad cristiana, que constituiría un principio constitucional superior que debería impregnar las instituciones del Estado y desembocar en los derechos fundamentales.<sup>61</sup>

A pesar de que existieran diferencias entre católicos y protestantes, la situación entre Iglesia y Estado en Prusia era más favorable para la Iglesia católica con respecto a lo que sucedía con relación a otras confesiones en los Estados donde la mayoría era católica. Prusia era considerada como un Estado donde reinaba una mayor tolerancia y paridad. Entre las medidas de tolerancia de Federico Guillermo IV se puede destacar la doble dotación de cátedras en algunas Universidades, ocupándose una por un católico y, otra, por un protestante.

## **8.2. Legislación sobre tolerancia en Austria**

Bajo el reinado de José II, Austria conoció una legislación de tolerancia, La Patente del 13 de octubre de 1781, ejerció su influencia en los territorios en la época dependientes de corona de Habsburgo, tales como Hungría, Eslovaquia, parte de Silesia, Moravia y Galicia.

Con la Patente de la Tolerancia, José II de Austria contemplaba dieciocho puntos esenciales. Garantizaba a los evangélicos muchas libertades pero ello no suponía una equiparación completa de éstos con relación a los católicos. María J. Roca apunta que si se comparan las libertades que los evangélicos obtuvieron en la antigua Hungría, como consecuencia de la paz de Viena (1606) y de la paz de

---

<sup>61</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 98.

Liz (1645), la Patente de Tolerancia de José II se aproxima más a una limitación, porque no llega a confirmar aquellos beneficios ni tampoco a proclamarlos de nuevo<sup>62</sup>. La peculiaridad de la Patente de Tolerancia de José II residía en el hecho de que incluía entre los cultos tolerados a los ortodoxos.<sup>63</sup> La Patente absolvió el concepto de “ejercicio privado de la religión” de la paz de Westfalia, lo que causó un cierto problema para su aplicación, puesto que no se sabía lo esta expresión significaba exactamente. Algunas de las medidas de tolerancia más importante no se debieron a la vigencia de la Patente de Tolerancia de José II sino a las leyes Bávaras. Solamente a partir del 8 de abril de 1861, cuando el emperador Francisco José I promulgó la *patente de los protestantes*, se garantizó a los ciudadanos protestantes los mismos derechos que a los católicos, lo que posibilitó la creación de comunidades protestantes e hizo posible la enseñanza de esta confesión en las escuelas.<sup>64</sup>

## 9. Tolerancia y contexto de la idea iluminista del Estado

María J. Roca apunta que, a partir de Grocio, el Derecho natural había dejado de significar un orden ontológico objetivo. Sin embargo, también en el pensamiento de autores reformados como Pufendorf o John Locke, la concepción de la tolerancia debe de ser vista en estrecha conexión con el Derecho natural. No

---

<sup>62</sup>ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 101.

<sup>63</sup>Garzón Valdés apunta que “La Patente de tolerancia dictada por el emperador José II el 20 de octubre de 1781 –que estableció la igualdad civil de católicos y no católicos, a la vez que abolió la censura eclesiástica– es un ejemplo de un acto de tolerancia vertical pública”. (GARZÓN VALDÉS, Ernesto. “No pongas tus sucias manos sobre Mozart. Alguns consideraciones sobre el concepto de tolerancia”. En: VÁZQUEZ, Rodolfo (comp), *Tolerancia y pluralismo*. México, D.F: Coyoacán, 2005, p. 34).

<sup>64</sup>ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 105.

obstante, la contribución más relevante de Locke a la idea de tolerancia no es su fundamentación en el Derecho natural sino el hecho de que haber puesto de manifiesto la estrecha dependencia de la tolerancia con la concepción del Estado como garante de la paz, separándose de la concepción del Estado educador. En este concepto de Estado Locke encuentra la fundamentación de su deber de ser tolerante y los límites de su ejercicio.<sup>65</sup>

José Ignacio Solar Cayón señala que existe una perspectiva menos frecuentada por los estudiosos de la tolerancia que es la ofrecida por la economía. Una aproximación oblicua, interesada en ver la relación de los hombres a través de su relación con las cosas, que parte de los hechos más que de los valores. Y añade que la obra de Locke no es inmune a este aspecto económico de la tolerancia. En su “*An Essay Concerning Toleration*” de 1667, por ejemplo, Locke afirma que es necesario considerar la influencia que una política de tolerancia puede tener “sobre el número y el trabajo de los súbditos, de los cuales dependen el poder y la riqueza del reino”. Basándose en esta argumentación, Locke defendería posteriormente la acogida de los hugonotes franceses que desembarcaban en Inglaterra huyendo de la represión posterior a la revocación del Edicto de Nantes.<sup>66</sup>

Roca recuerda también la contribución de Christian Thomasius, que sostenía que el deber de un príncipe en cuanto tal consiste en mantener la paz exterior del Estado. Este deber no exigiría que, si sus súbditos se adhieren a una religión cristiana falsa, tenga el príncipe que dirigirlos y llevarlos a la salvación

---

<sup>65</sup>ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 106.

<sup>66</sup>SOLAR CAYÓN, J. I. “Locke y el mercado de la tolerancia”. *Derechos y libertades*. Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, Madrid, 5, 1999, p. 97.

verdadera.<sup>67</sup> Argumentando sobre Thomasius, Marcos Leite García afirma que además de ser un iniciador de la Ilustración, Thomasius era un intelectual sin miserias, por su espíritu inquieto, reformista y crítico de las ideas de su tiempo. De modo destacado y con mucha personalidad se pone por delante de su tiempo defendiendo la tolerancia y la libertad, especialmente la libertad de pensamiento del individuo frente a la religión y al Estado.<sup>68</sup> Giovanni Reale y Dario Antiseri apuntan que en los defensores de la doctrina del Derecho natural de aquella época el término “natural” equivale a “racional”, o, mejor aún, a “no sobrenatural”, en el sentido de que la intención de los *iusnaturalistas* consistía en convertir la razón humana – y no la revelación – en el criterio para procesar la verdad en todas las actividades humanas. Tal concepción se encuentra con toda claridad en Christian Thomasius.<sup>69</sup>

Una comprensión secularizada sobre los “fines del Estado” que sigue al pensamiento iluminista excluye la preocupación por la salvación de las almas. Pufendorf, defensor de la libertad de la conciencia individual, afirmaba que no se debe de permitir el ejercicio de la coacción para convencer a alguien a que acepte una religión. Ello lleva a sostener que el Estado debe reconocer a los ciudadanos el derecho de pertenecer a diversas iglesias. Por tanto, el Derecho General Prusiano reconocía la conciencia del individuo como límite para la actuación del Estado. No obstante, durante el pensamiento iluminista todavía estaba en vigor la doctrina de la corporación entre Iglesia y Estado. Habrá que esperar al primer

---

<sup>67</sup>ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 106.

<sup>68</sup>GARCIA, Marcos Leite. “A contribuição de Christian Thomasius ao processo de formação do ideal dos direitos fundamentais”. *Novos Estudos Jurídicos*, Itajaí: Fundação Vale do Itajaí, v. 10, n. 2, jul/dic. 2005, pp.417- 450.

<sup>69</sup>REALE, Giovanni; ANTISIERI, Dario. *Historia del pensamiento filosófico y científico*. Tomo segundo. Del Humanismo a Kant. Barcelona: Herder, 1995, p.685.

período del constitucionalismo para que se haga realidad el ideal de la separación de la Iglesia dentro del organismo del Estado.<sup>70</sup>

## 10. Notas finales sobre la tolerancia en los siglos XVI y XVIII

Con el fin de la Guerra de los Treinta Años, la Paz de Westfalia representó un avance. Súbditos luteranos, católicos y reformados, aunque no profesaran la religión del príncipe territorial, podrían continuar siguiendo la religión que practicaban con ocasión del año del decreto (1624), y los demás seguían teniendo el derecho de emigrar o, en el caso de que no emigraran, deberían ser tolerados (*patienter toleretur*), es decir, podían ejercitar libremente el culto privado, según su conciencia, y profesar su religión públicamente en los territorios vecinos.<sup>71</sup>

Christian Starck recuerda que las divisiones religiosas ocasionadas por la Reforma y la posterior extensión de las confesiones y sectas comenzó por un largo proceso de evolución, que se desarrolló de modo desigual en cada Estado y llevó a la quiebra de la unidad entre el poder secular y la religión. El Estado, con el deber de garantizar la paz entre sus ciudadanos, se vio obligado a gobernar con tolerancia religiosa y dejar que los ciudadanos practicaran entre sí esta tolerancia. El deber estatal de procurar la paz fue facilitado por el Iluminismo, que es un producto filosófico de la “división de la fe”. La relativización iluminista de las confesiones religiosas interiorizó a éstas y, al mismo tiempo, secularizó las tareas

---

<sup>70</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 107.

<sup>71</sup> STARCK, Christian. *Raíces históricas...*, p. 12.

de competencia estatal.<sup>72</sup>

Con respecto a las diferencias históricas y contextuales, el tema de la tolerancia en el siglo XVIII se relacionaba con la siguiente pregunta: ¿por qué una religión que predica amor, igualdad, fraternidad, es intolerante? Esta pregunta, planteada por Spinoza y sobre la cual escriben Pierre Bayle y John Locke, al final del siglo XVII, es repetida por Diderot en el artículo “Intolerance” de la *Enciclopedia*, casi en la misma fecha en la que Voltaire publica el *Tratado sobre la tolerancia* (1763).<sup>73</sup>

Hay que tener presente que la religión no es la única dimensión de la existencia humana en que tolerancia e intolerancia están en juego, pero en el Siglo de las Luces fue seguramente el síntoma más expresivo de la cuestión. Y la tolerancia, desde el punto de vista de los movimientos teológicos de la época de la reforma, está vinculada al problema de la “verdad”, más que a la libertad o a la igualdad.<sup>74</sup>

Para Eduardo Bello el punto principal de la pregunta sobre la “verdad” no es teórico o epistemológico, en un sentido estricto. Es definido por dos otros conceptos – el de la tolerancia y el de la libertad de conciencia – que, en el siglo XVIII como en los dos anteriores, forman parte de la controversia religiosa con una innegable connotación política. Locke, por ejemplo, en la *Carta sobre la tolerancia*, afirma que la tolerancia es la principal característica de la Iglesia “verdadera”. Haciendo mención, varias veces, a la “verdadera” religión,

---

<sup>72</sup>STARCK, Christian. *Raíces históricas...*, p. 15.

<sup>73</sup>BELLO, Eduardo. “Tolerancia, verdad y libertad de conciencia en el siglo XVIII”. *Isegoria*, n. 30, Madrid: CSIC, 2004, pp. 127-139

<sup>74</sup>BELLO, Eduardo. *Tolerancia...*, p. 128. Cf., también, ROCA, *La tolerância...*, p. 53.

“verdadero” cristiano, a la creencia “verdadera”. La solución que ofrece Locke con respecto a la pregunta sobre la verdadera Iglesia (y verdadera religión, y verdadera creencia), después de distinguir las respectivas funciones de la razón y de la fe, es que existe una pluralidad de Iglesias verdaderas. A la razón cabe el papel de extirpar los excesos fanáticos, acrílicos e intolerantes, reduciendo las verdades de la fe a una sola: la divinidad de Cristo, y, como consecuencia lógica, según Locke, ya no se puede identificar una “religión verdadera” con una “Iglesia verdadera”. Religión verdadera es la que considera a Jesús como el Mesías, en cuanto la Iglesia verdadera será toda la que acepta esta verdad fundamental, aunque posea algunos rasgos distintivos – que no deben entrar en contradicción con lo que hay que entender por religión verdadera.<sup>75</sup>

El apego a la idea de que tan sólo una confesión religiosa es la verdadera, motivaría la intolerancia. En efecto, cada uno que creyera que era quien detentaba la verdad absoluta, se vería en el derecho de perseguir a los demás en nombre de la virtud y de la pureza de la fe. Esta situación no produciría sólo una multitud de herejes sino que también sería responsable de la violencia y del terror. El peligro de adoptar una línea de argumentación sobre “la verdad”, al tratarse de problemas de tolerancia de creencias y opiniones distintas, o al hacer compatibles opiniones contrapuestas, puede observarse en los textos del siglo XVIII que defienden la tolerancia. Eduardo Bello apunta que en el artículo “Intolerancia” de la *Enciclopedia*, Diderot pone al descubierto el mecanismo de la intolerancia religiosa, que es el resultado de considerar verdadera sólo la religión propia, ante la cual todas las otras son falsas y, por lo tanto, susceptibles de ser perseguidas. “*La intolerancia eclesiástica – escribe Diderot – consiste en considerar falsa toda*

---

<sup>75</sup>BELLO, Eduardo. *Tolerancia...*, p. 129.

*religión distinta de la que uno profesa, y en demostrarlo sin detenerse ante ningún terror, por ningún respeto humano”.*<sup>76</sup>

Los defensores de la tolerancia en el siglo XVIII, como Montesquieu, Diderot, Rousseau, Voltaire y Romilly, se opusieron a las prácticas y formas de la intolerancia y contra el fanatismo intolerante, derivado de la defensa de una sola verdad. Romilly fue el redactor del artículo “tolerancia” en la *Enciclopedia* de Diderot y d'Alembert (y también el artículo “virtud”). Romilly proponía la afirmación insistente del pluralismo en contraposición a la uniformidad, el reconocimiento de que la opinión del disidente no debe ser condenable y sí elevada a la condición de una posible verdad. Añadiendo un argumento decisivo a favor de la tesis de la pluralidad: los derechos inviolables de la conciencia. La libertad de conciencia es la base fundamental no sólo de la defensa de la tolerancia sino también de la libertad religiosa y de la libertad de pensamiento.<sup>77</sup>

En cuanto a la necesidad de admitir el hecho de la pluralidad y diversidad de creencias y opiniones, fundamentada en la libertad de conciencia, Locke ya se manifestaba apuntando que todos los hombres tienen un derecho igual a la libertad de conciencia. Y éste es un fundamento filosófico tanto para el hecho de la diversidad de opiniones como para la pluralidad de formas de religión. Para Locke no es la diversidad de opiniones – que jamás podrá ser evitada – sino el rechazo de la tolerancia entre los que tienen opiniones diferentes y que bien podrían haber sido respetadas, lo que ha producido todas las discordias y guerras religiosas en el

---

<sup>76</sup> BELLO, Eduardo. *Tolerancia...*, p. 129.

<sup>77</sup> BELLO, *Tolerancia...*, p. 132.

mundo cristiano.<sup>78</sup>

Herny Kamen apunta que la libertad religiosa se estableció durante un tiempo en Polonia en la época de la Reforma; el Rey Segismundo Augusto respondió al pedido de Roma para que eliminara los herejes con la siguiente declaración en la Dieta de 1569: “Que nadie piense que utilizaré nunca la fuerza para llevar a alguien a la fe o que oprimiré las conciencias”.<sup>79</sup> También la contribución de los socinianos en defensa de la tolerancia y libertad de conciencia, cuando, en 1605, en el año siguiente a la muerte de Socino de Polonia, publicaron su gran confesión de fe, conocida como el catecismo de Rakow (Polonia). En el prefacio de la edición de 1665 se exponen los principios de una tolerancia benéfica y completa, y, por lo tanto, de libertad religiosa, en los términos siguientes: “Con la publicación de este Catecismo no pretendemos imponer nada a nadie. Al exponer nuestra opinión no oprimimos a nadie. Que todos sean libres para expresar sus ideas en temas religiosos, con la condición de que nosotros también tengamos el derecho de expresar la nuestra”.<sup>80</sup>

Jürgen Habermas señala que la palabra “tolerancia” fue tomada en préstamo del latín y del francés a partir del siglo XVI, en el entorno europeo de las divisiones religiosas. En aquel contexto histórico, asumió inicialmente el significado de “transigencia” con otras confesiones. Pero a lo largo del siglo XVI y XVII la tolerancia se convirtió en un concepto jurídico. Los gobiernos promulgaron edictos de tolerancia que ordenaban a los funcionarios y a la población un comportamiento tolerante en el trato con las minorías religiosas. Las

---

<sup>78</sup> LOCKE, John: *Carta sobre la...*, p. 38.

<sup>79</sup> KAMEN, Henry. *Nacimiento...*, p. 103.

<sup>80</sup> KAMEN, Henry. *Nacimiento...*, p. 107-108.

fundamentaciones filosóficas de la tolerancia religiosa muestran, desde Spinoza y Locke, el camino que condujo desde el acto jurídico de las autoridades que declaraban *unilateralmente* el consentimiento religioso hasta la configuración de un derecho de libre ejercicio de la religión que, apoyándose en el reconocimiento recíproco de la libertad religiosa “del otro”, apunta para el derecho negativo a la exención de las prácticas religiosas ajenas.<sup>81</sup>

Argumentando sobre los límites de la tolerancia, Rainer Forst contrapone la “concepción permisiva” de las autoridades a la “concepción respetuosa” de la idea de tolerancia, esta última correspondería a nuestra comprensión de la libertad religiosa como un derecho fundamental, que compete a cada persona como ser humano, independientemente de cuál sea la religión escogida. En la tolerancia permisiva la situación o los términos de tolerancia no serían recíprocos: un grupo permite al otro ciertas cosas bajo las condiciones que él especifica de acuerdo con sus propias creencias e intereses. El grupo “tolerante” define solo los “límites del tolerable”. Y concluye diciendo que era ésa la concepción que Goethe tenía en mente cuando afirmó que “La tolerancia debería ser una actitud sólo temporal: debe conducir al reconocimiento. Tolerar significa insultar”.<sup>82</sup>

En oposición a eso, existiría otra concepción de tolerancia — la concepción como respeto — en la cual las partes tolerantes reconocerían una a la otra en un sentido recíproco: aunque difieran notablemente en sus convicciones éticas con respecto al bien y al modo de vida legítimo y en sus prácticas culturales, y sostengan en muchos aspectos visiones incompatibles, ellas se

---

<sup>81</sup>HABERMAS, Jürgen. “De la tolerancia religiosa a los derechos culturales”. *Claves de Razón Práctica* n° 129. Madrid: Progressa, 2003, pp 4-12.

<sup>82</sup>FORST, Rainer. “Os limites da tolerância”. *Novos Estudos*, São Paulo: CEBRAP, 2009, n. 84, pp. 15-29.

respetan mutuamente como moral y políticamente iguales, en el sentido de que su estructura común de vida social debe — en la medida en que las cuestiones fundamentales de reconocimiento de derechos y libertades y de distribución de recursos estén implicadas — estar guiada por normas que todos puedan igualmente aceptar y que no favorezcan a una “comunidad ética” específica.<sup>83</sup>

Luiz Paulo Rouanet señala que el siglo XVII asiste a períodos intermitentes de guerras de religión a las que se suman las ambiciones territoriales, con la aparición y fortalecimiento de los Estados-nación. Tal situación configuraría más una imposición de religiones oficiales que una verdadera tolerancia. Sin embargo, en el siglo XVIII se produce un enfriamiento de estos conflictos, con la victoria temporal del espíritu laico sobre el religioso. La religión es considerada como intolerante por naturaleza y es tratada, a su vez, justa o injustamente, con intolerancia.<sup>84</sup>

Roca apunta que la idea de tolerancia durante el siglo XVIII, se fundó, particularmente, sobre la indiferencia con respecto al fenómeno religioso, en contraste con la idea de tolerancia en la época de la Reforma, cuando tolerar la existencia de otra confesión suponía tolerar la pertenencia a otro credo. En el Iluminismo se toleraba la existencia de cualquier cosa sobre un supuesto de indiferencia. Poco después, partiendo de la indiferencia con relación a los valores, en el Iluminismo tardío, se daría un paso decisivo rumbo a la reducción del Derecho a la pura lógica formal, a un sistema cerrado y clausurado en sí mismo, sin conexión con las instancias axiológicas externas. Concretamente, cuando

---

<sup>83</sup>FORST, Rainer. *Os limites...*, p. 21.

<sup>84</sup>ROUANET, Luiz Paulo. “Paz, justiça e tolerância no mundo contemporâneo”. *Revista de Historia* n.º. 145, São Paulo: USP, 2001, p. 160.

Kant separó el Derecho no sólo de la religión sino también de la ética material como sistema de valoración objetiva a partir de los fines y valores.<sup>85</sup>

## **11. La tolerancia en el marco del moderno Derecho Internacional**

Queda pendiente de examinar la perspectiva de la tolerancia en el contexto de las fuentes “universales”, así entendidas las que tiene una dimensión internacional, porque se dirigen a toda la comunidad internacional. Nos ocuparemos de la existencia de referencias expresadas en instrumentos de ámbito universal, así como el significado material de la tolerancia e intolerancia, ya sea en el ámbito positivo de certeza, ya sea en el ámbito negativo, o de la zona de duda, y profundizaremos en la tolerancia en su relación con la discriminación, con la libertad y con la indiferencia. Examinaremos también la función jurídica de la tolerancia en relación a las ideas de democracia, concordancia práctica y privilegio. Finalmente, analizaremos los sujetos obligados a la tolerancia, en un sentido horizontal y vertical.

### **11.1. Amplitud internacional de la tolerancia**

En relación al reflejo de la tolerancia en los instrumentos adoptados por la ONU, Claudio Zanghi observa que después de la Segunda Guerra Mundial, una vez más se reafirmó la noción de tolerancia ante las manifestaciones de intolerancia que debían ser eliminadas. Así, los actos de las organizaciones internacionales invocaron al espíritu de la tolerancia como prerequisite y

---

<sup>85</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 109.

corolario de la nueva filosofía de los derechos humanos fundada en la igualdad entre los hombres y consagrada en la declaración de los Estados aliados (las Naciones Unidas) de 1948: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos (...) [y] deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”

Zanghi apunta que en el preámbulo de la Carta de la ONU, adoptada en San Francisco en 1945, se afirma que “los pueblos de las Naciones Unidas (...) a practicar la tolerancia y a convivir en paz como buenos vecinos”. El texto fundamental de esta Nueva cultura — la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 — proclama en el artículo 26(2), que la educación “favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos”<sup>86</sup>. Y que en los años siguientes, esta demanda por la tolerancia y la convivencia pacífica entre pueblos, grupos y personas reaparece en una serie de textos adoptados por la ONU.<sup>87</sup>

## **11.2. Referencias enunciadas sobre la tolerancia en los documentos internacionales**

En el derecho español, siguiendo los dictados de la Constitución, el estudio de los derechos humanos está necesariamente vinculado con el tratamiento que

---

<sup>86</sup>Vid. GORCZEWSKI, Clovis; BELLOSO MARTÍN, Nuria. *Educar para os direitos humanos. considerações, obstáculos, propostas*. (Co-autores:). Prólogo de A. E. Pérez Luño. São Paulo (Brasil), Editora Atlas S.A. 2015.

<sup>87</sup>ZANGHI, Claudio. *Os direitos humanos e tolerância*. IN: JANUSZ, Symonides. (org). “Direitos Humanos: novas dimensões e desafios”. Brasília: UNESCO Brasil, Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2003. 400p. pp. 257-278, p. 269.

reciben en el Derecho Internacional de los derechos humanos. En lo que se refiere a referencias específicas con respecto a la tolerancia en los instrumentos de ámbito universal, Roca cita la Carta fundacional de las Naciones Unidas, de 1945, donde se reafirma en el preámbulo “la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas”. Los miembros de las Naciones Unidas manifestaron su decisión y compromiso de “practicar la tolerancia y a convivir en paz como buenos vecinos”. Según Roca, después de esta declaración, que no tiene carácter jurídico vinculante para los Estados, el uso del término tolerancia en los instrumentos internacionales de carácter universal que se siguieron estaban ligados al ámbito educativo, como en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), y en el Pacto Internacional de los Derechos económicos, sociales y culturales (1966). Así como, en la Declaración de Derechos de los niños (1959).<sup>88</sup>

No obstante, no se menciona la palabra “tolerancia” en otros importantes documentos aprobados alrededor de este mismo período en materias relacionadas con la educación, como la Declaración sobre el fomento entre la juventud de los ideales de paz, respeto y comprensión entre los pueblos (1965). O en el texto de la Declaración sobre los principios fundamentales relativos a la contribución de los medios de comunicación masas, al fortalecimiento de la paz y la comprensión internacional, a la promoción de los derechos humanos y a la lucha contra el racismo, a la *apartheid* y la incitación a la guerra (1978).<sup>89</sup>

---

<sup>88</sup>ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 113.

<sup>89</sup>Para Claudio Zanghi los textos que conviene destacar son: la Declaración de los Derechos de los Niños, de 1959, según la cual los niños “deben ser criados en un entorno de comprensión, de

---

tolerancia y de amistad entre los pueblos” (Principio 9); la Convención de la UNESCO relativa a la lucha contra la Discriminación en el Campo de la Enseñanza, de 1960; la Resolución n. 1.904 (XVIII), de 1963, que ratifica, en el artículo 8, la promoción de la “tolerancia y amistad entre naciones y grupos raciales”; la Declaración y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, respectivamente de 1963 y 1965; la Convención sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, de 1979; y la Declaración sobre el Fomento entre la Juventud de los Ideales de Paz, Respeto Mutuo y Comprensión entre los Pueblos, de 1965. Con la adopción de los Pactos Internacionales de los Derechos Humanos de 1966, la ONU consiguió traducir en normas convencionales los principios expuestos en la Declaración Universal de 1948. Fórmula similar aparece, también, en el artículo 13 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales para proclamar y promover la tolerancia: “promover el entendimiento, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones”. Además, existe una referencia implícita a la tolerancia en el artículo 20 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos: “Será prohibida por la ley cualquier apología al odio nacional, racial o religioso que constituya incitamiento a la discriminación a la hostilidad o a la violencia”. En este periodo, la presencia de nuevas manifestaciones de intolerancia dio lugar a numerosas recomendaciones y resoluciones de la Asamblea General de la ONU (y del Consejo Europeo, conforme como veremos más adelante) explícitamente destinadas a condenar y combatir la intolerancia en sus diferentes formas. Entre ellas, conviene citar la Resolución n. 2.331(XXII), del 1967, de la Asamblea General, contra el racismo y otras ideologías y prácticas totalitarias basadas en el incitamiento al odio, al prejuicio y a la intolerancia; la Resolución n. 1.235(XLII), del 1967, del ECOSOC; y las Resoluciones n. 2.438(XXIII), del 1968, y n. 2.839(XXVI), del 1971, de la Asamblea General, además de la Declaración de los Principios sobre las Relaciones Amistosas, del 1970, en la cual se recuerda que “los pueblos de las Naciones Unidas están determinados a practicar la tolerancia”. También en el sistema de la ONU, y más específicamente de la UNESCO, se puede mencionar la Recomendación sobre la Educación para la Comprensión, la Cooperación y la Paz Internacionales, y la Educación Relativa a los Derechos Humanos y a las Libertades Fundamentales, del 1974, inherente a la Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales, del 1978. Ya en los primeros años de la UNESCO, algunas resoluciones de la Conferencia General denunciaban y condenaban los prejuicios y las discriminaciones raciales, entre las que destacamos: 5C/Res.3.26 (1950); 8C/Res.IV.1.1.423 (1954); 11C/Res.1.531 (1960). En este campo, el documento de la ONU más importante de los últimos años es, sin duda, la Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o en las Convicciones, del 25 de noviembre de 1981 (Res. n. 36/55). Necesidades similares se abordan en la Convención sobre los Derechos de los Niños (1989) — cuyo artículo 19(d) hace referencia al “espíritu de comprensión, paz y tolerancia” — y por la Declaración de los Derechos de las Personas Pertenecientes a las Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas o Lingüísticas (1992). Consciente de que sólo se puede promover la tolerancia con una educación adecuada, la Conferencia Mundial de la ONU sobre los Derechos Humanos, realizada en junio de 1993, concluyó con la adopción de la Declaración y Programa de Acción de Viena, en que se menciona explícitamente la educación para la tolerancia (párrafo 33). De forma idéntica, la UNESCO abordan estas necesidades educacionales en el Plan Mundial de Acción para la Educación a favor de los Derechos Humanos y de la Democracia,

Para María J. Roca, el documento más significativo sobre la tolerancia es la Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o en convicciones, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas del 25 de noviembre de 1981. Entendemos que también debemos incluir en nuestro estudio la *Declaración de los Principios sobre la Tolerancia* aprobada por la Conferencia General de la UNESCO, en su 28ª reunión, realizada en París el 16 de noviembre de 1995.

### **11.3. Significado material de la tolerancia**

María J. Roca señala que el hecho de que en las fuentes se mencionen tanto la tolerancia como la intolerancia puede provocar confusión a la hora de delimitar el concepto de tolerancia, atendiendo a su núcleo positivo de certeza y a su ámbito de certeza negativo. Por “ámbito de certeza positivo”, se debe entender la seguridad del jurista en el uso del término. Y por “ámbito de certeza negativo” que la interpretación del término permite afirmar con seguridad que un cierto

---

adoptados por el Congreso Internacional sobre Educación para los Derechos Humanos y la Democracia, que se realizó en la ciudad de Montreal en marco de 1993. El Plan declara que la “educación para los derechos humanos y para la democracia es, por sí misma, un derecho humano”. Con la Resolución n. 48/121, de 1993, la Asamblea General de la ONU retomó los principios declarados en la Conferencia de Viena y, con la Resolución n. 49/189, de 23 de diciembre de 1994, instituyó una Década para la Educación de los Derechos Humanos. Finalmente, con las Resoluciones n. 48/126, del 20 de diciembre de 1993, y n. 49/213, del 23 de diciembre de 1994, proclamó 1995 el Año de las Naciones Unidas para la Tolerancia. (ZANGHI, Claudio. *Os direitos...*, pp. 270-271).

ámbito o conducta no es tolerancia o intolerancia.<sup>90</sup>

## I. Ámbito de certeza positivo

María J. Roca apunta que para encontrar el ámbito de certeza positivo de la tolerancia (es decir, poder decir con certeza que “eso es intolerancia”) en los textos de las Naciones Unidas no podríamos recurrir a una definición normativa, porque no existe. La observación de Roca, sin embargo, ya no es aplicable, puesto que la Declaración de los principios sobre la tolerancia, aprobada por la Conferencia General de la UNESCO en 1995, definió la tolerancia en su art.1.<sup>91</sup>

### Artículo 1 - Significado de la tolerancia

1.1 La tolerancia consiste en el respeto, la aceptación y el aprecio de la rica diversidad de las culturas de nuestro mundo, de nuestras formas de expresión y medios de ser humanos. La fomentan el conocimiento, la actitud de apertura, la comunicación y la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. La tolerancia consiste en la armonía en la diferencia. No sólo es un deber moral, sino además una exigencia política y jurídica. La tolerancia, la virtud que hace posible la paz, contribuye a sustituir la

---

<sup>90</sup>ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 116.

<sup>91</sup>ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA. *Declaración de principios sobre la tolerancia*. Actas de la Conferencia General, 28ª. reunión, Paris, 25 de octubre -16 de noviembre de 1995, Volumen 1, Resoluciones. Paris: Unesco, 1996, p.71.

cultura de guerra por la cultura de paz.

1.2 Tolerancia no es lo mismo que concesión, condescendencia o indulgencia. Ante todo, la tolerancia es una actitud activa de reconocimiento de los derechos humanos universales y las libertades fundamentales de los demás. En ningún caso puede utilizarse para justificar el quebrantamiento de estos valores fundamentales. La tolerancia han de practicarla los individuos, los grupos y los Estados.

1.3 La tolerancia es la responsabilidad que sustenta los derechos humanos, el pluralismo (comprendido el pluralismo cultural), la democracia y el Estado de derecho. Supone el rechazo del dogmatismo y del absolutismo y afirma las normas establecidas por los instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos.

1.4 Conforme al respeto de los derechos humanos, practicar la tolerancia no significa tolerar la injusticia social ni renunciar a las convicciones personales o atemperarlas. Significa que toda persona es libre de adherirse a sus propias convicciones y acepta que los demás se adhieran a las suyas. Significa aceptar el hecho de que los seres humanos, naturalmente caracterizados por la diversidad de su aspecto, su situación, su forma de expresarse, su comportamiento y sus valores, tienen derecho a vivir en paz y a ser como son. También significa que uno no ha de imponer sus opiniones a los demás.

El análisis de la utilización del término en las fuentes internacionales permite destacar los siguientes aspectos: a) la intolerancia no se reduce a la

intolerancia religiosa; b) la intolerancia se identifica con las actitudes de extrema violencia; c) con el deseo de eliminar la diversidad; d) con la manipulación de la religión como arma política.<sup>92</sup>

## **II. Ámbito de certeza negativo**

Dentro del ámbito de certeza negativo (es decir, poder afirmar con convicción que “esto no es intolerancia”), es posible señalar los siguientes aspectos: a) la existencia de una Iglesia de Estado no supone necesariamente la intolerancia; b) un laicismo que proponga la igualdad de todas las religiones no es intolerancia.<sup>93</sup>

## **III. Zona de duda**

Junto con los ámbitos de certeza, positivo y negativo, aparece una zona de penumbra a la hora de fijar el significado material del concepto de tolerancia. Entre los aspectos que contribuyen a la duda estaría la confusión semántica de este término con los términos a) discriminación; b) libertad; c) indiferencia.

### **A. Tolerancia y discriminación**

---

<sup>92</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 118.

<sup>93</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 122.

María J. Roca señala que la necesidad de aclarar estos conceptos aparece desde los primeros debates.

En este sentido, apunta que la Santa Sede sostiene que:

“Es preciso distinguir entre intolerancia religiosa y discriminación en materia de religión. (...) la intolerancia religiosa se manifiesta en la negación de los derechos inherentes a la libertad religiosa, tanto cuando mediante la fuerza, la intimidación práctica de una religión, el ingreso a una comunidad religiosa, o la salida de ella, o se lucha directamente contra toda religión o contra una religión en particular, ya sea en todo el género humano, ya sea en alguna región o en un grupo determinado. En cambio, la discriminación en materia de religión consiste en perjudicar la igualdad jurídica de los ciudadanos, de manera abierta o encubierta, por motivos de religión”

Roca argumenta que ésta es la intervención más extensa con respecto al tema. Y lo completa afirmando que, en su opinión, el término de “intolerancia religiosa” tiene un campo semántico más amplio que la expresión “discriminación por motivos religiosos”. Toda discriminación por motivos religiosos sería una manifestación de intolerancia, pero la intolerancia podría también manifestarse a través de formas más radicales, como la persecución religiosa y el extremismo.<sup>94</sup>

---

<sup>94</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 127.

## **B. Tolerancia y libertad**

Ambos términos tendrían de forma predominante un sentido positivo en el Derecho internacional. No obstante, el valor de la “libertad” se considera portador de una carga positiva más alta. En este sentido, tendríamos, por ejemplo, en el ámbito de la Organización de las Naciones Unidas, en lugar del nombre “Relator especial sobre Intolerancia religiosa” el nombre “Relator especial sobre libertad de religión o creencias”. Y, en algunos casos, estaría presente el concepto tradicional de tolerancia, que es considerado restrictivo en el reconocimiento de las libertades en el foro internacional de carácter universal.<sup>95</sup>

## **C. Tolerancia e indiferencia**

El examen de las fuentes suministra los elementos que apoyan la existencia de una semejanza entre tolerancia e indiferencia. Así, en el curso del debate general para la prueba del anteproyecto de la Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia religiosa, algunos relatores estimaron que la intolerancia religiosa había disminuido debido a la creciente indiferencia con respecto a la religión. Sin embargo, también existen textos con indicaciones de que la mayoría de las situaciones de intolerancia derivan de la ignorancia, puesto que la tolerancia sería sinónimo de respeto, comprensión y

---

<sup>95</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 129.

diálogo.<sup>96</sup>

#### **11.4. Tolerancia y democracia**

En los informes del Relator especial sobre la aplicación de la Declaración de 1981 en distintos países, se reitera que el régimen democrático de las instituciones políticas constituye la base de la tolerancia. En otro sentido, en el informe del Relator después de su visita a Alemania, la relación entre tolerancia y democracia aparece en sentido inverso, constituyendo la tradición de la tolerancia, la base de democracia. A pesar de que exista una variación en el enfoque del tema, una síntesis de los textos llevaría a concluir que cuando se considera la tolerancia como base de la democracia se está haciendo referencia a la tolerancia social; es decir, a la tolerancia entre los individuos y los grupos sociales, o tolerancia en sentido horizontal; en cambio, cuando se considera la tolerancia como el resultado del buen funcionamiento de las instituciones democráticas, parece referirse a la tolerancia en sentido vertical, o tolerancia entre gobernantes y gobernados.<sup>97</sup>

#### **11.5. Tolerancia y concordancia práctica**

María J. Roca apunta que la doctrina alemana denomina como “concordancia práctica” al deber de los poderes públicos de interpretar las situaciones conflictivas de manera que produzcan la menor limitación práctica

---

<sup>96</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 130.

<sup>97</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 134.

posible.<sup>98</sup> Esta concordancia revestiría una especial importancia en los conflictos entre los derechos fundamentales<sup>99</sup> y en la protección de los derechos de las minorías.<sup>100</sup> Es decir, la función jurídica del principio de tolerancia en el ámbito del respeto de las minorías radicaría en permitir el respeto de su carácter específico facilitándoles la integración en la sociedad dentro de la cual constituyen una minoría.<sup>101</sup>

### 11.6. Tolerancia horizontal y vertical en los documentos internacionales

Cuando examinamos los elementos de la tolerancia, demos el nombre de sujeto co-tolerantes T1 (el tolerante) para los sujetos tradicionalmente denominados tolerantes. En otra clasificación, también pueden ser calificados como “sujetos obligados a la tolerancia”, puesto que se les requiere que “sean tolerantes”. No obstante, en algunas ocasiones, el término “tolerancia” es empleado en los documentos internacionales, en las fuentes universales sobre el

---

<sup>98</sup> Humberto Ávila apunta que “Siendo el Derecho el medio por el que se establecen proporciones entre los bienes jurídicos exteriores y divisibles, debe establecerse una medida limitada y orientada por su máxima realización”. (ÁVILA, Humberto. “Repensando o Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Particular”. *Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)*, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, no. 11, setembro/outubro/novembro, 2007. Disponible en: <<http://www.direitodoestado.com.br/rere.asp>>. Consultado el 30.05.2014.

<sup>99</sup> Véase sobre el tema a ZAVASCKI, Teori Albino. “Antecipação da tutela e colisão de direitos fundamentais”. *Revista do Tribunal Regional Federal: 1 Região*, v. 7, n. 3, jul./set. 1995, pp. 15-32.

<sup>100</sup> En los textos producidos por la Organización de las Naciones Unidas, se destaca que los derechos reconocidos a las minorías no son privilegios otorgados sino verdaderos derechos, cuyo reconocimiento y revocación no responden a criterios arbitrarios. María J. Roca apunta, en este sentido, el Informe presentado por Abdelfattah Amor, representante especial en conformidad con la Resolución 1995/23 de la Comisión de Derechos humanos, después de la visita del Relator especial a la República Islámica de Irán. (Cf. ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 137).

<sup>101</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 136.

tema de la tolerancia, sin un sujeto obligado explícito. María J. Roca señala que eso puede llevar a pensar que su uso expresa un derecho y su correlativo deber. Sin embargo, tanto en los documentos previos a la Declaración sobre la eliminación de toda forma de intolerancia, como en los posteriores Informes del Relator Especial sobre su grado de aplicación en distintos países, aparecen referencias a la tolerancia en sentido vertical (de las autoridades con relación a los individuos) como en sentido horizontal o social; es decir, de sujetos (ya sean individuos o grupos) no investidos de autoridad pública entre sí.<sup>102</sup>

#### **11.6.1. La tolerancia horizontal**

Para el ejercicio de la tolerancia entre individuos y grupos, se reitera el importante papel desempeñado por la educación. En algunas ocasiones, se indica que la falta de una educación o formación suficiente o el oscurantismo serían causas de intolerancia. Roca apunta que entre este tipo de tolerancia (entre sujetos no investidos de autoridad), aparecen como sujetos obligados a la tolerancia (o sujetos activos de la relación de tolerancia) las confesiones entre sí, así como los medios de comunicación social.<sup>103</sup>

En este sentido, conviene destacar que la Declaración de los principios sobre la tolerancia, en su artículo 3, cuando trata sobre las “dimensiones sociales” de la tolerancia, afirma:

3.2 La tolerancia es necesaria entre los individuos, así

---

<sup>102</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 138.

<sup>103</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 140.

como dentro de la familia y de la comunidad. El fomento de la tolerancia y la inculcación de actitudes de apertura, escucha recíproca y solidaridad han de tener lugar en las escuelas y las universidades, mediante la educación extraescolar y en el hogar y en el lugar de trabajo. Los medios de comunicación pueden desempeñar una función constructiva, facilitando un diálogo y un debate libres y abiertos, difundiendo los valores de la tolerancia y poniendo de relieve el peligro que representa la indiferencia al ascenso de grupos e ideologías intolerantes.<sup>104</sup>

### **11.6.2. Tolerancia en sentido vertical**

La cuestión principal en este punto es saber si los documentos internacionales sobre la tolerancia obligan a los poderes públicos a poner en práctica la tolerancia en el ejercicio de sus funciones, o sólo les obligan a promover la tolerancia. Ante el examen de las fuentes, la respuesta es clara: los textos internacionales obligan a los poderes públicos no sólo a promoverla sino también a practicar la tolerancia.<sup>105</sup>

Esta interpretación está en consonancia con lo establecido en el artículo 2 de la Declaración de principios sobre la tolerancia, proclamada y firmada el 16 de

---

<sup>104</sup>Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. *Declaración...*, p.73.

<sup>105</sup>ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 142.

noviembre de 1995.<sup>106</sup>

## Artículo 2 - La función del Estado

2.1 En el ámbito estatal, la tolerancia exige justicia e imparcialidad en la legislación, en la aplicación de la ley y en el ejercicio de los poderes judicial y administrativo. Exige también que toda persona pueda disfrutar de oportunidades económicas y sociales sin ninguna discriminación. La exclusión y la marginación pueden conducir a la frustración, la hostilidad y el fanatismo.

2.2 A fin de instaurar una sociedad más tolerante, los Estados han de ratificar las convenciones internacionales existentes en materia de derechos humanos y, cuando sea necesario, elaborar una nueva legislación, que garantice la igualdad de trato y oportunidades a todos los grupos e individuos de la sociedad.

2.3 Para que reine la armonía internacional, es esencial que los individuos, las comunidades y las naciones acepten y respeten el carácter multicultural de la familia humana. Sin tolerancia no puede haber paz, y sin paz no puede haber desarrollo ni democracia.

---

<sup>106</sup> Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. *Declaración...*, p. 73.

2.4 La intolerancia puede revestir la forma de la marginación de grupos vulnerables y de su exclusión de la participación social y política, así como de la violencia y la discriminación contra ellos. Como confirma el Artículo 1.2 de la Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales, "todos los individuos y los grupos tienen derecho a ser diferentes".

## **12. Plan de acción de la UNESCO para el año de la tolerancia**

En la reunión plenaria 23 de la UNESCO, el 15 de Noviembre de 1995, la Conferencia General aprobó, después del informe de la Comisión V, un Plan de Acción para el acompañamiento del Año de las Naciones Unidas para la Tolerancia.

El plan afirmó que la elucidación positiva y activa del sentido de la tolerancia formará parte de las actividades de monitoreo. Afirma que la tolerancia no es indiferencia, concesión, o condescendencia sino apertura, respeto, solidaridad y aceptación de nuestra diversidad como seres humanos. Apunta que la tolerancia es facilitada a través de las relaciones directas, la comunicación y la educación. Sostiene que la tolerancia es el entendimiento mutuo, a través de un interés activo en las tradiciones y creencias de otros, y comparte las ideas, y que la

tolerancia no teme y no rechaza lo desconocido.<sup>107</sup>

Otro punto a destacar en la Declaración de principios sobre la tolerancia es la relevancia de la 'educación', de la que trata el artículo 4.

#### Artículo 4 - Educación

4.1 La educación es el medio más eficaz de prevenir la intolerancia. La primera etapa de la educación para la tolerancia consiste en enseñar a las personas los derechos y libertades que comparten, para que puedan ser respetados y en fomentar además la voluntad de proteger los de los demás.

4.2 La educación para la tolerancia ha de considerarse un imperativo urgente; por eso es necesario fomentar métodos sistemáticos y racionales de enseñanza de la tolerancia que aborden los motivos culturales, sociales, económicos, políticos y religiosos de la intolerancia, es decir, las raíces principales de la violencia y la exclusión. Las políticas y los programas educativos deben contribuir al desarrollo del entendimiento, la solidaridad y la tolerancia entre los individuos, y entre los grupos étnicos, sociales, culturales, religiosos y lingüísticos, así como entre las naciones.

4.3 La educación para la tolerancia ha de tener por objetivo

---

<sup>107</sup> Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. *Declaración...*, p.74.

contrarrestar las influencias que conducen al temor y la exclusión de los demás, y ha de ayudar a los jóvenes a desarrollar sus capacidades de juicio independiente, pensamiento crítico y razonamiento ético.

4.4 Nos comprometemos a apoyar y ejecutar programas de investigación sobre ciencias sociales y de educación para la tolerancia, los derechos humanos y la no violencia. Para ello hará falta conceder una atención especial al mejoramiento de la formación del personal docente, los planes de estudio, el contenido de los manuales y de los cursos y de otros materiales pedagógicos, como las nuevas tecnologías de la educación, a fin de formar ciudadanos atentos a los demás y responsables, abiertos a otras culturas, capaces de apreciar el valor de la libertad, respetuosos de la dignidad y las diferencias de los seres humanos y capaces de evitar los conflictos o de resolverlos por medios no violentos.

### **13. La tolerancia en los instrumentos adoptados por las Organizaciones regionales**

Claudio Zanghi<sup>108</sup> apunta que en el contexto de las organizaciones

---

<sup>108</sup>ZANGHI, Claudio. “Os direitos humanos e tolerância”. En JANUSZ, Symonides. (org). *Direitos Humanos: novas dimensões e desafios*. Brasília: UNESCO Brasil, Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2003, pp. 257-278.

regionales, se testifica el desarrollo paralelo de iniciativas en el campo de la tolerancia. Recuerda, en este sentido, que el Consejo Europeo había dedicado una especial atención al tema. En el ámbito de las iniciativas de su Parlamento, destaca: a) Resolución n. 743, de 1980, sobre la necesidad de combatir la propaganda que derivaba de ideas fascistas y sus aspectos racistas; b) la Recomendación n. 1.089, de 1988, sobre actitudes y movimientos xenófobos de los Estados-miembros relativamente a los trabajadores inmigrantes; c) la Recomendación n. 1.034, de 1986, sobre la mejora de la comprensión mutua entre las comunidades étnicas de Europa; d) la Recomendación n. 1.089, de 1988, sobre la mejora de las relaciones comunitarias; e) la Recomendación n. 1.202, de 1993, sobre la tolerancia religiosa en la sociedad democrática; f) y la Recomendación n. 1.222, de 1993, sobre la lucha contra el racismo, la xenofobia y la intolerancia

Entre los actos del Comité de los Ministros del Consejo Europeo, Zanghi entiende que el texto más relevante es la Declaración sobre la Intolerancia: una amenaza a la Democracia, de 1981. Cita, también: a) la Resolución n. (68)30, sobre las medidas a ser tomadas contra el incitamiento al odio nacional y religioso; b) la Declaración sobre la libertad de expresión e información, del 29 de abril de 1982; c) la Recomendación n. R(84)18, sobre el entrenamiento de profesores para una educación destinada a la comprensión intercultural, concretamente en el contexto de la inmigración; d) la Recomendación n. R(85)2, relativa a la protección judicial contra la discriminación sexual; e) la Declaración sobre la Igualdad entre Hombres y Mujeres, del 16 de noviembre de 1988; f) la Recomendación n. R(92)12, sobre las relaciones intercomunitarias.<sup>109</sup>

---

<sup>109</sup>ZANGHI, Claudio. *Os direitos...*, p. 272.

Zanghi subraya el hecho de que la Declaración de Viena del Consejo Europeo, del 9 de diciembre de 1993, acordada con los Jefes de Estado y de Gobierno de los países miembros para exhortar, con urgencia, a los pueblos, grupos y ciudadanos europeos, sobre todo a los jóvenes, para que se empeñen en la lucha contra todas las formas de intolerancia de modo resolutivo y participen activamente en la construcción de una sociedad europea fundada en valores comunes y caracterizada por la democracia, la tolerancia y la solidaridad.<sup>110</sup>

Destaca también que en el contexto más amplio de la antigua Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa (CSCE), hoy en día transformada en Organización y conocida por la sigla OSCE, hay una referencia a la “tolerancia social” en el Acto Final de Helsinki de 1975 y una alusión a la “tolerancia y [al] respeto por las culturas diferentes” en las actas de las reuniones de Ginebra de 1991. Finalmente, apunta que el documento de Helsinki denominado *Challenge and Change*, de 1992, dedica seis párrafos completos al tema de la “Tolerancia y no-discriminación”.

Examinando otros contextos regionales, Zanghi recuerda que hay referencias similares en la Convención Americana de los Derechos Humanos y en la Carta Africana de los Derechos de los Seres humanos y de los Pueblos, en que se contempla: “Todo individuo tiene el deber de respetar y considerar al próximo sin discriminación, y de mantener relaciones dirigidas a promover, asegurar y fortalecer el respeto mutuo y la tolerancia.”

Finalmente, Zanghi hace especial mención a la Declaración del Cairo sobre derechos humanos en el Islam (1990), cuyo preámbulo afirma que los

---

<sup>110</sup> ZANGHI, Claudio. *Os direitos...*, p. 273.

derechos humanos “se consideran como parte integral de la religión islámica” y que el Islam es una “religión de naturaleza no corrupta” (artículo 10) en el sentido de la “compulsión (...) para convertir al hombre en otra religión o en el ateísmo”. El texto también especifica que todos los derechos y las libertades contenidos en el mismo “están sujetos al Sharia Islámico” (artículo 24).<sup>111</sup>

#### **14. La tolerancia y el derecho en el contexto de la no-discriminación y de la protección de las minorías y de los inmigrantes**

Los textos internacionales sobre derechos humanos trabajan con la necesidad de promover la tolerancia y combatir la intolerancia. Una de las más perniciosas formas de intolerancia es la que se materializa en acciones y conductas discriminatorias. El desarrollo de la acción internacional destinado a promover y proteger los derechos humanos, inicialmente centrado en los derechos individuales, comenzó después a abarcar también los derechos colectivos de grupos y pueblos. En lo que se refiere a la protección de las minorías, la materia fue objeto de análisis y codificación, primero por la Liga de las Naciones y, más tarde, por los sistemas de la ONU y del Consejo Europeo.

Sobre el tema, Claudio Zanghi apunta que tanto la Declaración de los Derechos de las Personas Pertenecientes a la Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas o Lingüísticas de la ONU, del 18 de diciembre del 1992, como la Declaración de Viena del Consejo Europeo, del 9 de octubre de 1993, y el Convenio Marco para la Protección de las Minorías Nacionales, del Consejo

---

<sup>111</sup>ZANGHI, Claudio. *Os direitos...*, p. 273.

Europeo, del 1º de febrero de 1995, condenan explícitamente las manifestaciones de intolerancia contra las minorías y fomentan la institución de una actitud de tolerancia. En este sentido, en la Declaración de Viena, los Jefes de Estado y de Gobierno de los países-miembros del Consejo Europeo — convencidos de que “estos fenómenos de intolerancia amenazan a las sociedades democráticas” — condenan “el racismo en todas sus formas, la xenofobia, el antisemitismo, así como la intolerancia y todas las modalidades de discriminación religiosa” y apelan a la “construcción de una sociedad europea democrática, tolerante y solidaria, basada en los valores comunes” (Apéndice II).<sup>112</sup>

Del mismo modo, destaca, el Convenio Marco para la Protección de las Minorías que contempla, en su preámbulo, “el florecimiento de una Europa tolerante” y el compromiso de los Estados-partes para “promover un espíritu de tolerancia y de diálogo intercultural, y tomar medidas eficaces para favorecer el respeto y la comprensión mutua entre todas las personas que vivan en su territorio” [artículo 6 (1)]. Al mismo tiempo, en el plano del derecho interno, les imputa el compromiso de adoptar “las medidas adecuadas para (...) promover la tolerancia” [artículo 9 (4)]. Por último, Zanghi registra que el grupo de los inmigrantes viene atrayendo el cuidado y la acción de las organizaciones internacionales de los derechos humanos. El aumento de la inmigración — resorte propulsor de las manifestaciones de intolerancia y xenofobia que surgen en Europa — ha determinado la adopción de algunos textos específicamente inherentes a la protección de los inmigrantes y al desarrollo de las relaciones multiculturales.<sup>113</sup>

---

<sup>112</sup> ZANGHI, Claudio. *Os direitos...*, p. 274.

<sup>113</sup> ZANGHI, Claudio. *Os direitos...*, p. 275.



**CAPÍTULO II**

**LA DEMANDA DE LA**

**TOLERANCIA EN LAS**

**CORRIENTES DOCTRINALES**

**ACTUALES**



## 1. Pluralismo cultural y multiculturalismo

Al examinar las diferencias entre los ideales del multiculturalismo y el pluralismo cultural y defendiendo los beneficios del pluralismo, Giovanni Sartori afirma que el pluralismo sería el principio, la idea que defiende el valor de la diferencia, por la convicción de que la variedad y no la uniformidad, los cambios y no el inmovilismo, serían cosas buenas.<sup>114</sup> Sartori advierte que no debemos confundir el pluralismo, que sería una forma de ver como positiva la multiplicidad de visiones del mundo, con pluralidad, que sería sólo la constatación de que el mundo es complejo. En el seno de cada sociedad habría pluralidad, pero no siempre pluralismo. En el pluralismo existiría inevitablemente la tolerancia, en la pluralidad no siempre.

Históricamente la idea de pluralismo (la idea, no la palabra, que llegaría siglos más tarde) estaría implícita en el desarrollo del concepto de tolerancia y en su aceptación gradual en el siglo XVII, en periodo de las guerras de religión. A pesar de que tolerancia y pluralismo sean conceptos distintos, es fácil entender que están intrínsecamente conectados. En este sentido: el pluralismo *supone* la tolerancia y, por consiguiente, el pluralismo intolerante es un falso pluralismo. La

---

<sup>114</sup> SARTORI, Giovanni. *La sociedad...*, p. 32.

diferencia estaría en el hecho de que la tolerancia *respet*a los valores ajenos, mientras que el pluralismo *afirma* un valor propio. Porque el pluralismo afirma que la diversidad y el disenso son valores que enriquecen al individuo y también su ciudad política.<sup>115</sup>

Hasta el siglo XVII se creía que la diversidad era la causa de la discordia y de los desórdenes que llevaban a los países a la ruina. Se creía que la salud del Estado exigía la unanimidad. Sin embargo, en aquel siglo se fue afirmando gradualmente una concepción opuesta, y la aspiración por la unanimidad fue poco a poco haciéndose sospecha. La civilización liberal y después la liberal-democracia habrían sido construidas a partir de este levantamiento revolucionario. Los imperios de la antigüedad, las autocracias, los despotismos serían portadores de (y se apoyarían en) una visión monocromática de la realidad, mientras que la democracia sería multicolor. Pero sólo la democracia liberal, fundada sobre el disenso y sobre la diversidad, no la democracia de los antiguos. Para Sartori, fuimos nosotros, y no los griegos de la época de Pericles, los inventores de un sistema político de *concordia discors*, de consenso enriquecido y alimentado por el disenso, por la discrepancia.<sup>116</sup>

Por otro lado, “multiculturalismo” consistiría hoy en día en una palabra portadora de una ideología, de un proyecto ideológico<sup>117</sup>, centrado en la política del reconocimiento, que, al final, tendría como objetivo el de establecer al “ciudadano diferenciado”, y un Estado *difference sensitive*, sensible a las

---

<sup>115</sup>SARTORI, Giovanni. *La sociedad...*, p. 18-19.

<sup>116</sup>SARTORI, Giovanni. *La sociedad...*, p. 20-21.

<sup>117</sup>SARTORI, Giovanni. *La sociedad...*, p. 63.

diferencias, que separaría y mantendría separados a sus ciudadanos.<sup>118</sup> En la medida en que el multiculturalismo actual separa, es agresivo e intolerante, también, en esta misma medida, el multiculturalismo actual representaría la negación del pluralismo.<sup>119</sup> El “multiculturalismo significa el desmembramiento de la comunidad pluralista en subgrupos de comunidades cerradas y homogéneas”.<sup>120</sup>

Giovanni Sartori es un crítico acérrimo del multiculturalismo, que considera que caminar en el sentido contrario al de la integración, promoviendo una identidad separada de cada grupo, produciendo una sociedad de compartimientos estancos e incluso hostiles, poco propensos a la integración.<sup>121</sup>

En la visión de Zygmunt Bauman, la proclamación de la “era multicultural” reflejaría la experiencia de vida de la nueva elite global, la cual, siempre que viaja (y ella viajaría mucho, ya sea por avión o en la red mundial de ordenadores), encontraría otros miembros de la misma elite global que hablarían la misma lengua y se preocuparían por las mismas cosas. La proclamación de la era multicultural sería, sin embargo, al mismo tiempo, una declaración de intenciones: una excusa para hacer un juicio y asumir una posición; una declaración de indiferencia, de eximirse con relación a pequeñas querellas y con referencia a estilos de vida o valores preferidos. Revelaría el carácter “culturalmente omnívoro” de la elite global: tratar el mundo como un shopping gigante de departamentos con estanterías llenas de las más variadas ofertas, y poder dar vueltas libremente vagando de una planta a otra probando y testando

---

<sup>118</sup> SARTORI, Giovanni. *La sociedad...*, p. 84.

<sup>119</sup> SARTORI, Giovanni. *La sociedad...*, p. 34.

<sup>120</sup> SARTORI, Giovanni. *La sociedad...*, p. 127.

<sup>121</sup> SARTORI, Giovanni. *La democracia en 30 lecciones*. Madrid: Taurus, 2009, p. 124.

cada artículo de muestra, escogiéndolo según su voluntad. No sería, sin embargo, una actitud fácil de adoptar para la gran mayoría de los habitantes del planeta, que permanecerían presos en el lugar de nacimiento y, si anhelaran ir a otros lugares en busca de una vida mejor o simplemente diferente, serían detenidos en la frontera más próxima, confinados en campos para “inmigrantes ilegales” o “enviados de vuelta a casa”. Esta mayoría, apunta Bauman, es excluida del banquete mundial. Para ella no existe un “bazar multicultural”. Sus miembros frecuentemente se encuentran, como señala Maria Markus, en un estado de “existencia suspendida”, apegándose a la imagen de un pasado perdido, pero que se sueña restaurar, y a la del presente como un aberración derivada del trabajo de las fuerzas del mal. Ellos se “separan” en la aturdidora cacofonía de los mensajes culturales.<sup>122</sup>

Argumentando en defensa del multiculturalismo,<sup>123</sup> Will Kymlicka apunta los peores temores relativos al multiculturalismo y a sus consecuencias para las sociedades, tales como la frecuente referencia que se hacía a la “balcanización”, como si el multiculturalismo que conduce a los conflictos parecidos a los tristemente vividos en Kosovo y Bosnia, fueran refutados. En realidad, la adopción del multiculturalismo en las democracias occidentales no estaría trayendo peligro a la estabilidad o al funcionamiento del Estado. Al contrario, enriquecería la democracia incrementando el acceso político a los grupos no dominantes, mejorado la libertad individual permitiendo las opciones culturales

---

<sup>122</sup>BAUMAN, Zygmunt. *Identidad: entrevista a Benedetto Vecchi*. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2005, p. 103.

<sup>123</sup> Juan Carlos Velasco apunta que los discursos multiculturalistas que proliferaron con fuerza desde los años ochenta del siglo XX propondrían trazos y perfiles nada monolíticos y por este motivo muchos de los defensores del multiculturalismos no se sentirían reflejados en el planteamiento de Giovanni Sartori. (Cf. VELASCO, Juan Carlos. “Los límites del pluralismo cultural: ¿Stop a la inmigración musulmana?”. *Isegoria* n.º.26, Madrid: CSIC, 2002, p. 279).

antes prohibidas o estigmatizadas y mejorando la justicia remediando los efectos injustos de las jerarquías raciales y éticas heredadas.<sup>124</sup>

Kymlicka entiende que un Estado multicultural puede ser un Estado exitoso y sostener todas las funciones básicas de gobierno democrático-liberal”.<sup>125</sup> Por este motivo, los temores que generaron las críticas al multiculturalismo habían sido absolutamente exagerados. El multiculturalismo que más interesa a Kymlicka es el representado por las minorías nacionales<sup>126</sup> y por los pueblos indígenas.<sup>127</sup> No obstante, reconoce la inmigración como fuente de pluralismo cultural y asevera que un país manifestará pluralismo cultural si acepta como inmigrantes a un gran número de individuos y familias de otras culturas si les permite mantener algunas de sus particularidades étnicas.<sup>128</sup>

Kymlicka afirma que es importante distinguir que la diversidad cultural de los inmigrantes no es igual a la propia de las minorías nacionales. Puesto que los

---

<sup>124</sup>KYMLICKA, Will. “Multiculturalismo e indigenismo”. *Diálogo Político*. Buenos Aires: Konrad-Adenauer-Stiftung, n. 2, 2007, pp. 11-35, p. 30.

<sup>125</sup>KYMLICKA, Will. *Multiculturalismo...*, p. 31.

<sup>126</sup>Federico Pérez apunta que “Hay que recordar que la tarea fundamental de Kymlicka es reformar el liberalismo, para hacerlo compatible con los derechos para las minorías nacionales”. (PÉREZ, Federico. Will Kymlicka: La defensa del nacionalismo minoritario”. *Astrolabio. Revista Internacional de Filosofía*, n°4. Barcelona: Universitat de Barcelona, 2007, p. 67.

<sup>127</sup>Kymlicka explica la atención especial en estos dos puntos sosteniendo que “Estas dos tendencias ayudan a ilustrar en qué medida las democracias occidentales han ido alejándose de modelos antiguos de Estados-nación unitarios, centralizados, repudiando la vieja ideología de “un Estado, una nación, una lengua”. En la actualidad, prácticamente todos los países occidentales que tienen gente indígena y grupos nacionales sub-estatales se han convertido en Estados “multinacionales”, que reconocen la existencia de “pueblos” y “naciones” dentro de los límites del Estado. Dicho reconocimiento se manifiesta en un espectro de derechos de la minoría e indígenas que incluyen la autonomía regional y el estatus de lengua oficial para minorías nacionales, el derecho consuetudinario, reclamos de tierras y el autogobierno para pueblos indígenas”. (Cf. KYMLICKA, Will. *Multiculturalismo...*, p. 21).

<sup>128</sup>Cf. KYMLICKA, Will. *Ciudadanía multicultural. Una teoría liberal de los derechos de las minorías*. Paidós, Barcelona: 1996, p. 29.

grupos de inmigrantes ni son “naciones” ni ocupan tierras natales; su especificidad se manifestaría fundamentalmente en su vida familiar y en las asociaciones voluntarias, algo que no resultaría contradictorio con su integración institucional.<sup>129</sup> Incluso cuando rechazaran la asimilación, dichos grupos no pretenderían instaurar una sociedad paralela, como sucede de forma característica con las minorías nacionales. Por este motivo, en lugar de defender para ellos el derecho de “autogobierno” Kymlicka entiende que les serían más propicios los “derechos poliétnicos”.<sup>130</sup> Los derechos poliétnicos consisten en unas medidas específicas de protección en función del *grupo de pertenencia*, con el objetivo de ayudar a los grupos étnicos y a las minorías religiosas a expresar su particularidad y su orgullo cultural sin que eso impida su éxito en las instituciones económicas y políticas de la sociedad.<sup>131</sup>

Son muchas las divergencias en las visiones de Sartori y Kymlicka sobre la mejor manera de tratar la diversidad cultural. Sartori prefiere el camino de la integración, de la “concordancia en la discordancia”.<sup>132</sup> Kymilica opta por proteger ciertos grupos a través de los derechos diferenciados. Pero ambos

---

<sup>129</sup>Kymlicka hace también otras distinciones. Entiende, por ejemplo, que no se podrían considerar como inmigrantes a los “colonizadores” (habida cuenta de que no tenían expectativa alguna de integrarse en otra cultura sino que, más bien, intentaban reproducir su sociedad original en una nueva tierra), ni a los “refugiados” (o “exilados”), como los refugiados cubanos en Miami. Para Kymlicka, inmigrantes serían los que van a otro país con intención de quedarse allí y convertirse en ciudadanos, dispuestos a aprender el idioma del lugar e integrarse en el cuerpo de la sociedad local. Cf. KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 32-33.

<sup>130</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 31.

<sup>131</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 53.

<sup>132</sup>El pluralismo de SARTORI significa vivir con la diversidad, interactuando e intentando integrarse, respetando la cultura del anfitrión y sin repudiarla, aunque incrementándola con desarrollo de valores particulares. Pero es sobre todo en lo que no se debe hacer, donde se muestra el pluralismo defendido por Sartori: la diversidad en el pluralismo no debe ser el punto focal de la vida social, ni tampoco se puede convivir en un permanente conflicto con la cultura local. Se debe de buscar la concordancia en la diversidad.

consideran una cuestión difícil la convivencia de culturas radicalmente distintas en una misma sociedad.

Para Sartori esta cuestión se plantea en los siguientes términos: ¿hasta qué punto la sociedad pluralista puede acoger a los extranjeros sin desintegrar a los extranjeros que la rechazan? Y, de otro modo, ¿cómo hacerlo para integrar al extranjero, al inmigrado de otra cultura, religión y etnia muy diferente? La respuesta, dice Sartori, es que esta integración no puede realizarse, o si se realiza, será mal realizada.<sup>133</sup>

Kymlicka formula una pregunta diferente: si las personas tienen tan profunda vinculación con su propia lengua y cultura, ¿por qué no permitir que los inmigrantes desarrollen sus propias culturas sociales?<sup>134</sup> La respuesta de Kymlicka hace una distinción entre colonizadores e inmigrantes. Puesto que el conjunto de expectativas que habrían acompañado a los colonizadores y a los inmigrantes sería sustancialmente diferente: la primera sería el resultado de una política deliberada que aspiraba a la recreación sistemática de una toda una sociedad en una nueva tierra; la segunda sería el resultado de las elecciones de individuo y familias, que optaron por abandonar su sociedad y unirse a otra sociedad existente. Así, cuando decidieron desvincularse, los inmigrantes habrían renunciado voluntariamente a algunos de los derechos inherentes a su pertenencia nacional original. Pero eso no significaría que los inmigrantes voluntarios no tendrían derechos relacionados con la expresión de su identidad. Puesto que propiciar la integración requeriría, en primer lugar, contundentes esfuerzos para combatir los prejuicios y la discriminación. Además, propiciar la integración

---

<sup>133</sup>SARTORI, Giovanni. *La sociedad...*, p. 8.

<sup>134</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 134.

puede exigir alguna modificación de las instituciones de la cultura dominante en la forma de “derechos poliétnicos” específicos en función del grupo, como el derecho de los judíos y musulmanes para que les exima de la legislación que obliga a cerrar los domingos, o el derecho de los sijs para que se les exima de las leyes relativas al uso de cascos para circular en motocicleta.<sup>135</sup>

Pero sí existe un punto que une Sartori y Kymlicka y es el consenso sobre el hecho de que la tolerancia tiene límites. Sartori pregunta: ¿cuál es la elasticidad de la tolerancia? Y responde que si buscamos un límite fijo y preestablecido, no encontraremos esta frontera. Pero la elasticidad de la tolerancia, dice Sartori, se puede establecer con tres criterios: a) siempre debemos proporcionar razones de lo que consideramos intolerable (y por lo tanto la tolerancia prohíbe el dogmatismo); b) la incidencia del *harm principle*, el principio de no hacer mal, no causar daño. Es decir, no estaremos obligados a tolerar comportamientos que nos inflijan daños o perjuicios; c) la reciprocidad, puesto que con el ser tolerantes con los demás esperamos ser también tolerados por ellos.<sup>136</sup>

Kymlicka entiende que, en cualquier caso, existen límites al multiculturalismo (o límites a la idea de tolerancia en el multiculturalismo) en las democracias occidentales y estos límites serían notablemente coherentes en los diversos países que los aplican.<sup>137</sup> En este sentido, responde negativamente a la cuestión sobre si el multiculturalismo exige que toleremos las prácticas tradicionales de otras culturas, a pesar de que estas prácticas violen los principios de los derechos individuales y la igualdad garantizada en nuestras

---

<sup>135</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 137.

<sup>136</sup>SARTORI, Giovanni. *La sociedad...*, p. 42.

<sup>137</sup>KYMLICKA, Will. *La política...*, p. 213.

constituciones.<sup>138</sup>

## **2. Andrea Semprini y los cuatro modelos de espacio multicultural**

Otra manera de examinar las posibilidades de convivencia multicultural es la formulada por Andrea Semprini, proponiendo una revisión de la concepción habermasiana del espacio público. Entre los varios modelos posibles, Semprini destaca cuatro que considera que permiten formalizar las principales posiciones del debate actual:<sup>139</sup>

### **I) Modelo político liberal clásico**

Derivado directamente de la teoría política liberal e inspiradora de muchas constituciones democráticas modernas, entre las cuales está la norteamericana. Este enfoque hace una distinción fundamental entre esfera pública y esfera privada de la vida colectiva. La esfera pública engloba los derechos y los deberes civiles y políticos de los individuos, tales como el respeto de la ley, el pago de impuestos, el ejercicio del derecho al voto, la libertad de expresión y de circulación. En la medida en que el individuo está de acuerdo con este conjunto de derechos y obligaciones, adquiere el estatus de ciudadano, condición que le permite acceder al espacio público en la acepción habermasiana del término. En calidad de ciudadano, el individuo se encuentra en un plano de absoluta igualdad

---

<sup>138</sup>KYMLICKA, Will. *La política...*, p. 211.

<sup>139</sup>SEMPRINI, Andrea. *Il multiculturalismo. La sfida della diversità nelle società contemporanee*. Milano: Franco Angeli, 2001.

con respecto a los otros ciudadanos, porque el espacio público por definición es neutral y homogéneo.

Las diferencias no son negadas, pero quedan confinadas dentro de un espacio privado, que de cualquier modo se considera como la complementación – pero en posición subordinada – del espacio público. Cuestiones relacionadas a sus elecciones morales, sus creencias religiosas, orientación sexual, su comportamiento, sus gustos, son relegadas a la esfera de la vida privada, y constituyen la dimensión privada de la vida social. Sólo los comportamientos que contravienen a los deberes impuestos al individuo, en cuanto ciudadano, pueden ser objeto de sanción. Las diferencias son ampliamente toleradas. Esta confinación es la condición esencial para que el espacio público conserve su homogeneidad y garantice un tratamiento igualitario para todos los individuos que quieren acceder.

Los multiculturalistas niegan que el espacio público haya estado nunca realmente abierto para todos y que una igualdad real pueda prevalecer algún día. Asimismo, sostienen que incluso un modelo perfeccionado (con acceso universal y tratamiento igualitario), no podría hacer las cosas aceptables. Puesto que si el modelo es estructuralmente inadecuado, la razón está en el hecho de introducir una ruptura entre las dimensiones política y cívica del individuo y su dimensión sociocultural, étnica e identitaria. Como las individualidades se desarrollan y el espacio social se hace cultural, esta ruptura vacía el espacio público de su poder de configuración y de su legitimidad. Para muchas personas lo que se convirtió en la razón de su existencia – el estilo de vida, los valores – acabaría relegada fuera del espacio público en un contexto de espacio público ficticio ahora en

decadencia. Según los multiculturalistas, el modelo político liberal tradicional es, por lo tanto, incapaz de responder de modo satisfactorio a la reivindicación de reconocimiento y de consideración de la diferencia.<sup>140</sup>

## **II) Modelo liberal multicultural**

Es el modelo de “ciudadanía multicultural” propuesto por Kymlicka. Intenta identificar las deficiencias del modelo tradicional, alegando que, además, nunca ha sido realmente aplicado. En la experiencia norteamericana, algunos grupos multiculturales lograron los derechos particulares, como los Amish, Menonitas, Jasídico y las naciones indígenas. El modelo liberal multicultural propone el reconocimiento de los roles centrales desempeñados por la dimensión étnica y cultural en la constitución del individuo en cuanto ser moral y ciudadano. En este modelo, la separación entre la esfera pública y la privada sufre un cambio. En cuanto en el modelo clásico esta separación atraviesa todo el individuo, dividiendo su parte cívica de la privada, aquí las cosas se producen en los límites del grupo.

Como características del modelo liberal multicultural cabe apuntar las siguientes:

a) En el modelo clásico no hay posibilidad de mediación entre esfera privada y pública, entre individuo y ciudadano. Y el modelo multicultural la convierte en dialéctica introduciendo el grupo como término mediador.

b) Algunos grupos, especialmente las minorías nacionales, reciben

---

<sup>140</sup>SEMPRINI. Andrea. *Il multiculturalismo...*, p. 129.

autonomía y reconocimiento.

c) Subsiste una zona compartida, en la cual los grupos participan en una vida común, y esta zona asegura el mantenimiento del sistema.

d) En lugar de ser dividido en dos esferas que atraviesan al individuo, el espacio social se encuentra separado en una zona central, “monocultural”, en la cual participan, en varios grados, todos los grupos, y una multiplicidad de zonas periféricas en la cuales todos los grupos disponen de su propia autonomía.

El modelo no es necesariamente incompatible con los principios del funcionamiento del Estado-nación, y no se aleja sensiblemente del modelo clásico en este punto. Pero los liberales multiculturales sostienen que una reivindicación multicultural no tiene mucha posibilidad de éxito frente a una mayoría monocultural que controla los aparatos político y jurídico en el ámbito de un estado de derecho. El modelo liberal multicultural pretende responder mejor a la cuestión de la cohesión social, que en el modelo clásico sería asegurada de oficio (por así decir). Y de la homogeneidad del espacio público, que en el modelo tradicional no sería garantizada, sino vinculada y controlada: a través de la retirada o de la eliminación de las diferencias.

En el modelo liberal multicultural las dos problemáticas, cohesión o fragmentación, serían esperadas y teóricamente posibles. Son traídas como condiciones concretas de aplicación del modelo en la dinámica del sistema como un todo. Las reivindicaciones multiculturales aspiran no a un alejamiento sino a una mejor participación, sosteniendo que el modelo político liberal multicultural puede generar una mayor cohesión. Entienden que la capacidad del espacio

central de asegurar una neutralidad real y exponer las trampas del monoculturalismo facilitaría la dinámica de cohesión.<sup>141</sup>

### **III) Modelo multicultural maximalista**

Este modelo es sostenido por los grupos que buscan formas de separación de autonomía política completa. Niega toda posibilidad de existencia de una zona común, cualquiera que sea su contenido. Niega incluso la pertinencia de la separación entre esfera pública y privada. Mientras que en los dos modelos precedentes los factores culturales y étnicos son subordinados a la esfera cívica, la escala de valores es aquí invertida. Son ante todo los factores culturales, religiosos o identitarios los que definen al individuo y su pertenencia al grupo. Este modelo es indiferente a la problemática del Estado-nación, el cual interesa y se hace relevante si coincide con los límites del grupo.

Utilizando un concepto habitualmente empleado en Estados Unidos, se podría hablar de un modelo de espacio post-moderno o post-nacional. El conflicto que se produjo en Kosovo, en 1999, es otro ejemplo de un intento de definición de un Estado a partir de una concesión estrictamente étnica.

A diferencia de lo que su denominación podría sugerir, este modelo no incorpora un modo de gestión del espacio social multicultural. Pero sí debemos hablar de yuxtaposición de los espacios monoculturales. Todos los grupos comparten con los otros sólo los intereses instrumentales (infraestructura,

---

<sup>141</sup>SEMPRINI, Andrea. *Il multiculturalismo...*, p. 131.

administración, recursos naturales) o los aspectos “marginales” de la vida colectiva (ocio, consumo): el riesgo de desintegración de la cohesión social se hace más fuerte. Mirando más de cerca este modelo, más que provocar la división social, la presupone. Porque al instaurar un grado tan alto de fragmentación, los factores que aseguran la cohesión del sistema social pierden fuerza.

Semprini argumenta que en la realidad, este modelo, como el primero, no propone una verdadera solución al desafío de la diferencia. Ésta derivó en una segmentación del espacio colectivo en sub-espacios que, en una visión general, parece proponer una gran variedad. Pero, en efecto, está firmada bajo una base de fuerte homogeneidad interna. El problema de la diferencia, por lo tanto, no consigue resolverse en este modelo. Al contrario, se empeora a través de la generación de tantos espacios monoculturales cuantos sean los grupos que reivindican una identidad específica. La situación en la ex Yugoslavia es un ejemplo de este tipo de problema. A pesar de todos los intentos llevados a cabo para asegurar la integridad del territorio, parece que la lógica de la separación y de la fragmentación prevalece en toda parte.<sup>142</sup>

#### **IV) Modelo de multiculturalismo corporativo**

La gestión de la diferencia es la preocupación principal de este modelo, una gestión al mismo tiempo instrumental y flexible. Los grupos étnicos y los movimientos sociales son considerados datos objetivos del cambio social, que deben ser aceptados pragmáticamente y organizados de la manera más eficaz

---

<sup>142</sup>SEMPRINI. Andrea. *Il multiculturalismo...*, p. 132.

posible. En este caso estamos muy lejos tanto del modelo político como del modelo maximalista, en el cual la presión cultural proviene desde abajo, como forma potencialmente subversiva del orden monocultural. El punto de referencia del multiculturalismo corporativo es económico, su referencia es el mercado, su sistema de funcionamiento es funcional y su ámbito de realización es internacional. Comparte con el modelo anterior la superación del Estado-nación como espacio de referencia “natural” del espacio social. El espacio común buscado por el multiculturalismo corporativo es de tipo económico, los grupos que en él viven presentan formas de agregación social puntual y mudable (moda, consumo, ocio, diversión) y son conceptualizados como segmentos de clientes para ser atendidos en un contexto de relación comercial ventajosa.

A partir de la globalización y virtualización de la economía, del papel central del paradigma de las comunicaciones, del aumento exponencial de la información y de su circulación en tiempo real, observando, en definitiva, de la importancia creciente de los factores identitario y simbólicos en la estructuración de un nuevo espacio sociocultural y mercantil mundializado, el multiculturalismo corporativo hace de la diferencia un instrumento promocional y un argumento comercial. El cosmopolitismo, la diferencia, los grupos étnicos comienzan a ser cosas del mercado, de la forma cultural compatible con la economía capitalista en su proceso de mundialización actual. Los principales actores de este tipo de gestión, apunta Semprini, serían las grandes marcas comerciales internacionales, como Benetton, IBM, Coca Cola, Levi's o CNN. Algunos eventos de interés mundial y fuertemente mediáticos como los matrimonios reales, los viajes del papa, el campeonato mundial de fútbol, son transformados así, en iconos de una alegre cohabitación multicultural.

Muchos multiculturalistas denuncian el carácter ideológico del multiculturalismo corporativo. Lo acusan de construir la diferencia y presentarla en términos simples y entusiasmados, atribuyéndole un contenido determinado y fijando la forma de su administración. Presentan historias con un final feliz,

cuando en la realidad las cosas son mucho menores, este modelo hábilmente exploraría la importancia simbólica de los factores en la construcción de las identidades y las diferencias: proponiendo una retórica de la diferencia y de la coexistencia introducida en el espacio socio-cultural "desde arriba", y no reivindicada "de abajo", a partir de las propias minorías.

El modelo de multiculturalismo corporativo no pone en tela de juicio la cohesión social, porque está basado en un núcleo monocultural que acarrea en su ritmo los cambios multiculturales. Como modelo post-político de gestión de la diferencia, inscribiéndose en los horizontes de la mundialización económica, el multiculturalismo corporativo es criticado tanto por los teóricos liberales tradicionales como por los multiculturalistas "militantes". Unos lamentan el fin del Estado-nación y denuncian la toma de poder del modelo económico sobre el político. Otros, condenan la toma de poder de la lógica económica sobre las reivindicaciones auténticamente socioculturales y denuncian la manipulación simbólica, la escenificación de un "multiculturalismo de consumo" que no modifica absolutamente las relaciones de poder y las posiciones de los diversos grupos dentro del espacio social. Orientado conforme a la lógica del logro, este multiculturalismo no discrimina la diversidad bajo criterios teóricos, políticos, raciales o religiosos, sino que los sustituye por un criterio transversal de discriminación económica. En síntesis, el multiculturalismo "militante" considera el multiculturalismo corporativo como la versión "realista", concreta, post-política, económica y transnacional del modelo multicultural liberal-nacional tradicional, el cual se limita a proponer una gestión política y liberal de la diferencia, pero presentable y políticamente correcta, o bien totalmente

abstracta.<sup>143</sup>

### 3. Will Kymlicka y la tolerancia liberal para los grupos no liberales

Otra situación es la que nos presenta Kymlicka cuando analiza los límites de la tolerancia y se propone examinar cómo los Estados liberales deberían responder a la transgresión de tales límites. Para Kymlicka, el liberalismo no podría aceptar la exigencia de una cultura minoritaria que pretenda restringir las libertades civiles o políticas básicas de sus propios miembros. No podría admitir que se sustrajera al individuo la libertad de revisar las prácticas tradicionales de su comunidad, aunque fuera para decidir que ya no vale la pena seguir conservando las mismas.<sup>144</sup> El sistema liberal tampoco podría reconocer ningún derecho que permita que un grupo oprima o explote a otros grupos, como en el caso del *apartheid*.<sup>145</sup>

En pocas palabras, el sistema liberal exigiría libertad dentro del grupo minoritario e igualdad entre los grupos minoritario y el mayoritario. Kymlicka valora que una concepción liberal de los derechos de las minorías no puede abarcar todas las reivindicaciones de todos los grupos minoritarios. Por ejemplo, el caso del gobierno tribal de los indios pueblo,<sup>146</sup> que discrimina a los miembros que rechazan la religión tradicional del grupo. También el de algunas culturas minoritarias que discriminan las niñas en materia educativa o no permiten que las

---

<sup>143</sup>SEMPRINI, Andrea. *Il multiculturalismo...*, p. 134.

<sup>144</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 211.

<sup>145</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 212.

<sup>146</sup>Grupo de tribus indígenas que viven en compactos poblados de piedra o adobe en el noroeste de Nuevo México y el noreste de Arizona, actual territorio de Estados Unidos.

mujeres participen en la vida política.<sup>147</sup>

Entre liberalismo y tolerancia existiría un estrecho vínculo tanto desde el punto de vista histórico como conceptual. El desarrollo de la tolerancia religiosa sería una de las raíces históricas del liberalismo. En el Occidente la tolerancia religiosa adoptó una forma específica: la de una amplia libertad del individuo en temas religiosos.<sup>148</sup> Para Kymlicka, los liberales suscribieron una noción de tolerancia que garantiza a los individuos el derecho de discrepar de su grupo. Así como el derecho de los grupos de no ser perseguidos por el Estado. No obstante, conviene recordar que son conocidas otras formas, no liberales, de tolerancia, como el sistema de los *millet* del imperio otomano.<sup>149</sup>

El sistema *millet* (o sistema del grano y la mazorca de maíz), de los otomanos, sugiere otra versión del régimen imperial de la tolerancia, más duradero y más desarrollado. Los turcos otomanos eran musulmanes y la religión oficial del imperio era el islamismo, pero las otras tres comunidades religiosas tenían permiso para formar organizaciones autónomas – la griega ortodoxa, la armenia ortodoxa y la judía. Las tres eran iguales entre sí, independientemente de su diferente fuerza numérica. En este caso, las comunidades independientes tenían naturaleza estrictamente religiosa. Las comunidades estaban sujetas a las mismas restricciones frente a los musulmanes (por ejemplo, en lo que se refiere a los matrimonios mixtos, al proselitismo y a las vestimentas) y ejercían el mismo control jurídico sobre sus miembros.

---

<sup>147</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 212.

<sup>148</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 215.

<sup>149</sup>Sobre la organización administrativa otomana, ver WALTER, Weiker. La burocracia otomana - Modernización y reforma. *Revista de Administración Pública* n°46. México, D.F., Abril - Junio 1981, pp. 167-180.

Relacionado con el tema, Kymlicka aduce que el sistema *millet* “no era una sociedad liberal, ya que no reconocía ningún principio de libertad o conciencia individual”.<sup>150</sup> Los individuos estaban sometidos al autogobierno de su comunidad, y había poco o ningún espacio para la disidencia individual dentro de cada comunidad, y poca o ninguna libertad para cambiar la propia fe. Efectivamente, el imperio se acomodaba a los grupos pero no a los individuos, salvo que los mismos grupos optaran por el liberalismo.

Kymlicka apunta que éste es el modelo que algunas minorías no liberales desean adoptar actualmente;<sup>151</sup> y que muchas veces pedir la implantación de este sistema se hace en nombre de la tolerancia. Finalmente, para descubrir una manera de acomodar las minorías no liberales dentro de un contexto liberal, es preciso responder a las siguientes demandas: a) ¿qué tipos de derechos de las minorías son coherentes con los principios liberales?; b) los liberales ¿deben imponer sus criterios a las minorías que no aceptan los principios liberales?

Resolviendo la primera cuestión, Kymlicka cree que la teoría liberal más defendible es la que se fundamenta en el valor de la autonomía. Así, el reconocimiento de los derechos diferenciados en función del grupo, que implican las libertades individuales con ciertas restricciones, sería incoherente con los principios liberales de libertad e igualdad.<sup>152</sup> Con respecto a la segunda cuestión, entendemos que la respuesta debe ser negativa. Es decir, consideramos que los liberales no tienen el derecho de imponer sus principios a los grupos que no lo comparten. Kymlicka considera que existe una incoherencia por parte de algunos

---

<sup>150</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 217.

<sup>151</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 218.

<sup>152</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 227.

liberales cuando defienden la no imposición de la visión liberal en un escenario internacional y, en sentido contrario, abogan por esta imposición a las minorías nacionales.<sup>153</sup>

Especialmente, se rechaza la intervención violenta o coercitiva como solución para que una mayoría liberal pueda convivir con una minoría nacional no liberal.<sup>154</sup> Las relaciones entre los grupos nacionales deberían establecerse a partir del diálogo.<sup>155</sup> En lugar de la imposición coercitiva de los valores liberales, sugiere:

a) que los reformistas liberales de esta cultura (los que viven dentro de ella) se empeñen en promover sus valores liberales apuntando razones y dando el ejemplo;

b) que los liberales de fuera (es decir, que no pertenecen a esta cultura) deberían proporcionar su apoyo a las iniciativas liberales desde dentro;

c) que se suministren incentivos políticos y económicos, para estimular las prácticas liberales;<sup>156</sup>

---

<sup>153</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 230. Muchas de las razones por las cuales deberíamos ser reacios a imponer el liberalismo a otros países sirven también para disuadirnos de imponer el liberalismo a las minorías nacionales existentes en un país. Tanto los Estados extranjeros como las minorías nacionales constituyen comunidades políticas distintas, con sus propios derechos al autogobierno. En ambos casos, los intentos de imponer los principios liberales por la fuerza se perciben como una forma de agresión o de colonialismo paternalista Y, a consecuencia de ello, estos intentos acaban en un rotundo fracaso (*Ibidem*, p.231).

<sup>154</sup>KYMLICKA, WILL. *Ciudadanía...*, p. 228.

<sup>155</sup>KYMLICKA, WILL. *Ciudadanía...*, p. 236.

<sup>156</sup>Tal vez Kymlicka defienda también la idea de “sanción”, cuando afirma que “las formas de presión adecuadas también tienen sus límites. Por ejemplo, una cosa es negarse a ampliar los

d) el estímulo al desarrollo y fortalecimiento de mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos.

Bajo ciertas condiciones, Kymlicka defiende que será aplicable también una intervención federal para la protección de los derechos liberales, por ejemplo, cuando se trate de una violación flagrante y sistemática de los derechos humanos (como la esclavitud, el genocidio, la tortura, las expulsiones masivas).<sup>157</sup>

Sin embargo, Kymlicka no encuentra una manera de acomodar una minoría no liberal en un contexto liberal, y lo que hace es proponer una convivencia en paralelo. La adopción concomitante de los dos sistemas, con una frontera relativamente austera entre ellos. Así, por ejemplo, en los casos en los que la minoría nacional sea iliberal, la mayoría no podrá impedir la violación de los derechos individuales en el seno de la comunidad minoritaria. Los liberales del grupo mayoritario deberán de aprender a convivir con esta violación “*al igual que deben convivir con leyes iliberales en otros países*”. Y el acuerdo derivado de la propuesta de Kymlicka “*puede implicar que se exima a la minoría nacional de la Carta de Derechos y de la revisión judicial federal*”.<sup>158</sup> También la forma de actuar “a favor” de la liberación de la cultura minoritaria debe ser diferente si la actuación viene “de fuera” o “desde”. Ésta es una propuesta de tolerancia para la intolerancia. Falta examinar si esta intolerancia (con la cual se está siendo tolerante) es positiva o negativa.

---

privilegios comerciales, y otra muy distinta imponer un embargo o un bloqueo total”. (Cf. KYMLICKA, WILL. *Ciudadanía...*, p. 232).

<sup>157</sup>KYMLICKA, WILL. *Ciudadanía...*, p. 233.

<sup>158</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 231.

Es decir, lo que Kymlicka defiende es la posibilidad de ser tolerante con los grupos que, en nombre del mantenimiento de “prácticas tradicionales”, perpetran la violación de las libertades individuales. Este contexto es, en teoría, perjudicial. No se trata de negar el valor de la pertenencia cultural, sino tan sólo de ver los límites de la tolerancia y no parece correcto imaginar que este límite sólo se alcanza cuando estamos ante una violación flagrante y sistemática de los derechos humanos: como la esclavitud, el genocidio, la tortura, las expulsiones masivas.<sup>159</sup>

Aquí ya no hay el mismo nivel de llamamiento con respecto al contenido en el proyecto de liberalismo presentado por Charles Taylor.<sup>160</sup> En el Liberalismo 2, la intolerancia está respaldada por un motivo benéfico: el fomento de una identidad cultural que, de otro modo, se vería arruinada. Así razonada, sería una intolerancia benéfica. Es una intolerancia que se exterioriza en “medidas eventualmente intolerantes”. Como la adopción de una sola lengua oficial en un contexto bilingüe, o el ofrecimiento de la educación pública obligatoriamente monolingüe para ciertos grupos de individuos. Son disposiciones ocasionalmente intolerantes, que en primer lugar desean la superación de un riesgo: el de la desintegración de una identidad cultural.

En la perspectiva presentada por Kymlicka, el mantenimiento de la intolerancia pretende impedir la desestabilización de una cultura, que destaca por ser intolerante. Desde el punto de vista liberal, esta pérdida de estabilidad no sería un mal. En efecto, al proponer la convivencia en paralelo, el propio Kymlicka

---

<sup>159</sup>Cf. KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 233).

<sup>160</sup>En español, véase: TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo y la política de reconocimiento*. México, D.F: FCE, 1993. En portugués: TAYLOR, Charles. *Multiculturalismo*. Lisboa, Piaget, 1994.

defiende que no significa que “los liberales deban quedarse al margen y no hacer nada. *Una minoría nacional que gobierna de manera iliberal actúa injustamente, y los liberales tienen el derecho, y la responsabilidad, de manifestar su disconformidad ante esta injusticia.*”<sup>161</sup> Desde el punto de vista liberal, la defensa de la convivencia en paralelo no deja de ser, por lo tanto, una apología del mantenimiento de una situación que sería perjudicial en sí misma. En el Liberalismo 2, la salvaguarda del idioma catalán no es una situación perjudicial. Pero, en el caso propuesto por Kymlicka, se tiene la tolerancia para prácticas perjudicialmente intolerantes. Fundamentada en la transgresión de libertades individuales. La tolerancia para la intolerancia perjudicial, es una tolerancia perjudicial. En la propuesta de Kymlicka no se pretende en un primer plano la superación de un riesgo (que es el buscado en el Liberalismo 2), y sí el mantenimiento de un modo de vida: de un modelo perjudicialmente intolerante.

#### **4. Charles Taylor y dos teorías sobre la Modernidad**

Sobre los cambios provocados en las sociedades con la llegada de la modernidad, Charles Taylor propone dos modelos de interpretación, uno cultural y otro acultural. El entendimiento cultural explicaría la transformación que se produjo en el occidente moderno principalmente en términos de promoción de una nueva cultura. Esta visión consideraría que el mundo atlántico contemporáneo es una cultura (o grupo de culturas íntimamente relacionadas) con sus propias interpretaciones, por ejemplo, de la persona, la naturaleza y el bien. Esta cultura podría ser contrastada con todas las demás, incluyendo su propia civilización que

---

<sup>161</sup>KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 231.

la precedió (con la cual, obviamente, tiene mucho en común).<sup>162</sup>

La concepción acultural, al contrario, describiría las transformaciones como una operación neutra desde el punto de vista cultural. Una operación que no se definiría con relación a las culturas específicas que aparecen o desaparecen, sino que son consideradas como un cambio que cualquier cultura tradicional podría experimentar. Un ejemplo de teoría acultural, podría ser lo que concibe la modernidad como el desarrollo de la razón, definida de varias maneras: como el desarrollo del conocimiento científico, la evolución de una actitud secular, o la promoción de la racionalidad instrumental, o una infinitamente más clara distinción entre el reconocimiento y la evaluación.

También la modernidad podría ser explicada tanto en virtud de cambios intelectuales como de cambios sociales: se consideraría que las transformaciones, incluyendo las intelectuales, se producirían como resultado de un aumento de la movilidad, de la concentración de la población, de la industrialización y de fenómenos similares. En estos casos, se concebiría la modernidad como un conjunto de transformaciones por las cuales todas y cada una de las culturas pueden pasar – y que probablemente todas ellas estarán obligadas a experimentar.<sup>163</sup>

En la concepción acultural, los cambios no se definirían por el modo específico de interpretación de los valores atribuidos a la idea de “persona”, o “sociedad”, o “bien” sino que se describirían como un tipo de cambio que podría, en teoría, “contribuir” a cualquier cultura. Por ejemplo, cualquier cultura podría

---

<sup>162</sup>TAYLOR, Charles. “Dos teorías sobre la modernidad”. *Revista Académica de Relaciones Internacionales* n°7. Madrid: UAM-MADRID, Noviembre de 2007, p.1.

<sup>163</sup>TAYLOR, Charles. *Dos teorías...* p.2.

sufrir el impacto de la creciente conciencia científica, cualquier religión podría tener que enfrentarse a la secularización, cualquier metafísica podría ser dislocada por la división entre hecho y valor.

Taylor hace hincapié en el hecho de que las teorías de tipo aculturales han predominado hoy en día. Muchas explican el desarrollo de la modernidad, al menos en parte, por la percepción que se tiene de algo como el conjunto de supuestas verdades ya mencionadas. Otras, explican los cambios, en parte, por el desarrollo social culturalmente neutros, como apunta Emile Durkheim cuando se ocupa de las formas de cohesión social mecánica orgánica y diferenciada, o la idea de "la democracia y el desarrollo" de Alexis de Tocqueville (con la que se refería a un empuje para la igualdad). Además, de acuerdo con la interpretación de Max Weber, la racionalización es un proceso continuo que es recurrente en todas las formas de cultura. Por encima de las demás, destacan las explicaciones de la modernidad en términos de "razón", que serían las más populares.<sup>164</sup>

Sin embargo, Taylor no concuerda que ésta sea la mejor opción. La preferencia por las explicaciones aculturales derivaría de errores de interpretación. Una teoría cultural supondría un punto de vista en el cual alguien vería su propia cultura como "una entre muchas otras". Pero este tipo de visión sería, en la mejor de las hipótesis, una concepción reciente en nuestra civilización. Por este motivo, las primeras afirmaciones sobre los cambios revolucionarios fueron del tipo

---

<sup>164</sup>Incluso las explicaciones sociales tienden a invocar la razón: se considera que transformaciones sociales como la movilidad y la industrialización provocan cambios intelectuales y espirituales porque empujan a las personas a perder los viejos hábitos y creencias —religión o moralidad tradicional— que se convierten entonces en insustituibles porque echan en falta el tipo de conocimientos básicos independientes que las creencias de la modernidad —tales como el individualismo o la razón instrumental— se supone que tienen.

acultural. Porque, en general, nuestros ancestros consideraban otras civilizaciones como formadas por bárbaros, infieles o salvajes. En este sentido, sería absurdo esperar que los contemporáneos de la Revolución Francesa, de cualquiera de los lados políticos, hubieran visto el cambio cultural dentro de la agitación política, cuando en efecto la idea de pluralismo cultural estaba todavía naciendo (de los escritos, por ejemplo, de Johann Gottfried Von Herder).

Incluso aunque este punto de vista sea más accesible, estaríamos persuadidos, en virtud de nuestras opciones partidistas, a negarlo. Porque una explicación directamente evaluativa sería más satisfactoria, ya sea para glorificar la modernidad ya sea para rechazarla. En parte, debido al temor de que una teoría cultural resultaría imposible para hacer juicios de valor (idea que Taylor considera un error, pero que, en este caso desempeñaría un papel).

Otro factor que habría ayudado a las teorías aculturales sería la preferencia por las explicaciones materialistas en las ciencias sociales y en la historia. Taylor afirma estar refiriéndose, en este contexto, a las explicaciones que tendrían miedo de invocar factores morales o espirituales a favor de lo que consideran causas más sólidas y prácticas. Por eso, los desarrollos relativos a la ciencia, al individualismo, a la libertad negativa, a la razón instrumental y otras "*llamativas características de la cultura de la modernidad*" serían frecuentemente explicadas como derivadas del cambio social, como subproductos de la industrialización, de la mayor movilidad o de la urbanización. Taylor entiende que, a pesar de que existan importantes relaciones causales cuyas pistas deben seguirse, estas consideraciones suelen arrumbar la cuestión de estos cambios de cultura y de perspectiva que tienen relación con su propio e inherente poder como ideales

morales. La respuesta implícita, comúnmente es negativa.<sup>165</sup>

Taylor sostiene que, obviamente, cada vez que este tipo de explicación 'acultural' se convierte en dominante, la motivación para explorar una visión espiritual original de la modernidad es muy débil. La capacidad de reconocer siquiera un tema como este se aproximaría a cero. Y eliminaría, de manera eficaz, las teorías culturales de la agenda.<sup>166</sup> Taylor cree que la modernidad occidental puede estar fundada en parte en una perspectiva moral original, y no generada por una simple e incuestionable transición.<sup>167</sup>

Existirían tres grandes errores en la interpretación acultural de la modernidad. El primero de ellos sería concretamente el hecho de no tomar en consideración que la modernidad occidental está basada, en parte, en una perspectiva moral original. Sería un error recurrir sólo a la interpretación acultural. Esto no significaría que otras facetas con respecto a lo que se identifica como moderno - como la tendencia de separar el hecho del valor, o el declive de la práctica religiosa-, estén lejos de descansar en verdades incontestables, que fueron finalmente descubiertas – como se podría afirmar, por ejemplo, de la física moderna. Sin embargo, en el occidente, la propia ciencia se había desarrollado en estrecha simbiosis con una cierta cultura, en una constelación de interpretaciones de la persona, de la naturaleza, de la sociedad y del bien.

---

<sup>165</sup>Al final de estas afirmaciones, Taylor introduce la siguiente nota: “Por supuesto, para cierto Marxismo vulgar la respuesta negativa es bastante explícita. Las ideas son el producto de los cambios económicos. Pero gran parte de la ciencia social no Marxista actúa implícitamente sobre premisas similares, y esto a pesar de la orientación de algunos de los grandes fundadores de la ciencia social, como Weber, que reconoció el papel crucial de las ideas morales y religiosas en la historia”. Cf. TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p.7.

<sup>166</sup>TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p.8.

<sup>167</sup>TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p. 6.

Taylor apunta que la modernidad no alcanzará a todas las culturas de una manera exactamente igual, puesto que los valores difieren.<sup>168</sup>

El segundo gran error, en opinión de Taylor, es que la visión según la cual la modernidad surge a través de la disipación de ciertas creencias religiosas y metafísicas infundadas parece implicar que los caminos de las diferentes civilizaciones estén destinados a converger. De este modo, en la medida en que estas sociedades perdieran sus ilusiones tradicionales, llegarían juntas a la perspectiva “basada en la racionalidad”. Por este razonamiento, la ruta de la modernidad haría que todas las culturas se parecieran. Y esto significaría, por supuesto, que acaben pareciéndose con el occidente.

Al contrario, argumenta Taylor, una teoría cultural exhibiría una gama de perspectivas bastantes diferentes. Sí la transición para la modernidad puede equipararse a la promoción de una nueva cultura, análoga a la conversión del Imperio Romano al cristianismo en los primeros siglos, o de la Indonesia al islam después del siglo XIV, entonces, como en todos estos casos, el punto de partida dejaría su marca en el producto final. Así como el cristianismo, por influencia del Imperio Romano, fue marcado por la filosofía griega, y el islam Indonesio fue diferente con respecto al resto del mundo islámico. De forma paralela, las

---

<sup>168</sup>(...) la creencia de que la modernidad viene de una única operación universalmente aplicable impone un patrón falsamente uniforme en los múltiples encuentros de las culturas no occidentales con las exigencias de la ciencia, la tecnología y la industrialización. En la medida en que estamos confundidos por el error de la Ilustración, creemos que todas las culturas tienen que experimentar una serie de cambios culturales extraídos de nuestra experiencia —por ejemplo, la secularización o el desarrollo de formas atomistas de auto identificación. En la medida en que dejemos sin examinar nociones de identidad occidentales, fracasaremos a la hora de ver cómo otras culturas difieren, y cómo esta diferencia condiciona crucialmente la forma en que ellas integran las características verdaderamente universales de la modernidad. TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p. 9.

transiciones que reconocemos como “modernidad”, que tienen lugar en distintas civilizaciones, producirán efectos diferentes, que reflejarían sus diferentes puntos de partida. Es muy probable que las interpretaciones de las distintas culturas sobre la persona, las relaciones sociales, los estados de ánimo, el bien y el mal, la virtud y los vicios, lo sagrado y lo profano, sean diferentes. Y añade diciendo que el futuro de nuestro mundo será uno en que todas las sociedades experimentarán un cambio de instituciones y de perspectiva, y algunos de estos cambios pueden ser paralelos, pero no convergerán, porque nuevas diferencias surgirán de las antiguas. Así, en lugar de hablar de modernidad, en singular, deberíamos hablar de “múltiples modernidades”.<sup>169</sup>

Con el término “modernidades múltiples” Taylor sugiere pensar en culturas que surgen en el mundo para hacer aparecer los cambios institucionales que las hacen diferir, de forma importante, unas de las otras. Así, una modernidad japonesa, una modernidad India, y los diferentes tipos de modernidad islámica, se situarían al lado de un deseo de modernidades de las sociedades occidentales, que también estarían lejos de ser uniformes. Lo importante en la tesis de las “modernidades alternativas” es que las adaptaciones no tienen que ser, y generalmente no lo son, idénticas para todas las civilizaciones. Algunas cuestiones convergen, otras discrepan. Incluso las formas institucionales serían con frecuencia diferentes. Tendríamos que recordar que la ola de la modernidad no requiere que surjan instituciones idénticas, sino más bien funcionalmente

---

<sup>169</sup>TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p. 11. La creencia en la modernidad como convergencia no es solamente fruto de una teoría acultural. Así como la consideración de la transición hacia la modernidad como nuestro “llegar a ver” ciertas cosas contiene una verdad parcial, hay aquí cierta indudable convergencia que se deriva de la marcha triunfal de la modernidad. Una teoría viable sobre las múltiples modernidades debe ser capaz de relacionar el empuje de la uniformidad y las fuerzas que provocan las diferencias. (*Ibidem*, p.12).

equivalentes. El “mínimo común”, por ejemplo, sería el hecho de ser competitivo con éxito en el mercado internacional. Pero más de un tipo de empresa y de cultura de negocios podrían hacer esto posible. Si esta perspectiva de divergencia en la convergencia está correcta, entonces podríamos ver como la confianza exclusiva en una teoría acultural nos incapacitaría para lo que probablemente podría ser la tarea más importante de las ciencias sociales en nuestros días: comprender toda la gama de modernidades alternativas que están en marcha en las diferentes partes del mundo.<sup>170</sup>

Finalmente, el tercer error de la interpretación acultural de la modernidad, o tercera premisa fundamental, sería el hecho de que la interpretación acultural haría una lectura de la llegada (ascenso) de la modernidad en términos de disipación de ciertas creencias, ya sea como su causa fundamental (explicaciones racionales) o como concomitantemente inevitables (explicaciones sociales). Esta visión dejaría escapar la posibilidad de la verdadera diferencia entre nosotros y nuestros antepasados por el hecho de no residir tanto en nuestras diferencias explícitas, y sí en lo que Taylor denomina “entendimiento de fondo” sobre el cual nuestras creencias son formuladas.<sup>171</sup>

Taylor parte de la idea de que nuestras creencias explícitas acerca de nuestro mundo y de nosotros mismos están plasmadas sobre un entendimiento de fondo no formulado (y tal vez en parte sin poder formularse) con relación al cual estas creencias adquieren el sentido que tienen. Estas interpretaciones adoptarían una variedad de formas y tipos que abarcarían una serie de cuestiones. Por un lado, el “fondo” incorpora cuestiones que podrían ser formuladas como creencias,

---

<sup>170</sup> TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p. 14.

<sup>171</sup> TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p. 15.

pero que no estarían funcionando como tal en nuestro mundo (y que no podrían funcionar completamente como tales a causa de su ilimitada extensión). Tomando el ejemplo de Wittgenstein en “On Certainty”, argumenta que normalmente no tenemos la creencia de que el mundo comenzó hace sólo cinco minutos, al contrario tratamos el mundo como si el mismo hubiera comenzado en tiempos inmemoriales. De forma similar, no tenemos por lo general la certeza de que no hayan excavado un gran foso en nuestra puerta, pero actuamos así cuando salimos por la mañana para ir a trabajar. En la forma de tratar las cosas estaría incorporando este entendimiento de fondo de que el mundo es estable y ha estado allí desde hace mucho tiempo.<sup>172</sup>

Partiendo de esta discusión, Taylor afirma poder extraer tres niveles de entendimiento. En primer lugar, estaría el nivel de la doctrina explícita – sobre la sociedad, lo divino y el cosmos. En segundo lugar, estaría el nivel que denomina, siguiendo a Bourdieu, el “*habitus*”, el entendimiento incorporado. En tercer lugar, afirma que está situado en algún lugar entre los dos primeros niveles, en que habría un nivel que podría ser llamado (según Taylor, con cierta inquietud, porque es un término semánticamente forzado) el “simbólico”. Taylor explica lo que quiere decir con ello y es que cualquier entendimiento es expresado en los “ritos”, en los “símbolos” (en sentido común, o cotidiano) y en las “obras de arte”. Lo que existiría en este nivel sería más explícito que el mero gesto o el “actuar correctamente” porque el rito o la obra pueden tener una dimensión mimética o

---

<sup>172</sup>(...) tengo este tipo de entendimiento de mí mismo como un agente con ciertos poderes, de mí mismo como un agente entre otros agentes, en cierto sentido, solamente en parte en igualdad de condiciones explícitas con ellos. Y quiero añadir: un agente que se mueve en determinados tipos de espacios sociales, con conciencia de cómo ambos, yo y esos espacios, habitamos el tiempo, con un sentido de cómo ambos, yo y ellos, nos relacionamos con el cosmos y con Dios o lo que sea que yo reconozca como la(s) fuente(s) del bien · TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p. 16

evocadora y, por tanto, pueden referirse a algo que imitan o evocan.<sup>173</sup>

La argumentación de Charles Taylor en defensa de la validez de la interpretación cultural, o contra la absoluta prevalencia de la interpretación acultural, acerca de la llegada de la modernidad, gira en torno a la idea de que existirían (entre otros elementos) sustratos de valores morales, incluso religiosos, como entendimiento de fondo sobre los cuales nuestras creencias son (serían) plasmadas. Por debajo del nivel doctrinal (es decir, en una capa más en el fondo de las doctrinas explícitas que una sociedad tendría con respecto a ella misma y relativas a la divinidad o al cosmos) tendríamos otros dos: uno correspondiente a la comprensión del fondo incorporado, y otro que, alimentado por el “*habitus*”, daría razón de ser al nivel simbólico. Además de la interpretación doctrinal de la sociedad, la diferencia entre una sociedad y otra residiría también en el “*habitus*” y en un tipo de imágenes todavía no formuladas en la doctrina, para las cuales Taylor dice emplear un término usado con frecuencia por los escritores franceses contemporáneos: *l’imaginaire social* —que podemos llamar el imaginario social.<sup>174</sup>

Otro punto importante sería el hecho de que nuestro entendimiento implícito acerca de nosotros mismos como agentes, siempre nos sitúa en cierta relación con los demás. Por la propia naturaleza de la condición humana – sólo podemos definirnos a nosotros mismos con relación a los otros, los que nos educan y cuya sociedad llegamos a considerar como constitutiva de nuestra identidad.<sup>175</sup> Pero una visión muy aceptada especularía un individualismo que

---

<sup>173</sup> TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p. 17.

<sup>174</sup> TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p. 18.

<sup>175</sup> TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p. 22.

implicaría una identidad completamente autorreferencial. En la cual los agentes serían conscientes de sí mismos y se centrarían en primer lugar en ellos mismos, y sólo posteriormente descubrirían una necesidad del “otro” y determinaría su relación con el “otro”. Para Taylor “El ser humano del “estado de naturaleza” fue, de hecho, un componente importante del temprano imaginario moderno, pero no debemos cometer el error de entender a la gente que lo imaginó bajo su propia luz”.<sup>176</sup>

El individualismo moderno coincidiría (y de hecho sería definido) por un nuevo entendimiento que sería nuestro lugar entre los demás, dando gran relevancia a las acciones comunes y consensuales. La propia idea de un individuo que podría llegar a ser consciente de sí mismo y, sólo entonces, posteriormente, al menos de forma independiente, determinar qué importancia tendrían los demás para él, y que lo aceptarían como bueno, pertenecería a una fantasía fundacional post-cartesiana. Una vez que reconocimos que nuestros pensamientos explícitos sólo podrían considerarse en contraste con un sentido de fondo con respecto a quién somos y dónde estamos en el mundo, y entre nosotros y un espacio moral, veríamos que nunca podríamos estar sin ninguna relación con los puntos de referencia relativos al mundo, a los otros, al tiempo, al bien. Esta relación podría, de hecho, variar en la medida en que nos movemos de una cultura o época a la otra. Pero no podría simplemente desmoronarse. No podríamos convivir sin un cierto sentido de nuestra situación moral, un cierto sentido de nuestra interconexión con los demás.<sup>177</sup>

Taylor termina la explicación que quiere describir el cambio hacia la

---

<sup>176</sup> TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p. 23.

<sup>177</sup>TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p. 24.

modernidad como un movimiento desde una densa constelación de conocimiento de fondo e imaginario social a otro, poniendo los dos en relación con los demás y con el bien. Nunca habría un autoentendimiento atomístico y neutral. Sólo habría una constelación: la nuestra, que intenta crear el mito de este autoentendimiento como parte de su imaginario. En esto consistiría la esencia de una teoría cultural de la modernidad.<sup>178</sup>

La propuesta defendida por Charles Taylor de hacer (también) una lectura cultural de la llegada de la modernidad, es enriquecedora. Mitiga la artificialidad de la interpretación puramente acultural y considera oportuno partir desde un punto ya bien explicado sobre la importancia de valores que, a pesar de no estar evidenciados en la doctrina explícita de una sociedad, poseen, en otro nivel, una gran influencia en la cultura social.<sup>179</sup>

Taylor destaca la relevancia del entendimiento de fondo, del *habitus*, del nivel simbólico, del imaginario social para el resultado final de la evolución de una sociedad, para el modelo de modernidad que esta sociedad llegue a alcanzar, dentro de la perspectiva de la existencia de modernidades alternativas, o de modernidades múltiples. Es coherente imaginar que existe la posibilidad de que el entendimiento de fondo, el “*habitus*”, el nivel simbólico, el imaginario social contribuyan a la existencia de diferentes modelos de modernidad, diferenciando la modernidad occidental de la modernidad japonesa, o de la modernidad de la India o de los diferentes tipos de modernidad islámica.

---

<sup>178</sup>TAYLOR, Charles. *Dos teorías...*, p. 24.

<sup>179</sup>En palabras de Will Kymlicka, cultura societal es “una cultura que proporciona a sus miembros unas formas de vida significativas a través de todo el abanico de actividades humanas, incluyendo la vida social, educativa, religiosa, recreativa y económica, abarcando las esferas pública y privada. Estas culturas tienden a concentrarse territorialmente, y se basan en una lengua compartida”. (KYMLICKA, Will. *Ciudadanía...*, p. 112.

El razonamiento es aplicable al debate sobre si es válido que una sociedad trate de defender ciertos valores, con el fin de alcanzar un patrón cierto de “modernidad”. Y no sólo a los comprometidos con su doctrina explícita sino también en otros niveles, puesto que los cambios en cualquiera de ellos podría comprometer el tipo de evolución que pueda experimentarse, ya que modificaría los sustratos relevantes del proceso de autoentendimiento. Si una sociedad tiene un razonable entendimiento del “tipo de modernidad” que pretende vivir, si conoce los valores que le gustaría preservar para alcanzar aquel patrón de modernidad, entre los modelos ya existentes y observables en el mundo, hay que admitir como legítima la adopción de políticas de fomento de algunos valores, por un lado, y de algunas restricciones, por otro, con el fin de alcanzar tal objetivo.

Si el conjunto de valores de una sociedad está presente y atraviesa la doctrina formulada, el entendimiento de fondo, el “*habitus*”, los símbolos, el imaginario social, y si este complejo enmarañado de valores puede influir en el tipo de evolución que esta sociedad pueda llegar a experimentar, tal vez sean justificables los esfuerzos para defender, e incluso instruir, este plexo de valores.

## **5. Eisenstadt y la idea de las Modernidades múltiples**

S. N. Eisenstadt nos lleva a razonar sobre la posibilidad de la existencia de “modernidades múltiples”. Argumenta que la idea de las modernidades múltiples reconoce que la mejor forma de comprender el mundo contemporáneo — y también para explicar la propia historia de la modernidad — es verlo como una historia continua de constitución y reconstitución de una multiplicidad de programas culturales. Estas incesantes reconstrucciones de los múltiples patrones institucionales e ideológicos serían llevadas a cabo por actores sociales específicos en estrecha relación con activistas sociales, políticos e intelectuales, y también por movimientos sociales que perseguirían diferentes programas de modernidad, defendiendo visiones muy diferentes acerca de lo que forma una

sociedad moderna. Mediante el vínculo de estos actores con los sectores más extensos de sus respectivas sociedades, se realizarían las expresiones únicas de modernidad.<sup>180</sup>

Eisenstadt menciona la idea sobre un posible agotamiento del modelo clásico de la idea de modernidad, y que una visión contemporánea podría estar manifiesta en el “fin de la historia”, como describió Fukuyama. Otra visión, más difundida, sería la noción de Huntington de “choque de civilizaciones”, en que la civilización occidental – síntesis aparente de la modernidad – se enfrenta a un mundo en el que las civilizaciones tradicionales, fundamentalistas, antimodernas y antioccidentales, son predominantes. Algunas de ellas viendo al occidente con animosidad o desprecio (de forma más evidente las agrupaciones islámicas y los llamados confucionistas).<sup>181</sup>

Ambas visiones son rechazadas por Eisenstadt. No existiría propiamente un problema de agotamiento. El proceso de globalización en la escena contemporánea no implicaría ni el “fin de la historia” - en el sentido del fin de los choques ideológicos en conflicto entre los diferentes programas de modernidad – ni tampoco un “choque de civilizaciones” entre un occidente secular en confrontación con las sociedades que parecen rechazar o negar, el programa de la modernidad. No constituiría ni siquiera un regreso a los problemas de las civilizaciones axiales pre-modernas. Al contrario, las tendencias de la globalización no revelarían nada de forma tan clara como la continua reinterpretación del programa cultural de la modernidad, como la construcción de

---

<sup>180</sup>EISENSTADT, S. N. *Modernidades Múltiplas*. “Sociología, Problemas e práticas”. Lisboa: CIES-IUL, 2001, n.º 35, pp. 139-163, p. 140.

<sup>181</sup>EISENSTADT, S. N. *Modernidades...*, p. 141.

modernidades múltiples, como los intentos por parte de los diversos grupos y movimientos de apropiarse y redefinir el discurso de la modernidad en sus propios términos. Al mismo tiempo, estarían provocando un reposicionamiento de los principales ámbitos de negación en los que se moldean nuevas formas de modernidad, distanciándose del foro tradicional del Estado-nación en dirección hacia nuevas áreas en las que diferentes movimientos y sociedades interactúan continuamente.<sup>182</sup>

Eisenstadt asegura que es innegable la tendencia (al final del siglo XX) hacia la creciente diversificación de los modos de comprensión de la modernidad y de los programas culturales básicos de las diferentes sociedades modernas. Argumenta que en todas las sociedades los intentos de interpretación de la modernidad se encontrarían en continua mutación, sometidos al impacto de fuerzas históricas que se van modificando, dando origen así a los nuevos movimientos que llegarán, a su tiempo, a reinterpretar una vez más el sentido de la modernidad. Apunta, también, que si es cierto que el punto de partida común fue otrora el programa cultural de la modernidad tal como se desarrolló en occidente, desarrollos más recientes han visto que una multiplicidad de formaciones culturales y sociales han superado estos aspectos homogeneizadores de la versión original. Todos estos desarrollos testificarían, de hecho, el continuo desarrollo de modernidades múltiples, o de múltiples interpretaciones de la modernidad – y, especialmente, testificarían los intentos de “desoccidentalización”, privando al occidente de su monopolio sobre la modernidad.<sup>183</sup>

---

<sup>182</sup>EISENSTADT, *Modernidades...*, p. 157.

<sup>183</sup>EISENSTADT, *Modernidades...*, p. 158.

Una de las características más importantes de la modernidad sería, de modo profundo, su potencial para su autocorrección, su capacidad de enfrentarse a problemas nunca imaginados en su programa original. Al intentar manejar estos problemas, las diferentes sociedades contemporáneas podrían utilizar modos cada vez más diversos, los recursos culturales de las respectivas tradiciones de civilización.<sup>184</sup> Del mismo modo, esta tendencia de constante autocorrección, característica de la modernidad, pondría de manifiesto la gran dificultad de poder dar una respuesta a los límites de la modernidad. No se trataría de afirmar la inexistencia de estos límites, sino que el simple hecho de plantear esta cuestión, la insertaría en el seno del discurso de la modernidad.<sup>185</sup>

La idea de modernidad numerosa en Eisenstadt parece aceptar que todas las variaciones del modelo original de modernidad son, también, expresión de la modernidad. Por lo tanto, una de las mayores (y mejores) características de la modernidad sería reinventarse continuamente, dentro de ciertos límites. El límite sería el hecho de que la modernidad debe ser entendida (o expresada) mediante algunos parámetros. El problema es que la propia discusión sobre la naturaleza y extensión de estos límites sería, también, un problema ligado al discurso de la modernidad. Es decir, la idea de modernidades múltiples implicaría aceptar también múltiples interpretaciones sobre cuáles estarían los límites de la modernidad.

---

<sup>184</sup>La lectura de la modernidad en los términos de la teoría de las numerosas modernidades, sugiere, en un punto extremo, que ésta sería como un “superorganismo”. Con capacidad para adaptarse a las variaciones impuestas por el ambiente, dotado de una ingeniería capaz de mantener los contornos de la estructura original y cuya estructura permanece siempre adecuada a sus necesidades. En este sentido, no existiría efectivamente nada después de la modernidad. Sólo nuevas formas de modernidad. O, tal vez, como máximo, la modernidad del futuro.

<sup>185</sup>EISENSTADT, *Modernidades...*, p. 158.

La idea de múltiples modernidades precisa responder a la cuestión sobre la cantidad y la calidad de las eventuales diferencias entre un tipo de modernidad y otro, y cuáles serían los verdaderos factores responsables de ésta diferenciación.<sup>186</sup> Además, es difícil admitir que la modernidad pueda tener tantas versiones realmente diferentes, hasta el punto de que existan múltiples variedades y, sin embargo, representativas de algo singular llamado *modernidad*. Es como si hubieran dado el mismo nombre al árbol y a los frutos del árbol. O tal vez exista un llamamiento desorbitado para hacer concesiones a la idea de lo que debe entenderse por “modernidad”. Incluso, se da más el caso de múltiples interpretaciones sobre lo que podría ser la modernidad ante “múltiples modernidades”.<sup>187</sup>

Sea como fuere, la existencia de múltiples modernidades, o de múltiples posibilidades de interpretar la modernidad, influenciadas y sostenidas por diferentes factores políticos y culturales, refuerza, obviamente, la idea de que tales factores influyen sobre el ritmo y la dirección de la evolución de una sociedad, y justifican así la defensa de los valores que esta sociedad pretenda hacer prevalecer.

## **6. Zygmunt Bauman y la Modernidad líquida**

Zygmunt Bauman se refiere a una nueva fase de la modernidad, utilizando las metáforas de 'fluidez' y 'liquidez'. La modernidad líquida de Bauman surge

---

<sup>186</sup>Un buen análisis se puede encontrar en, Volker H. “Múltiplas modernidades ou variedades da modernidade?” *Revista de Sociologia e Política* n°.28. Curitiba: UFP, 2007, p. 149.

<sup>187</sup>Lo que, además, Eisenstadt mismo acaba por insinuar. Cf., EISENSTADT, *modernidades...*, p. 158.

como resultado del proyecto de licuefacción instituido y llevado adelante por el espíritu moderno. Como resultado del plan caótico para fundir las estructuras y liberar el área para cosas nuevas. Y para compensar el espacio obtenido con el sudor de la demolición, nuevos objetos llegaron y nadie sabe a ciencia cierta lo que son y para qué sirven o cómo deben ser utilizados.<sup>188</sup>

Al comparar el ideal del comunitarismo y la idea de modernidad líquida, Bauman observa que los recientes desacuerdos entre liberales y comunitarios se refieren a la política y no a la “naturaleza humana”. No sería una cuestión de saber si la liberación del individuo de las opiniones heredadas y de la garantía colectiva contra las inconveniencias de la responsabilidad individual realmente suceden, sino si eso es bueno o malo. La conmoción en torno a la idea de pensar en el mundo bajo la óptica de las “comunidades” se produciría porque cada vez resultaría menos claro si las realidades que los de la “comunidad” afirman representar son evidentes y si, en el caso de que se encontraran, si merecen ser tratadas con el respeto que exigen, considerando la expectativa de su duración. Los arreos con los que los comunitaristas atarían a sus miembros consistirían en una mezcla de historia conjunta, costumbre, lenguaje y escuela, y tales arreos quedarían cada día más deshilachados.

Bauman menciona una paradoja interna del comunitarismo, al pretender que el individuo haga una opción por la comunidad al mismo tiempo que, por principio, la idea de comunitarismo se insinúa inmune a las elecciones

---

<sup>188</sup>“La modernidad significa muchas cosas, y su llegada y progreso pueden ser contrastados sirviéndose de marcadores diferentes. Una característica de la vida moderna y de su moderno entorno se impone, sin embargo, tal vez como la “diferencia que hace la diferencia”; como atributo crucial que todas las demás características siguen. Este atributo es la relación cambiante entre espacio y tiempo”. BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*. Trad. Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001, p. 15.

individuales. Bauman argumenta que a los ojos de los lógicos esta contradicción podría desacreditar el esfuerzo de disfrazar el proyecto político comunitario como una teoría descriptiva de la realidad social. Para un sociólogo, sin embargo, la contradicción no llamaría la atención, por ser ordinaria. La cuestión sociológicamente relevante residiría en el hecho de que el ideal comunitario haya obtenido una popularidad creciente.

En términos sociológicos, el comunitarismo sería una reacción esperable a la acelerada “licuefacción” de la vida moderna. Especialmente al aspecto más aburrido e incómodo: el creciente desequilibrio entre la libertad y las garantías individuales. “El suministro de provisiones desaparece rápidamente, ya que el volumen de responsabilidades (atribuidas, cuando no son ejercidas en la práctica) individuales crece en una escala sin precedentes para las generaciones de la post-guerra.<sup>189</sup> El comunitarismo respondería a la cuestión de la creciente inseguridad provocada por el distanciamiento de los valores humanos fundamentales. La falta de garantía uniría las tres fuentes difusas de la ansiedad con relación al presente: la falta de empleo, las perspectivas inciertas en la tercera edad y los infortunios de la vida urbana. La principal apelación del comunitarismo residiría en la promesa de un porto seguro, el destino de los sueños de los marineros perdidos en el mar turbulento del cambio constante.<sup>190</sup> La comunidad o evangelio comunitario pretendería ser un hogar evidente, el hogar familiar en que se nació, no podría, por lo tanto, encontrarse en otro lugar. Es decir, un tipo de hogar que para la mayoría de las personas sería más un bonito cuento de hadas que una cuestión de experiencia personal. El hecho de que el hogar esté fuera de los dominios de la experiencia ayudaría a proteger su ilusión de confort y de encanto, permaneciendo

---

<sup>189</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade...*, p. 195.

<sup>190</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade...*, p. 196.

inmune a los aspectos menos atractivos de la pertenencia obligatoria y de las obligaciones no negociables.<sup>191</sup>

Bauman sugiere que el comunitarismo llevaría al nacionalismo. Porque la comunidad sería étnica o imaginada en el patrón de comunidad étnica. Porque la etnicidad, al contrario de otros fundamentos de la unidad humana, tendría la ventaja de “naturalizar la historia”, de presentar lo cultural como un hecho de la naturaleza, la libertad como “necesidad comprendida y aceptada”. El hecho de formar parte de una etnia estimularía a actuar: debemos escoger la lealtad hacia nuestra naturaleza, debemos intentar, esforzadamente y sin descanso, vivir a la altura del modelo y así contribuir a su preservación. Al promover el principio de que la unidad étnica supera todas las otras lealtades, el Estado-nación habría sido el único “caso de éxito” de la comunidad en los tiempos modernos, la única entidad que apostó en el estatuto de la comunidad con algún grado de convicción y efecto. La idea de etnicidad (y de la homogeneidad étnica) como base legítima de la unidad y auto-afirmación ganó con ello una fundamentación histórica. Pero habría límites para trazar el paralelo entre las ambiciones comunitaristas y el Estado-nación. Porque el Estado-nación debió su éxito a la *supresión* de comunidades que se auto-afirmaban, luchando con todas las fuerzas contra el “provincialismo”, las costumbres y los “dialectos” lugares, promoviendo una lengua unificada y una memoria histórica a expensas de las tradiciones comunitarias.<sup>192</sup>

No llevaría a un camino mejor apoyarse en la diferencia entre *patriotismo* y *nacionalismo* (siendo el patriotismo el miembro positivo de este dualismo, la

---

<sup>191</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade...*, p. 197.

<sup>192</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade...*, p. 198-199.

negación de los trazos más rechazados y vergonzosos del nacionalismo). Puesto que, al final, tanto uno como otro verían la diferencia entre “nosotros” (personas como nosotros) y “ellos” (personas diferentes de nosotros) del mismo modo: las diferencias entre nosotros no son mayores ni tampoco más importantes que las semejanzas; el aspecto de la semejanza es decididamente más significativo que el de la separación; suficientemente significativo para superar los impactos de las diferencias a la hora de tomar posición. No es que “ellos” sean diferentes de nosotros en todo, sino que son diferentes exactamente en el punto en que la respuesta sobre “sí” o “no” debe ser indicada en el formulario de identificación.<sup>193</sup>

La modernidad líquida de Bauman y el comunitarismo no combinan. Ni se disponen a eso. Son cuestiones distintas. La modernidad líquida es una exposición cruda de la realidad, aunque extremadamente poética, como una crónica de guerra; mientras el comunitarismo es una propuesta acerca de una posibilidad. Una pretende retratar lo que ve, la otra intenta crear una visión. Pero la lectura de Bauman parece más sólida que la lectura del comunitarismo, a pesar de describir un mundo más “feo”. Es más real porque fundada en lecturas descriptivas de una modernidad caótica, donde casi todas las variaciones son posibles, pero casi ninguna de ellas es inevitable. Donde el individuo tiene la satisfacción de saber que el mundo está a su alcance y, al mismo tiempo, la angustia opresiva de esta proximidad y de estas posibilidades “no realizadas”.

---

<sup>193</sup> “Como explicó Frederick Barth, las fronteras no reconocen y registran un extrañamiento ya existente; son trazadas, por regla general, antes que el extrañamiento se produzca. Primero hay un conflicto, un intento desesperado de separar “nosotros” y “ellos”; entonces los rasgos cuidadosamente espiados “en ellos” son tomados como prueba y fuente de una extrañeza que no admite conciliación. Siendo los seres humanos como son, criaturas multifacéticas como muchos atributos, no es difícil encontrar tales rasgos cuando la búsqueda se hace en serio”. BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade...*, p. 202-203.

## 7. La política del reconocimiento

Argumentando sobre el multiculturalismo y la política de reconocimiento, Charles Taylor afirma que un cierto número de corrientes de la política contemporánea gira en torno a la necesidad, y a veces a la exigencia, de reconocimiento. Esta exigencia parecería formulada en nombre de grupos minoritarios o “subalternos”, en algunas formas de feminismo y en lo que hoy en día se denomina la política del multiculturalismo.

Taylor destaca que la idea de reconocimiento está ligada a la idea de identidad,<sup>194</sup> “donde este último término designa algo equivalente a la interpretación que hace una persona de quién es y de sus características definitorias fundamentales como ser humano”.<sup>195</sup> La idea de reconocimiento estaría ligada también a la de “autenticidad,”<sup>196</sup> porque tendría un compromiso moral al vivir una vida propia, y no una vida que sea la imitación de la vida del otro.<sup>197</sup>

De todos modos, para examinar las relaciones de tolerancia que se establecen en el contexto de la política de reconocimiento en las sociedades

---

<sup>194</sup>Un estudio profundo sobre la identidad moderna puede encontrarse en TAYLOR, Charles. *Fuentes del yo*. Barcelona, Paidós, 1996 (en el prólogo de la obra Taylor afirma que con el término “identidad moderna” pretende designar “lo que significa ser un agente humano: los sentidos de interioridad, de libertad, de individualidad y de estar encarnado en la naturaleza, que encuentran cabida en el Occidente moderno”).

<sup>195</sup>TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo...*, p. 43.

<sup>196</sup>Con respecto al tema de la autenticidad, véase TAYLOR, Charles. *La ética de la autenticidad*. Barcelona: Paidós, 1994.

<sup>197</sup>Cf. TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo...*, p. 50.

multiculturales, es vital entender que la política de reconocimiento<sup>198</sup> presupone que la cultura es un componente indisociable de la identidad personal.<sup>199</sup> Negar la identidad cultural o depreciarla es, en este contexto, un atentado contra el individuo en su esfera más íntima, una violación de su imagen como ser humano.<sup>200</sup> La política del reconocimiento dio una nueva dimensión a la idea de diferencia.<sup>201</sup> Como subraya Taylor, actualmente surgen conflictos similares en torno de la política de la diferencia. “Mientras que la política de la dignidad universal luchaba por unas formas de no discriminación que eran enteramente “ciegas” a los modos en que difieren los ciudadanos, en cambio la política de la diferencia a menudo redefine la no discriminación exigiendo que hagamos de

---

<sup>198</sup>La palabra reconocimiento tiene más de un significado. En uno de ellos, reconocer es “estimar positivamente”. Como cuando sé que uno es un profesional “reconocido”. En otro, es “particularizar”, cuando, por ejemplo, se identifica a alguien en una fotografía, o el testigo “identifica al reo”. Las diferencias entre las distintas acepciones de la idea de reconocimiento son perceptibles en la práctica. Así, la idea de reconocimiento de la mujer, tal como se imagina cuando se piensa en los movimientos feministas, resalta más el sentido de estimación positiva, o valorización.

<sup>199</sup>Sobre el tema de la identidad, Zygmunt Bauman apunta que “La identidad sólo nos es revelada como algo que debe ser inventado, y no descubierto; como objetivo de un esfuerzo, 'un objetivo' como una cosa que aún se necesita construir a partir de cero o escoger entre alternativas y entonces luchar por la elegida y protegerla luchando aún más – aun cuando, para que esta lucha sea victoriosa, la verdad sobre la condición precaria y eternamente inconclusa de la identidad debe ser, y tiende a ser, suprimida y laboriosamente oculta” (BAUMAN, Zygmunt. *Identidade...*, p. 22).

<sup>200</sup>TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo...*, p. 43.

<sup>201</sup>Susan Wolf defendió acertadamente la situación distinta de la mujer en la política del reconocimiento, comparada con el reconocimiento del pluralismo cultural. Wolf apunta, con propiedad, que el problema predominante de la identificación de la mujer como mujer, es que esta identificación está al servicio de la opresión y la explotación. Que no existe indiferencia con relación a la identidad de la mujer, lo que sucede es una identificación peyorativa de las mujeres, tratadas como “nada más que mujeres”. Esta identificación peyorativa perjudica la capacidad de las mujeres; no las reconoce como individuos con cerebros, intereses y talentos propios, que pueden estar más o menos discordantes o ser indiferentes a los papeles que su sexo les atribuyó; ni reconoce los valores y las capacidades que participan en las actividades que tradicionalmente se asocian a las mujeres, así como la forma en la que la experiencia que obtuvieron de estas actividades y la atención que les dedican pueden aumentar, en lugar de limitar, sus capacidades intelectuales, artísticas y profesionales (WOLF, Susan. “Comentario”. In TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo y la política de reconocimiento*, pp. 109 ss.).

estas distinciones la base del tratamiento diferencial”.<sup>202</sup>

Partiendo de la premisa que la identidad cultural es parte esencial de la personalidad de los individuos, Taylor aboga que son justos los esfuerzos para garantizar la supervivencia de cada una de ellas en un ambiente multicultural. Estos esfuerzos pueden incluir incluso la adopción de un conjunto diferenciado de derechos. En algunos casos, tales derechos diferenciados alejarían el ejercicio de los derechos individuales a favor de los derechos colectivos. El modelo procesal adoptado en los Estados Unidos (donde los derechos individuales deben estar en primer lugar y, juntamente con las disposiciones de la no discriminación, tienen prioridad sobre los objetivos colectivos),<sup>203</sup> no sería adecuado, por ejemplo, para el multiculturalismo Canadiense. Taylor cree que una sociedad con objetivos colectivos como la del Quebec incumple tal modelo.<sup>204</sup>

Taylor destaca que el modelo americano está influido por un tipo de liberalismo que entiende que el Estado no debe tener una visión especial sobre lo que pueda ser una “vida buena”. Para liberales como Ronald Dworkin, John Rawls y Bruce Ackerman el Estado debe permanecer *neutral* ante la mejor forma de cada individuo de vivir su vida. Eso implicaría un compromiso de tratar a las personas con igual respeto. Éste sería un compromiso “procesal”; mientras el compromiso con los fines de la vida sería “sustancial”.<sup>205</sup> Al comentar el ensayo

---

<sup>202</sup> TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo...*, p. 62.

<sup>203</sup> TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo...*, p. 84.

<sup>204</sup> TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo...*, p.87. “Por consiguiente, los quebequenses y quienes atribuyen similar importancia a este tipo de meta colectiva, tienden a optar por un modelo bastante distinto de una sociedad liberal. En su opinión, una sociedad puede organizarse en torno de una definición de la vida buena sin que esto se considere como una actitud despreciativa hacia quienes no comparten en lo personal esta definición” (*Ibidem*, p.88).

<sup>205</sup> TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo...*, p. 85.

de Taylor, Michael Walzer<sup>206</sup> denomina este modelo procesal como “Liberalismo 1”.

Al contrario del modelo estadounidense, los partidarios de otro tipo de liberalismo – que Walzer<sup>207</sup> denomina “Liberalismo 2” –, piensan que ciertos bienes sólo pueden buscarse colectivamente.<sup>208</sup> Por consiguiente, entienden que un bien de esta naturaleza, debe ser objeto de una política pública. Taylor reconoce el peligro de violación de los derechos fundamentales en el Liberalismo 2, pero apunta que es necesario distinguir entre las libertades fundamentales (las que nunca deben ser violadas) de los privilegios e inmunidades, los cuales, a pesar de su importancia, pueden ser anulados o limitados por buenas razones de política pública.<sup>209</sup>

Walzer comenta que el Liberalismo 2 es el modelo adoptado en los Estados con una mayoría nacional muy establecida (por ejemplo, Noruega, Francia, Holanda). Sus gobiernos tienen interés en la supervivencia cultural de la nación mayoritaria. Acuerdan un reconocimiento público y el apoyo a esta cultura, al mismo tiempo en que toleran y respetan las diferencias étnicas y religiosas, garantizando una libertad igual para todas las minorías.

A su vez, el Liberalismo 1 sería propio de las sociedades de inmigrantes (por ejemplo, EEUU y Canadá federal). El Estado está formado por la unión social de uniones sociales, y la unión singular se niega a adoptar, defender o apoyar el modo de vida de cualquiera de las uniones plurales, no se interesa

---

<sup>206</sup>WALZER, Michael. *Comentario*. In TAYLOR, Charles. “El multiculturalismo y la política de reconocimiento”. México, D.F: FCE, 1993.

<sup>207</sup>WALZER, Michael. *Comentario...*, p. 139.

<sup>208</sup>TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo...*, p. 79.

<sup>209</sup> TAYLOR, Charles, *El multiculturalismo...*, p. 89.

activamente por su reproducción social, ni tampoco permite que cualquiera de ellas disminuya el poder estatal. No debe haber mayoría privilegiada ni tampoco minorías privilegiadas o exentas.<sup>210</sup>

### 8. Política de reconocimiento, ¿de tolerancia o intolerancia?

Desde el punto de vista de la tolerancia, el estudio de la política de reconocimiento revela un caso interesante. En cierta medida, bajo la perspectiva de los derechos individuales, el Liberalismo 2 promueve la intolerancia. Pero es una intolerancia que se pretende benéfica, puesto que es dirigida a atender a un interés que, en el ámbito del Liberalismo 2, es considerado predominante.

En el común de los casos, la *intolerancia benéfica* suele estar asociada a la lucha contra las conductas *universalmente* reprobables (la criminalidad, los malos hábitos etc.). Pero no es eso lo que sucede en el Liberalismo 2. La actuación intolerante del Liberalismo 2 va en contra de un objetivo censurable sólo circunstancialmente, en razón de su contexto. Por lo tanto, podemos decir que el Liberalismo 2 adopta un modelo de intolerancia que se configura *contextualmente* como benéfica.<sup>211</sup>

---

<sup>210</sup> WALZER, Michael. *Comentario...*, p. 142.

<sup>211</sup> También se puede entender que hay intolerancia si el Liberalismo 2 no garantiza a sus minorías la posibilidad de adoptar un Liberalismo 2 dentro del Liberalismo 2. Es decir, los defensores del Liberalismo 2 deberían preocuparse en establecer el Liberalismo 2 para los que forman un grupo minoritario dentro de un grupo minoritario.

## 9. Paolo Ridola y el derecho de ser nosotros mismos

En relación al tema de la dignidad humana, Paolo Ridola apunta que éste sería un punto privilegiado de observación para indagar en qué medida la ética es un desafío permanente para los juristas. Las reflexiones sobre la imagen del ser humano, que habrían sufrido una secular caracterización ética y teológica, exigirían un replanteamiento a la luz de nuevas perspectivas de investigación, más abiertas a la fenomenología, a las ciencias humanas, a la biología, así como a las nuevas directrices de la reflexión ética, desde el existencialismo, el utilitarismo y neocontratualismo hasta la filosofía de la lenguaje.<sup>212</sup> El primer momento del estudio debe ser, entonces, la demostración elaborada por el pensamiento filosófico y científico contemporáneo, de que el mundo humano resultaría ser como “algo sustancialmente nuevo en relación con los fundamentos físicos, químicos y biológicos”; y que nuestro ser aportaría al mundo un *novum*, característica esencial que “nos distinguiría como *persone*, seres nuevos, ontológicamente no reducibles a nuestra identidad biológica”. La novedad irrepetible de cada ser humano derivaría de la igualmente irrepetible articulación de actos, de comportamientos y de relaciones; se formaría una identidad personal, una vida personal, inédita con relación a cada otro, que emergería de la realidad natural y social. La construcción de un nexo inseparable entre dignidad humana y libertad nacería de estas bases. Cada ser humano experimentaría esta libertad diariamente, porque la experiencia de la libertad sería la experiencia que las personas hacen de los otros y de sí mismos; es decir, sería la experiencia que las personas harían de “ser personas” y de ser “*ciertas personas*”. De esta experiencia

---

<sup>212</sup> RIDOLA, Paolo. *A dignidade humana e o “princípio liberdade” na cultura constitucional europeia*. Coord. e revisão técnica, Ingo Wolfgang Sarlet. Trad. Carlos Luiz Strapazon, Tula Wesendonck. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 107.

de libertad que, definitivamente, sería tejida la dignidad que expresaría la posición de cada ser humano en el mundo.<sup>213</sup>

Ridola afirma su convicción en que el nexo entre la dignidad humana, el “principio libertad” y los derechos individuales no es una interpretación que empobrece el elevado contenido ético de la dignidad, o que debilita su fuerza normativa frente a otros principios constitucionales. Por el contrario, considera que expresa un significado, a la vez profundo y esencial, de este principio en el contexto de la cultura constitucional europea. Y añade que, de hecho, una reconstrucción de la dignidad humana que privilegiara el significado objetivo en lugar de la dimensión individual, y que asumiera como punto de partida los objetivos universales o incluso ciertos pronósticos con relación a las generaciones futuras, podría - en su lugar de reforzar la intensidad de protección de la dignidad - abrir espacio, paradójicamente, a reducciones perversas del individuo hacia un grupo, una categoría o a un solo carácter y, así, someter la dignidad humana al nefasto "canto de sirena" de defensa de la sociedad, el cual, además, como enseña la historia, subraya Ridola, produjo también la justificación del “derecho a la venganza, a coste de muchas vidas inocentes”; también generó un atentado a la libertad individual y a la dignidad humana, simbolizados en palabras de orden (“menos libertad, tolerancia cero, choque de civilizaciones”), y expresiones que “han envenenado la convivencia civil con sentimientos de sospecha y odio”. En síntesis, Ridola no piensa que en el Estado constitucional democrático y plural sea coherente presentar la dignidad humana como un baluarte ético que colisionaría con el “principio libertad”, especialmente cuando se reconoce que en este tipo de experiencia constitucional el “principio libertad” no se identifica con el

---

<sup>213</sup> RIDOLA, Paolo. *A dignidade humana...*, p. 109.

“individualismo posesivo”, incluso en el ámbito económico, puesto que el “principio libertad” estaría insertado en un cuadro de compatibilidades que reforzaría los elementos de responsabilidad y de reconocimiento recíproco.<sup>214</sup>

Por tales motivos, apunta Ridola, en el Estado constitucional democrático y plural, y a partir de las premisas elaboradas, convergerían los itinerarios del principio de la dignidad humana y del principio de la laicidad. Ridola confiere a Piero Belline el mérito de haber propuesto, recientemente, una concepción de dignidad humana que, si por un lado está indisolublemente relacionada con el principio de la laicidad, por otro sostiene la formulación teórica del “derecho de cada uno él(ella) mismo(a)”. Sería concretamente el principio de la laicidad, en su significado de principio de una convivencia abierta y fundada en la “centralidad de las personas”, y también en la “centralidad de las conciencias”, que admitiría gradaciones de las normas de protección a “eventos humanos de variada delicadeza existencial y de numerosa exposición a los riesgos”. El vínculo radical de la dignidad a la absoluta irrepitibilidad de cada ser humano, consistente en la “libertad de expresar la propia ética” – la cual “no es simplemente *fruida* sino también *cumplida*” – apunta para el “postulado humanista primario, indisociable de la idea de laicidad”, que el respeto por la libertad del otro y por su dignidad personal. El nexo entre la dignidad humana y el “principio de libertad” no se vincularía, por lo tanto, a un individualismo autorreferenciado y solipsista, sino a una “relacionalidad comunitaria”, la cual se alimentaría de la “aspiración de que cada uno sea él (ella) propio(a), y de que lo sea con relación a sí mismo y con relación a los otros”. Ridola argumenta que el significado constitucional de la dignidad humana se vincula íntimamente con un “pluralismo competitivo y

---

<sup>214</sup> RIDOLA, Paolo. *A dignidade humana...*, p. 111.

constructivo abierto a las comparaciones críticas”. Eso significa que diferentes concepciones éticas y religiosas del ser humano, diferencias de imagen y dignidad, no pueden reivindicar el privilegio de ser absolutas y exclusivas, sino que deben intentar una acomodación en medio al pluralismo que permita su conservación y continuidad y, al mismo tiempo, reconozca en cada otro individuo este mismo derecho. Solamente por esta vía, de hecho, una comunidad podría decirse regida por un “derecho de todos”, que reconocería a cada ser humano el derecho pleno y firme de ofrecer, *secundum sudan conscientiam*, todas aquellas convicciones que asume como suyas, traduciéndolas en correspondientes acciones prácticas. Lejos de oponer un relativismo radical a las densas concepciones éticas expresadas en el secular debate filosófico y jurídico sobre la dignidad humana, un sistema laico siempre manifestaría un “fuerte compromiso humano” y ético, en la medida en que “concibe al ser humano como un ser maduro, capaz de ser responsable ante sí mismo, y a nadie más que a sí mismo, el modo de entender y manejar el patrimonio de espiritualidad del que anuncia que es personalmente portador y personalmente responsable.”<sup>215</sup>

Ridola termina su exposición afirmando que la dignidad humana es el lugar que a cada ser humano libre cabe ocupar en su irrepetible diversidad. Es la posibilidad de realizar el propio proyecto de vida, que la comunidad política debe proteger, puesto que en la vida estaría el núcleo proveniente de su libertad.<sup>216</sup>

---

<sup>215</sup> RIDOLA, Paolo. *A dignidade humana...*, p. 112-113.

<sup>216</sup> RIDOLA, Paolo. *A dignidade humana...*, p. 115-116.

# **CAPÍTULO III**

## **NOTAS PARA UNA TEORIA DE LA CLASIFICACIÓN DEL DISCURSO TOLERANTE**



## **Premisa**

Las variaciones de la idea de tolerancia se pueden analizar desde la perspectiva del desarrollo filosófico del “principio de la tolerancia”, que implica el estudio acerca de los discursos que convocan a tolerar, partiendo de un sustrato ético-filosófico. Pero también es posible examinar la “práctica de la tolerancia”,<sup>217</sup> que incluye el examen de los distintos ajustes sociopolíticos para conferir efectividad a la tolerancia y en qué medida. En esta Tesis Doctoral trabajo vamos a centrarnos en el examen de la primera perspectiva. No obstante, es conveniente entender la segunda, para adquirir una visión más amplia del tema de la tolerancia como un todo.

### **1. La práctica de la tolerancia en cinco regímenes sociopolíticos**

Michael Walzer,<sup>218</sup> ha realizado un valioso estudio de este tema. A partir de los sistemas políticos orientados a la tolerancia que predominaron históricamente en el Occidente, dividió los modelos de sociedad tolerante en cinco tipos:

---

<sup>217</sup>Este epígrafe va a tomar como referencia el estudio elaborado por Michael Walzer, en el capítulo dos, de la obra publicada en Brasil con el título *Da tolerância*, Trad. Almiro Pisetta. São Paulo: Martins Fontes, 1999, y en España como *Tratado sobre la tolerancia*, Trad. Francisco Álvarez, Barcelona: Paidós, 1998.

<sup>218</sup>WALZER, Michael. *Tratado sobre la tolerancia*, cit.

imperios multinacionales; comunidad internacional; confederaciones; Estados-naciones; sociedades de inmigrantes. Vamos a ofrecer unas breves reflexiones de cada uno de ellos.

### **1.1. La tolerancia en el régimen de los imperios multinacionales**

El dominio imperial era históricamente la manera más provechosa de incorporar la diferencia y facilitar la coexistencia pacífica. Pero no es, o al menos nunca lo fue, una forma democrática o liberal. El dominio imperial era tolerante precisamente por ser en toda parte autocrático, no sometido a los intereses o a los prejuicios de los grupos conquistados, equidistante de todos ellos. Son ejemplos Persia, el Egipto de los Ptolomeo y Roma.

Por tolerar los distintos modos de vida, el régimen imperial puede ser llamado régimen de tolerancia, sean o no tolerantes entre sí los miembros de las diferentes comunidades. Conviene destacar algunas características del sistema de tolerancia de los imperios multinacionales:

a) Los varios grupos se organizan como comunidades autónomas (o semi-autónomas), con carácter político o jurídico, cultural o religioso, con una autogestión amplia de sus actividades;

b) Los grupos son obligados a coexistir y sus interacciones son administradas por burócratas del imperio bajo un código imperial (como el *Jus Gentium* romano) concebido para garantizar una mínima equidad, tal como la misma se entiende en el centro imperial. Comúnmente, los burócratas no interfieren en la vida interna de la comunidad para promover la equidad u otra cosa cualquiera, con tal que se paguen los tributos y se mantenga la paz;

c) Bajo el dominio imperial la supervivencia de las diferentes comunidades depende de la tolerancia oficial – que se mantiene principalmente en nombre de la

paz – y no de la aceptación de la diferencia por parte de los miembros de las comunidades;

d) El régimen de incorporación es autocrático, no interesa la naturaleza de las diferentes “autonomías”. Bajo el pretexto de garantizar las conquistas, la autocracia puede ser brutalmente represiva – como evidencian las historias de Babilonia e Israel, Roma y Cartago, España y los aztecas, Rusia y los tártaros;

e) La autonomía imperial tiende a encapsular a los individuos en sus comunidades y, por lo tanto, en una única identidad étnica o religiosa. Tolera a los grupos y sus estructuras de autoridad y prácticas de costumbre, pero no el tránsito libre de personas, excepto en algunas ciudades cosmopolitas, como en las grandes capitales;

f) Las comunidades incorporadas no son asociaciones voluntarias y no cultivan valores liberales. Aunque exista el movimiento de individuos que cruzan las fronteras (conversos y apóstatas, por ejemplo), en general las comunidades son cerradas, imponiendo una versión de ortodoxia religiosa y preservando un modo de vida tradicional;

g) Mientras quedan protegidas contra las formas más gravosas de persecución y tienen autorización para administrar sus propios temas, las comunidades de este tipo tienden a perdurar en el tiempo. No obstante, pueden ser crueles para los individuos que no se encajan en el sistema, que son vistos como amenazas a la cohesión y a la supervivencia de la comunidad;

En este sistema, los disidentes solitarios y los herejes, los vagabundos culturales, las parejas culturalmente mixtas y sus hijos afluyen a los centros mayores (como la capital del imperio), que consiguientemente se inclinará a la liberalidad y a la tolerancia – y se convertirá en un lugar en el que el espacio social está predispuesto para el individuo. Los otros ciudadanos, incluso los que tienen un espíritu libre y los potenciales disidentes que no pueden partir hacia la

capital u otro gran centro sociopolítico por limitaciones económicas o familiares, irán a vivir en vecindarios o barrios homogéneos, sometiéndose a la disciplina de sus comunidades. La mezcla es posible tan sólo en los espacios neutrales, como en el mercado, en los tribunales y en las prisiones del imperio. Así las cosas, los grupos viven en paz durante la mayor parte del tiempo, respetando las fronteras culturales y geográficas.

La antigua Alejandría es tenida como un valioso ejemplo de algo que puede ser considerado como una versión imperial del multiculturalismo. Walzer apunta que la ciudad era aproximadamente un tercio griega, un tercio judía y un tercio egipcia, y todo indica que durante los años del dominio de los Ptolomeo, la coexistencia fue notablemente pacífica.<sup>219</sup> De hecho, los problemas generados más tarde por el hecho de que las autoridades romanas favorecieron a los griegos (posiblemente por razones de afinidad cultural, o debido a su superior organización política – ya que sólo los griegos eran formalmente ciudadanos), produjeron un debilitamiento de la neutralidad imperial y culminaron en sangrientos conflictos y en el fin de la coexistencia multicultural. Pero los siglos de paz indican las buenas posibilidades del régimen imperial.

En el imperio multinacional la práctica de la tolerancia tiene como base la premisa de que los grupos religiosos deben tener libertad para organizarse y administrar a sus miembros. Pero en efecto lo que privilegia y a lo que se aspira no es la tolerancia como un valor sino la supervivencia de los grupos para el mantenimiento del imperio. En el imperio multinacional la práctica de la tolerancia tiene como base la premisa de que los grupos religiosos deben tener

---

<sup>219</sup> WALZER, Michael. *Tratado sobre la...*, p. 32.

libertad para organizarse y administrar a sus miembros. Es antes una práctica funcional y utilitaria, que desea la seguridad de “mantener las cosas como están”. El esquema de la tolerancia del imperio multinacional es tolerar la diversidad para no provocar indisciplinas. Se sigue la lógica de que es mejor la diferencia controlada que la incertidumbre de las transformaciones. La tolerancia del imperio multinacional es magnánima. Es vista como una concesión, una generosidad. Y aquél que tolera, tiene un papel preponderante con relación al tolerado.

## **1.2. La tolerancia en el régimen de la comunidad internacional**

Se podría suponer que la comunidad internacional no es un sistema sino un contexto anárquico y sin leyes. Pero, si eso fuera cierto, tal situación sería de tolerancia absoluta: todo valdría, nada estaría prohibido, puesto que nadie estaría autorizado a prohibir (o a permitir). Pero la comunidad internacional no debe ser considerada anárquica; es un régimen débil pero, como sistema, es tolerante (no obstante alguno de los Estados que la componen no lo sean). Todos los grupos que obtienen la condición de Estado y todas las prácticas que están permitidas por tales grupos (claro que bajo algunos límites) son tolerados.

La tolerancia es un componente esencial de la soberanía, puesto que tiene como objetivo asegurar que nadie en un lado de la frontera interfiere en las actividades desarrolladas en el otro lado. La no interferencia puede derivar tanto de la resignación como de la indiferencia, o puede derivar también de la lógica de la reciprocidad: no nos enojaremos con sus prácticas si ustedes no se incomodan con las nuestras: “vive y deja vivir”. O, finalmente, porque los que desean denunciar las prácticas del otro lado de la frontera, y contribuir a cambiarlas, no están preparados para pagar el coste de la interferencia. Los costes suelen ser muy grandes, incluyen la formación de un ejército, la violación de una frontera, matar y morir.

Los estadistas y los diplomáticos adoptan la lógica de la soberanía. Pero tienen conciencia de prácticas y personas que creen que son intolerables. Se ven obligados a negociar con tiranos y asesinos porque necesitan acomodar los intereses de los países cuya cultura incluye la crueldad, la opresión, la tortura, el racismo, la esclavitud. Los acuerdos firmados en esta circunstancia son “actos de tolerancia”. Por el bien de la paz, o porque creen que las reformas deben venir desde dentro, del trabajo del lugar, reconocen al otro país como un miembro soberano de la comunidad internacional.

Los pactos y las tácticas diplomáticas están insertados en el aspecto formal de la tolerancia. Tal aspecto formal también ocupa un lugar, aunque menos visible, en la vida nacional – en la cual coexistimos grupos con los que no se tienen o no quieren tener relaciones estrechas. Son situaciones en las que la coexistencia es administrada por funcionarios públicos, que actúan como diplomáticos internos.

La soberanía no es ilimitada. Existen restricciones establecidas por la doctrina legal de la intervención humanitaria. La actuación que viola la “conciencia de la humanidad” no es, en principio, tolerada. Teniendo en cuenta el débil sistema de la comunidad internacional, significa que, si la situación se presente suficientemente alarmante, un Estado-miembro podría utilizar la fuerza para interrumpir lo que está sucediendo en otro Estado-miembro. Los principios de la independencia política e integridad territorial no abarcan el salvajismo y la barbarie. Pero nadie está obligado a usar la fuerza, el sistema no tiene agentes con función de reprimir las prácticas intolerables. La intervención es siempre voluntaria, incluso cuando se trata de violaciones brutales e intensas. En general la intolerancia humanitaria no es suficiente para superar los riesgos de una intervención, y solamente algunas veces están presentes razones adicionales de otra naturaleza (económica, geopolítica, ideológica).

Michael Walzer apunta que es posible imaginar un conjunto más articulado de límites para la tolerancia en el campo de la soberanía: las prácticas intolerables podrían generar sanciones y embargos económicos, en la forma en que se produjo

contra la política de segregación racial (*apartheid*) en el África del Sur. Condena colectiva, interrupción del intercambio cultural y propaganda activa también podrían servir a los propósitos de la intolerancia humanitaria, aunque la eficacia de tales sanciones sea incierta. Para Walzer, podemos decir que la comunidad internacional es tolerante por las cuestiones intrínsecas, y todavía más tolerante debido a la debilidad de su sistema.<sup>220</sup>

La tolerancia en la comunidad internacional no surge como una práctica organizada. En la mayoría de los casos lo que hay es una omisión conveniente, y a veces cómplice. Incluso porque el tema de la intervención humanitaria no es pacífico. Federico Arco Ramírez, en relación al tema, concluye que, “Si no queremos convertir el humanitarismo en una retórica irresponsable, deberíamos admitir que lo que verdaderamente permite calificar a una intervención de humanitaria no es el hecho de estar movida por la intención de proteger los derechos humanos sino que pueda justificarse que ése ha sido realmente su resultado”.<sup>221</sup>

### 1.3. La tolerancia en el régimen de las confederaciones

En relación al sistema de tolerancia de las confederaciones<sup>222</sup>, Michael

---

<sup>220</sup>WALZER, Michael. *Tratado sobre la...*, p. 36.

<sup>221</sup>ARCO RAMÍREZ, Federico. *¿Guerras en defensa de los derechos humanos? Problemas de legitimidad en las intervenciones humanitarias*. Madrid: Dykinson, 2002, p. 109.

<sup>222</sup>Entiendo que la expresión “federaciones” designa mejor este tipo de institución. Sin embargo, la traducción castellana del *Tratado sobre La tolerancia*, de Michael Walzer, utiliza el término “confederación”. La traducción brasileña opta por “consociações” que equivale a “asociaciones” pero también puede significar “armonizaciones” o “conciliaciones” (la expresión “consociações” suele ser utilizada para designar el cultivo de dos géneros de plantas en un espacio común).

Walzer apunta que se apoyan en un programa políticamente osado, casi heroico, que pretende mantener la coexistencia imperial sin los burócratas del imperio y sin el distanciamiento que convertía a los burócratas en “gobernantes imparciales”. Los grupos no son tolerados por un poder único y trascendente; tienen que tolerarse entre sí y establecer los términos de su coexistencia.<sup>223</sup> Este sistema surgiría como un heredero moralmente más próximo, aunque políticamente menos probable, del imperio multinacional. Puede ser “bi” o “tri” nacional. Ejemplos como Bélgica, Suiza, Chipre, Líbano y Bosnia sugieren tanto la variedad de opciones como la inminencia del desastre.

Parece ser una buena idea: la cooperación directa entre dos o más comunidades (en la práctica, de sus líderes y elites), que es negociada libremente por las partes. Instituyen un acuerdo constitucional, forman instituciones, dividen los cargos y competencia, crean un entorno político para defender sus intereses divergentes. Habitualmente las confederaciones están compuestas por comunidades que ya vivieron juntas (o al lado) durante un largo período. Posiblemente estuviesen unidas bajo un dominio imperial, o quizá se unieron para luchar contra ese dominio. Las relaciones están marcadas por una proximidad territorial, con fronteras geográficamente mal definidas y fáciles de cruzar. Tales grupos ya conversaron, negociaron, pelearon e hicieron las paces en los niveles

---

Bobbio, Matteucci y Pasquino apuntan que la confederación se caracteriza por el mantenimiento de la soberanía de los Estados que la componen; la federación, por otro lado, se fundamenta en el hecho de que una parte de la soberanía de los Estados-miembros, relativa a la política externa y económica, es transferida a un centro superior de decisión política (BOBBIO, Norberto. MATTEUCCI Nicola e PASQUINO Gianfranco. *Dicionário de filosofia*, cit., p. 218).

<sup>223</sup>WALZER, Michael. *Da tolerância...*, p. 31.

locales – siempre con un ojo fijo en la política o en el ejército de un dominador extranjero—. Ahora necesitan sólo vigilarse entre sí.<sup>224</sup>

El éxito es más probable cuando la confederación es anterior a las tendencias nacionalistas fuertes y a la movilización ideológica de las comunidades. Las partes tradicionalmente indicadas para la negociación son constituidas por las elites de las antiguas “autonomías”, que habitualmente guardan un genuino respeto entre sí, y tienen interés común en la estabilidad y en la paz (deseando mantener su autoridad), estando dispuestas a compartir el poder político. Pero el ajuste sobre el tamaño y el poder económico de las comunidades, dependerá de la estabilidad de la base social. La confederación reposa sobre la preponderancia constitucionalmente limitada de una de las partes o en la igualdad aproximada entre ellas. En función de este espectro de preponderancia o de igualdad aproximada, se hace la división de los cargos, de las sedes y delegaciones de gobierno, se distribuyen los dineros públicos. Los grupos mantienen sus tradiciones, posiblemente sus derechos habituales, hablando en su propio lengua tanto en lo privado como en el espacio público. Viven en una relativa seguridad con sus viejos hábitos.

Efectivamente, el miedo al desorden y a los cambios puede disgregar las confederaciones. Después de un cambio demográfico o social en la base, con la alteración del equilibrio de las fuerzas, el modelo de primacía o de igualdad es amenazado, paralizando los viejos pactos. Una de las partes parece peligrosa para las demás. La tolerancia recíproca no depende de la buena voluntad y sí de la confianza de que los acuerdos constitucionales protegen a las partes contra la mala

---

<sup>224</sup> WALZER, Michael. *Da tolerância...*, p. 31.

voluntad de cualquiera de ellas. Una vez que no se respeten los pactos, la inseguridad imposibilita la tolerancia. No es posible vivir tolerando el peligro, el riesgo de que la confederación se transforme en un Estado-nación, donde una minoría ansíe la tolerancia de quien ya no carece de la suya.

#### **1.4. La tolerancia en el régimen de los Estados-naciones**

La mayoría de los Estados que constituyen la comunidad internacional son los Estados-naciones. Pero no significa que sean Estados con poblaciones (étnica o religiosa) homogéneas. La denominación indica sólo que un grupo dominante organiza la vida de la comunidad, de manera que la misma refleje su historia, su cultura. Tales grupos determinan el carácter de la educación pública, los símbolos y el ceremonial de la vida pública, el calendario, las fiestas y las vacaciones. El Estado-nación no es neutral en el ámbito de la historia y de las culturas. Los grupos nacionales desean la condición de Estado concretamente para poder controlar el aparato político de reproducción de su cultura. Pueden alimentar otras ambiciones, como la expansión y dominación política, o el crecimiento económico y la prosperidad interna, pero lo que impulsa sus iniciativas es el deseo de permanencia en el tiempo.

El Estado creado por tales grupos son tolerantes para las minorías, como es posible observar comúnmente en los Estados-naciones liberales y democráticos. Es una tolerancia que asume formas variadas, aunque no obtenga la autonomía plena de los viejos imperios. La autonomía regional es particularmente compleja, porque los miembros de la cultura nacional dominante que opten por vivir allí podrían verse sometidos a leyes “extranjeras” (es decir, de la autonomía regional) en su propio país. Del mismo modo, no hay lugar para acuerdos corporativos; el Estado-nación es una especie de corporación cultural y reivindica el monopolio de estos pactos en sus fronteras.

Habitualmente, la tolerancia en los Estados-naciones no se centra en los grupos y sí en los individuos, que usualmente son preconcebidos con etiquetas: primero como ciudadano, después como miembros de una u otra minoría. En calidad de ciudadano, gozan de los derechos y tienen las mismas obligaciones que otros, y se les pide que participen activamente en la cultura política de la mayoría. Como miembros de una minoría tienen el rótulo de su “especie”, y pueden formar asociaciones voluntarias, sociedades, organizaciones de ayuda mutua, escuelas, etc. Mientras, no les es concedido autonomía o jurisdicción sobre sus propios miembros.<sup>225</sup> La religión, cultura e historia de la minoría son cuestiones pertinentes a lo que se podría llamar “colectivo privado”, que es algo siempre sospechoso a los ojos del “colectivo público”. Las reivindicaciones para que se exprese la cultura de una minoría en público producen ansiedad entre la mayoría. En teoría, las prácticas públicas del grupo dominante no deberían ser impuestas a la minoría, pero la presión en este sentido es común e históricamente exitosa.

La política lingüística es un área en el cual esa norma es, a un mismo tiempo, fijada y desafiada. En muchas naciones la lengua representa la unidad.

---

<sup>225</sup>Will Kymlicka recuerda que “Por supuesto, en otras partes del mundo donde las tradiciones liberales son menos influyentes existe mayor probabilidad de que las minorías busquen restricciones internas. Pero es aquí donde los liberales deben trazar una línea. Lo que distingue una teoría liberal de los derechos de minorías es precisamente que puede aceptar las protecciones externas (en la medida en que no permitan a un grupo oprimir a otro), pero no las restricciones internas. Los liberales pueden aceptar los derechos de autogobierno, pero insistirán en que todos los gobiernos, tanto de las minorías como de las mayorías, deben observar las protecciones constitucionales básicas de los derechos humanos. No es necesario decir que esto plantea importantes y difíciles cuestiones sobre los límites de la tolerancia liberal y sobre cuándo puede una nación mayoritaria (o países extranjeros) intervenir por la fuerza en los asuntos de una minoría nacional. La intervención coercitiva no siempre será apropiada o prudente. Sin embargo, el juicio de los liberales debería ser claro: es erróneo e injusto que un grupo etnocultural preserve su «pureza» o «autenticidad» mediante la restricción de las libertades básicas de sus propios miembros” (KYMICKA, Will. “Derechos individuales y derechos de grupo en la democracia liberal”. *Isegoria* n. 15 Madrid, 1996, p. 34).

Son casos en los que la alianza se debe también a la normalización lingüística, en un proceso durante el cual los dialectos regionales fueron obligados a ceder ante el dialecto de la mayoría (aunque uno u otro hayan conseguido sobrevivir y eventualmente se hayan convertido en núcleos de resistencia subnacional o protonacional). La herencia de esa historia desemboca en una dificultad para tolerar que otras lenguas tengan una función que vaya más allá de la comunicación familiar o del culto religioso. Por eso, se insiste en que las minorías nacionales aprendan y utilicen la lengua (de la mayoría) nacional en todas las actividades públicas.

En el caso de minorías suficientemente fuertes y que tengan una base territorial definida, es común que intenten legitimar sus lenguas propias en las escuelas públicas, documentos legales y registros públicos. A veces, una de estas lenguas minoritarias es reconocida efectivamente como una segunda lengua oficial; más frecuente, su preservación se produce sólo en el ámbito familiar, en la iglesia y en escuelas particulares. Al mismo tiempo, la nación dominante presencia la modificación de su lengua por el uso de las minorías. En este contexto, los lingüistas luchan por mantener una versión “pura” del lenguaje nacional. Pero fuera del ámbito académico, las personas con frecuencia se muestran dispuestas a aceptar los usos lingüísticos extranjeros o minoritarios.

Hay menos espacio para la diferencia en los Estados-naciones (incluso en los Estados-naciones liberales) que en los imperios multinacionales, en las confederaciones y en la comunidad internacional. Ello obedece a que los miembros de las minorías son también ciudadanos, con los mismos derechos y obligaciones, las prácticas de los grupos tienden a ser sometidas a la opinión y al control de la mayoría. Como sus miembros ostentan la condición de ciudadanos, puede suceder que las prácticas (incluso discriminaciones) antes existentes en el seno del grupo ya no sean aceptadas. Aunque el Estado-nación sea menos tolerante con los grupos, fuerza a estos mismos grupos a ser más tolerantes con los individuos. Los controles internos se debilitan, las minorías son obligadas a

que sus acuerdos sean menos rígidos, para que sus doctrinas continúen siendo persuasivas y su cultura atractiva. Otra opción, la del discurso sectario rígido, reduciría el grupo a un pequeño grupo de fieles resignados. De todas formas, puede suceder que esa apertura hacia el mundo acabe por desnaturalizar a los grupos y, se acabe produciendo la desaparición de su forma de vida.

A pesar de las dificultades, los Estados-naciones liberales y democráticos consiguen preservar una gran diversidad, incluso, y sobre todo, en el tema de las diferencias religiosas. Los grupos convierten la presión que sufren de la mayoría nacional en factor de cohesión interna. Las minorías se organizan social y psicológicamente y sus culturas continúan reproduciéndose y practicándose. Se extienden por el ámbito familiar, la comunidad, la iglesia y defienden su espacio valientemente. Por supuesto, sufren algunas pérdidas cuando sus individuos asimilan el modo de vida de la cultura mayoritaria: o puede suceder que la disidencia aleje a los hijos de estos individuos ya dislocados, ya que ellos no tendrán memoria o información de la cultura minoritaria.

En los Estados nacionales, las minorías nacionales (más que las religiosas) son los grupos que con mayor probabilidad se encuentran en situación de riesgo.<sup>226</sup> Si tales grupos se encuentran en un espacio territorial determinado (como acaece, por ejemplo, con los húngaros en Rumania), pueden ser considerados como sospechosos de que estén conspirando para formar un Estado propio que pretenda la incorporación de un Estado vecino, con el que tengan una afinidad étnica. Los procesos arbitrarios que llevan a la formalización de un Estado frecuentemente producen minorías de este tipo, grupos que son objeto de

---

<sup>226</sup> WALZER, Michael. *Tratado sobre la...*, p. 42.

tales sospechas y son difíciles de tolerar. Para Walzer, posiblemente lo mejor sea proporcionar a estos grupos la separación, o la autonomía.<sup>227</sup>

La diferencia entre la confederación y el Estado-nación es que el segundo no se originó de la unión de Estados sino de la unión de individuos. En las dos situaciones existen minorías nacionales, pero sólo en la confederación frecuentemente están ocupando espacios determinados, ambientes en los cuales viven su historia personal. Por eso, la cuestión del autogobierno se formula “justificadamente” en un sistema y no en el otro. De todas formas, son arreglos políticos y de poder. Una conformación rudimentaria de tolerancia, puede ser objeto de un ajuste en el modelo ponderado, pero con una parte del modelo magnánimo.

### 1.5. La tolerancia en el régimen de las sociedades de inmigrantes

Siguiendo las consideraciones de Michael Walzer, se puede observar que

---

<sup>227</sup> Creo que la traducción española y la brasileña no dicen lo mismo en este punto. La versión castellana apunta: “Quizá lo mejor sea empujarles hacia las fronteras y dejarles marchar o garantizarles una completa autonomía” (Cf., WALZER, Michael. *Tratado sobre la tolerancia*, cit., p. 43). En la versión en portugués consta: “Tal vez la mejor cosa que se puede hacer, es escoger las fronteras y dejar que se separen, o darles plena autonomía” (Cf., WALZER, Michael. *Da tolerância*, cit., p. 39). El texto brasileño se puede traducir como “Quizá lo mejor (o “lo mejor que se pueda hacer”) sea encoger las fronteras y dejarlos separarse, o darles plena autonomía”). La diferencia entre la española y la brasileña es que la idea esbozada en la primera es “empujarles hacia las fronteras y dejarles marchar”, y en la segunda es “encoger las fronteras y dejarlos separarse”. En la primera se *empuja* a las minorías *hacia* las fronteras y ellas se *marchan*. En la segunda se *encoge* las fronteras y la minoría “se separa”. En la brasileña queda claro que se produce una disminución del territorio del Estado, puesto que las fronteras deben ser “encogidas” para “dejarlos separarse”. Una parte del territorio del Estado, por lo tanto, quedará bajo el dominio de la minoría “separada”. En la versión española las minorías son “empujadas” hacia las fronteras para que se “marchen”. Esta “marcha”, parece, será para algún lugar más allá de las fronteras *hacia* donde fueron previamente “empujadas”.

las sociedades de inmigrantes están compuestas por miembros de diferentes grupos que dejaron su base territorial, su patria, e individualmente o en caravanas familiares, salieron hacia una nueva tierra, donde después se dispersaron. Y aunque hayan llegado en olas, no constituyen grupos organizados. Del mismo modo, no son colonizadores que conscientemente planearon trasladar su cultura hacia otro lugar. Además, podemos apuntar como otras características, el hecho de que:

a) Por comodidad, se reúnen en grupos pequeños, mezclándose con otros grupos similares en las ciudades, provincias y regiones, lo que hace imposible ningún tipo de autonomía territorial;

b) La preservación de los grupos étnicos y religiosos se hace mediante la asociación voluntaria (lo que significa que la indiferencia de sus miembros constituiría un riesgo mayor que en la intolerancia por parte de otros);

c) Una vez que el Estado se libera de la presión de los primeros inmigrantes, que siempre se imaginan que están formando un Estado nacional, no se une a ninguno de los grupos que lo compone; adopta la lengua de la primera inmigración y, con los debidos límites, también su cultura política, pero, en principio, se mantiene neutral con relación a los grupos, tolerando a todos;

d) Los derechos de jurisdicción son exclusivos del Estado y los ciudadanos son considerados individualmente, no como integrantes de un determinado grupo;

e) La tolerancia es para las opciones y actitudes individuales – para los actos de adhesión, para las elecciones religiosas, de los grupos de interés, de las prácticas culturales;

f) Los individuos son estimulados a tolerarse mutuamente, valorando el hecho de ser distintos y “personalizados”;

g) Los grupos deben mostrar tolerancia interna, admitiendo las diferentes versiones que caracterizan a cada uno de sus miembros;

h) Existen muchas versiones y diversos grados de compromisos dentro de los grupos, creando una tolerancia descentralizada, en la cual todos toleran a todos;

i) Los grupos no pueden actuar coercitivamente, ni tampoco controlar el espacio público o apropiarse de los dineros públicos: están prohibidas todas las formas de corporativismo;

j) En síntesis, las escuelas públicas enseñan la historia y la educación civil del Estado, al que se le considera como detentador de identidad política y no con identidad nacional;

En cuanto a este último punto, Walzer considera que se pone en marcha de manera lenta e imperfecta. Lo describe invocando la situación de Estados Unidos, donde las escuelas públicas, desde su fundación, enseñan la cultura y la historia de los angloamericanos (remontándose a Grecia y a Roma, incluyendo las lenguas y la literatura clásicas). Pero advierte que había (y todavía hay) una buena razón para este paradigma curricular, ya que las instituciones políticas norte-americanas se comprenden mejor con ese panel de fondo.

Sostiene que el Estado es indiferente a las culturas grupales,<sup>228</sup> defendiendo, por ejemplo, la idea de religiosidad, pero sin promover una religión

---

<sup>228</sup> Véase ACKERMAN, Bruce. *La justicia social en el Estado liberal*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993. Defendiendo otro punto de vista, TAYLOR, Charles. *La ética de la autenticidad*. Barcelona: Paidós, 1994.

específica. Es cierto que algunos grupos están históricamente mejor colocados que otros. Pero todos los grupos siguen siendo tolerados. Del mismo modo, el compromiso religioso o cultural no es una condición de ciudadanía.<sup>229</sup> Es relativamente fácil y poco ultrajante abandonar el propio grupo y asumir la identidad política de la mayoría.

## 2. Modelos ético-filosóficos del discurso tolerante

Una de las características de la moderna idea de tolerancia es la existencia de más de un discurso ético-filosófico que desea justificarla. La diferencia entre los puntos de vista está relacionada con la visión particular de cada pensador sobre el tema. La ventaja de agruparlos en grandes bloques, además del aspecto

---

<sup>229</sup> La moral, la religión, la etiqueta permanecen como esferas de diferenciación, de individualidad. Pero de ahí, la desaparición de una moral y una religión generalizadas hacen que el derecho pase a ser sobrecargado como la única base ética común, con pretensiones de racionalidad y universalidad, un contenido ético mínimo. Es poco para unir a las personas, pero es una tarea por demás grande para el Derecho democrático dogmático tradicional, de carácter estatal y, luego, nacional. Por el contrario, el exceso de diferenciación ética parece estar llevando a una intolerancia mayor contra la propia diferencia" (ADEODATO, João Maurício. "La pretensión de universalización del Derecho como ambiente ético común". En: LOSANO, Mario G. / MUÑOZ CONDE, Francisco (Coord.). *El derecho ante la globalización y el terrorismo. Actas del Coloquio Internacional Humboldt – Montevideo 2003*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, pp. 99-108). Partiendo de otra perspectiva, Zaffaroni: "Una fina construcción epistemológica pretende señalarnos el límite de todo acerca de lo que debemos preguntarnos, y lo que queda fuera de ese límite pasa a ser materia de la poesía (o de las "sectas" y de los sectarios). El "sentido común" generado por la funcionalidad para la producción se lleva a su máxima sofisticación y deja de ser "sentido común". Cualquier tentativa de penetrar el misterio resulta autoritaria o totalitaria. Se sostiene que la "sociedad abierta" necesita "renunciar" al misterio. La intolerancia competitiva no admite el relativismo, pero eso es únicamente problema de su sistema de poder asentado en una economía que condiciona la competencia funcional en todos los órdenes y que tiene como único parámetro el valor de mercado, es decir, que la intolerancia en la sociedad contemporánea es una característica de un sistema de poder que se genera en el siglo XVIII europeo y se extiende a todo el planeta" (ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *Criminología. Aproximación desde un margen. Vol. I*. Bogotá: Temis, 1988, p. 87).

didáctico, es facilitar la identificación de eventuales puntos oscuros, con el fin de contribuir a su clarificación.

A lo largo de la investigación, hemos podido identificar tres grandes grupos tradicionales del discurso tolerante, a los cuales hemos dado los nombres de: 1) magnánimo; 2) reflexivo; 3) amparador. Para diseñar cada uno de ellos hemos apuntado a tres importantes pensadores de la tolerancia. La tolerancia magnánima, representada por John Locke, Norberto Bobbio y Giovanni Sartori. La tolerancia ponderada, representada por Voltaire, Karl Popper y André Comte-Sponville. Finalmente, como representantes de la tolerancia amparadora, Herbert Marcuse, Michael Walzer y Enrique Dussel.

La comprensión acerca de la naturaleza y del papel de los sujetos de la relación de tolerancia es el factor característico de los arquetipos tradicionales de los modelos magnánimo, reflexivo y amparador. Valorando los autores escogidos para ejemplificar el razonamiento peculiar de cada una de las distintas visiones no es difícil observar que en cada grupo hay el predominio de un tipo diferente de enfoque. Podemos decir que el argumento que fundamenta cada corriente puede ser sintéticamente resumido de la siguiente manera: la tolerancia magnánima implica el “debo tolerar, porque soy más evolucionado que el otro”; la tolerancia ponderada implica el “debo tolerar, porque quizá el otro esté tan evolucionado como yo”; la tolerancia amparada supone el “debo tolerar, porque quiero que el otro evolucione”.

A lo largo de la presentación de los modelos tradicionales de la moderna idea de tolerancia, vamos a referirnos a los sujetos co-tolerantes, o tolerantes recíprocos, utilizando la terminología T1 (el tolerante), para los sujetos tradicionalmente llamados tolerantes y T2 (el tolerado), para los sujetos tradicionalmente llamados tolerados. La relación entre los sujetos T1 (el tolerante) y T2 (el tolerado), y los problemas a los que deben hacer frente, con relación a la interacción según los arquetipos tradicionales de la idea de tolerancia, componen uno de los puntos oscuros que intentaremos aclarar.

## 2.1. Tolerancia magnánima

La tolerancia magnánima se pone de manifiesto por su discurso “noble” y virtuoso.”. En este sistema, los sujetos tradicionalmente llamados tolerantes, T1 (el tolerante), son convocados a demostrar su grandeza de espíritu, a través de la tolerancia. En general, el principal enlace de la relación de tolerancia no se establece entre los sujetos y un objeto y, por este motivo, es común que los sujetos T2 (el tolerado) sean percibidos como objeto de la tolerancia. La tolerancia magnánima es un proyecto que eleva la importancia del sujeto T1 (el tolerante) desde la perspectiva del sujeto T2 (el tolerado). La idea de tolerancia no se impone a T1 (el tolerante) se le presenta a él que, a su vez, accede. Esta diferencia es casi siempre virtuosa y altiva.

### 2.1.1. Tolerancia magnánima en el discurso de John Locke

Locke es uno de los artífices del modelo que calificamos como “tolerancia magnánima”. En este sentido, en su *Carta sobre la tolerancia*, Locke defiende la idea de que los cristianos deberían de ofrecer “caridad, humildad y buena voluntad” en general para todos los hombres, sin distinción, no únicamente para los que se profesen cristianos.<sup>230</sup>

Locke expone positivamente las aspiraciones de la religión cristiana, y las utiliza para invalidar la opción por la conducta intolerante. Establece que el

---

<sup>230</sup> Cf. LOCKE, John. *Carta sobre la tolerancia*. Estudios Públicos. Santiago de Chile: CEP, 1987.

cristianismo es una doctrina que pretende salvar únicamente el alma de las personas, preparándolas para una vida mejor en otro mundo, después de la muerte. Salvación que solamente se puede lograr con un corazón arrepentido y creyendo firmemente que Jesús Cristo es el hijo de Dios, salvador personal de los hombres y único camino entre el Cielo y la Tierra. Sostiene que la salvación cristiana debe ser personal y honesta, lo que impide que se pretenda la salvación de las personas por medio de la coacción. Considera que en la doctrina cristiana no hay ninguna razón, motivo o justificación para la intolerancia: no tiene ninguna utilidad o beneficio. El ideal cristiano es anunciar el evangelio para que el Espíritu Santo convenza a los hombres “del pecado y del juicio”, pero no el de forzarlos a declararse cristianos. Y ello porque la confesión de la fe, sin fe, no trae ventaja alguna. La tolerancia religiosa para el cristianismo es, por tanto, una imposición de su estructura. La elección para aceptar la doctrina cristiana ha de ser más que exteriormente espontánea, necesita que sea verdadera interiormente. La intolerancia puede obligar a los hombres a declarar su aceptación de Cristo, pero no se les puede obligar a decirlo con un corazón sincero y arrepentido.

La posición magnánima de Locke está reflejada en el tono “piadoso”, que insta a esperar pacientemente la eventual conversión de los tolerados. También en la justificación de la intolerancia con relación a ciertos grupos, como los ateos y los católicos. La tolerancia de Locke es así más una comodidad que un deber.<sup>231</sup>

---

<sup>231</sup>John Rawls comenta: “Sin embargo, existe una importante diferencia entre Rousseau y Locke, quienes defendían una tolerancia limitada, Santo Tomás de Aquino y los Reformadores protestantes no lo hicieron. Locke y Rousseau limitaban la libertad fundamentada en lo que consideraban que era una consecuencia evidente y clara para el orden público. Si no se podía tolerar a los católicos y a los ateos, es porque parecía evidente que no se podía confiar en que las personas respetaran los vínculos de la sociedad civil. Se puede suponer que una experiencia histórica mayor y un conocimiento de las oportunidades más amplias de la vida política les

### 2.1.2. Tolerancia magnánima en el discurso de Norberto Bobbio

En su obra *El tiempo de los derechos*,<sup>232</sup> Bobbio analiza las “razones de la tolerancia”, y sigue la misma línea magnánima de Locke. La primera razón para basar la tolerancia, aquélla que él considera más vil, meramente práctica o de prudencia política, es entenderla como un mal menor, o un mal necesario. También como un acto de astucia, cuando el más fuerte acepta el engaño ajeno (lo tolera) para evitar el escándalo de la persecución, ya que es “mejor ocultar la mancha que extenderla”. Del mismo modo, la tolerancia del estado de necesidad, cuando el más débil “soporta el engaño de otro” considerando que, si acaso se rebelara, sería aplastado. Y la tolerancia de los iguales, cuando entra en juego el *modus vivendi*”.

La segunda razón – o idea – es la tolerancia como elección del método de la persuasión en lugar del método de la fuerza o de la coerción. El sustrato de este modo de tolerancia no es sólo el acto de soportar pasiva y resignadamente el

---

convenció de que estaban equivocados, o al menos, de que sus declaraciones eran ciertas sólo en circunstancias especiales. En el caso de Santo Tomás de Aquino y de los Reformadores Protestantes, las razones de la intolerancia son las mismas que en materia de fe, y esta diferencia es más importante que los límites de tolerancia fijados en una situación concreta. Pues, cuando la negación de la libertad se justifica apelando al orden público determinado por el sentido común, siempre se puede insistir en que los límites se establecieron incorrectamente, que la experiencia, de hecho no justifica la restricción. Cuando la eliminación de la libertad se basa en el principio teológico o en cuestiones de fe, ningún argumento es posible. Una concepción reconoce la prioridad de los principios de que serían elegidos en la posición original, al mismo tiempo que la otra no lo hace”. (RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 235).

<sup>232</sup>BOBBIO, Norberto. *El tiempo de los derechos*, cit., p. 246.

engaño, sino una actitud activa de confianza en la razón o en la racionalidad del otro. Bobbio afirma:

Mientras la tolerancia como mera resignación ante el mal y el error es doctrina teológica, la tolerancia entendida como método de la persuasión ha sido uno de los grandes temas de los ensayos más esclarecidos que han contribuido a que triunfe en Europa el principio de la tolerancia como conclusión de las sangrientas guerras de religión. En la isla de Utopía se practica la tolerancia religiosa, y Moro nos explica las razones de esta forma: “Sería temerario y estúpido (*insolens et ineptum*) pretender con violencia y amenazas que lo que tú crees verdadero parezca como tal a todos. Sobre todo porque si la verdadera religión es una y las otras son falsas, (Utopo) prevé que en el futuro, solamente con que se procediese con racionalidad y moderación, la verdad se abriría paso de una vez, imponiéndose por su propia virtud.”<sup>233</sup>

Otro paso más adelante, “además de las razones de método”, está en la tolerancia como una razón moral: el respeto a la persona ajena – y en este punto Bobbio divisa un conflicto entre dos principios morales: la moral de la coherencia, que induciría al tolerante a colocar su verdad por encima de todo, y la moral del respeto o de la benevolencia por el otro. Por consiguiente, Bobbio afirma que si el otro debe llegar a la verdad, deberá hacerlo por convicción íntima y no por

---

<sup>233</sup> BOBBIO, Norberto. *El tiempo de los derecho*, cit., p. 247.

imposición. Aquí la tolerancia no es querida por ser socialmente útil o políticamente eficaz, sino porque es éticamente obligatoria.

Las alusiones al supuesto “engaño” de la actitud de T2 (el tolerado) y la apelación a la benevolencia de T1 (el tolerante) son suficientes para percibir el modelo magnánimo seguido por Bobbio para justificar la relación de tolerancia.

### **2.1.3. Tolerancia magnánima en el discurso de Giovanni Sartori**

No es diferente el proyecto de Giovanni Sartori. En relación a la tolerancia, el consenso y la comunidad, sostiene que quien tolera tiene creencias y principios propios, los considera verdaderos y, mientras tanto, acepta que los otros tengan el derecho a cultivar “creencias equivocadas” (comillas en el original). Sartori hace una defensa del pluralismo, y entiende que el pluralismo y la tolerancia están “intrínsecamente relacionados”, a pesar de sus diferentes conceptos.

La diferencia está en que la tolerancia *respeta* valores ajenos, mientras que el pluralismo *afirma* un valor propio. Porque el pluralismo afirma que la diversidad y el disenso son valores que enriquecen al individuo y también a su ciudad política.<sup>234</sup>

---

<sup>234</sup> SARTORI, Giovanni. *La sociedad multiétnica – pluralismo, multiculturalismo y extranjeros*. Madrid: Taurus, 2001, p. 19.

Para Sartori, la idea de pluralismo (y subraya: la idea, no el término, que llegará siglos más tarde<sup>235</sup>) ya está implícita en el desarrollo del concepto de tolerancia y en su aceptación paulatina en el siglo XVII, en la época de las guerras de religión. En este sentido, el pluralismo presupone la tolerancia. Más adelante, el autor afirma que existe un punto a partir del cual el pluralismo no puede y no debe ir más allá; y que el criterio que lo informa es la contraprestación de la reciprocidad. “Pluralismo es un vivir juntos en la diferencia y con diferencias; pero lo es –insisto– si hay contrapartida”.<sup>236</sup> Pero la contrapartida a la que Sartori se refiere no tiene relación alguna con la idea de tolerancia recíprocamente. Sartori considera que existe la necesidad de T2 (el tolerado), para ser aceptado y contribuir al bienestar de T1 (el tolerante). Porque T1 (el tolerante) ya estaría haciendo mucho para tolerar la presencia de T1 (el tolerante) en su espacio. Por este motivo, "ser tolerado" (las cosas son vistas así, porque Sartori confunde el sujeto con el objeto), T2 (el tolerado) debe de ser muy útil para T1 (el tolerante). De lo contrario, no debería haber tolerancia por parte de T1 (el tolerante).

En el prefacio de la edición española<sup>237</sup> Sartori pone de manifiesto sus preocupaciones y esboza los contornos de su tolerancia. En relación al grado de elasticidad que la sociedad pluralista puede tener, confrontada con la dura prueba de las reivindicaciones multiculturales internas (por ejemplo, en Estados Unidos), y con la intensa presión de los flujos migratorios externos (ése es, sobre todo, el caso de Europa), concluye el autor que “ante esta última situación, la teoría del pluralismo se topa con el problema concreto, concretísimo, de los ‘extraños o

---

<sup>235</sup> SARTORI, Giovanni, op. cit., p. 18.

<sup>236</sup> *Ibíd.*, p. 54.

<sup>237</sup> SARTORI, Giovanni. *La sociedad multiétnica...*, p. 2001.

extranjeros', de personas que no son 'como nosotros' ”<sup>238</sup> (comillas en el original). Y seguidamente reflexiona porqué los políticos están confrontando torpemente tales problemas.

A quien se siente “invadido” (no importa que las estadísticas digan que sin razón) nuestros dirigentes responden de dos maneras: primero, asegurando que para integrar al inmigrado basta con “nacionalizarle” (o sea, concederle la ciudadanía); y, segundo, haciendo ver que los inmigrados son “útiles” y, por tanto, que también le sirven a él. La primera respuesta –lo veremos en el libro– es falsa. Y en cuanto a la segunda, por ahora diré sólo que es banal. Sí, es obvio que los inmigrados sirven. Pero ¿sirven todos, indiscriminadamente, por definición? Es igualmente obvio que no. Y, por consiguiente, los inmigrados que sirven son los que sirven. ¡Menudo descubrimiento!<sup>239</sup>

La sensación de invasión en el discurso de Sartori deriva de la simple presencia del otro, de su *alteridad*; porque el otro es percibido como “ellos”. “Ellos” están invadiendo, porque, a pesar de que no los queremos, insisten en vivir aquí, entre “nosotros”. La tolerancia y el pluralismo de Sartori, por lo tanto, reflexionan: “algunos de estos extraños, verdaderamente me sirven, y a éstos yo puedo tolerar; pero hay otros que no me sirven, y a éstos no les debo tolerar”. Sartori critica el razonamiento del “inmigrante útil”, por considerarlo incapaz de solucionar la situación de la buena convivencia.

---

<sup>238</sup> SARTORI, Giovanni. *La sociedad multiétnica...*, p. 8.

<sup>239</sup> SARTORI, Giovanni, op. cit., p. 9.

Dejando a un lado, añadido, el hecho de que la fórmula del “inmigrado útil” sufre dos graves limitaciones. Primera: ¿el que es útil a corto plazo lo es también a largo plazo? Y después, segunda, el problema no es sólo económico. Por el contrario es eminentemente no económico. Sin contar con que también lo útil económico puede tener, y con frecuencia las tiene, consecuencias “perjudiciales”, consecuencias nocivas. Y, por tanto, el hecho de que el inmigrado pueda resultar beneficioso *pro tempore* para la economía no demuestra nada fuera de la economía y sobre lo que más importa: la “buena convivencia”.<sup>240</sup>

En el pensamiento de Sartori, T1 (el tolerante) hace prácticamente un favor al aceptar la presencia de T2 (el tolerado). Y la aceptación de T2 (el tolerado) es casi siempre a título precario. Cualquier motivo parece un buen motivo para dejar de tolerar.

#### **2.1.4. Crítica a la tolerancia magnánima**

Los defensores de la tolerancia en el sistema que denominamos “magnánimo” confieren la primacía de la relación de tolerancia a T1 (el tolerante), considerando que de alguna forma, T1 (el tolerante) merece más atención y diferencias que T2 (el tolerado). Comparten también la fundamentación de los límites de la tolerancia. Entienden que las limitaciones se vinculan a las cuestiones prácticas del bienestar de T1 (el tolerante), reforzando la idea de que la tolerancia es una concesión de T1 (el tolerante), que tiene el derecho (y el deber) de ser precavido contra cualquier intento de efectiva alteración de la realidad por

---

<sup>240</sup> SARTORI, Giovanni. *La sociedad multiétnica...*, p. 9.

parte de T2 (el tolerado).

Locke engendró una norma preciosa, según la cual, si por un lado el Estado no debe crear o prohibir ritos o prácticas religiosas, por otro, las prácticas y los ritos religiosos no están exentos de la observación de las reglas creadas por el Estado para los demás actos de la vida civil. La idea de la tolerancia religiosa por parte del Estado debe obedecer a la máxima de que todo lo que sea permitido en el curso ordinario de la vida, también sea permitido en la adoración de Dios y en cualquier asamblea religiosa (y de la misma forma con lo que esté prohibido). Paradójicamente, tratando de la praxis, señaló que no deberían ser tolerados, entre otros, los ateos. Creía que las promesas, los pactos y los juramentos, que son los lazos que unen a la sociedad, no significan nada para el ateo, ya que, al apartarse de Dios, incluso en su espíritu, se desvincula de todo.<sup>241</sup>

Por su parte, Bobbio defiende que la tolerancia debe ser extendida a todos, salvo para aquéllos que niegan el principio de la tolerancia. O, más brevemente, todos deben ser tolerantes, excepto para los intolerantes. Bobbio afirma: “*se trata, por otra parte, del mismo principio por el cual se sostiene que la regla de la mayoría no vale para las minorías opresoras, para aquéllos que una vez convertidos en mayoría suprimirían el principio de las mayorías*”.<sup>242</sup> El problema más evidente de esta propuesta es que, al volverse intolerante, él tampoco puede ser tolerado.

Sartori, respondiendo a la cuestión de cuál sería la elasticidad de la tolerancia, expone tres criterios: a) la tolerancia prohíbe el dogmatismo; b) nadie

---

<sup>241</sup> LOCKE, John. *Carta sobre la tolerancia*, cit., p. 33.

<sup>242</sup> Cf. BOBBIO, Norberto. *El tiempo de los derechos*, cit., p. 253.

está obligado a tolerar algo que le cause daño o perjuicio; c) al ser tolerante, se espera reciprocidad. Mientras, el propio Sartori afirma que el vocablo tolerancia indica “tensión” y “voluntad de realizar los propios intereses”.<sup>243</sup> Siendo verdad, cabría preguntar: ¿cómo resolver la cuestión de saber dónde termina la “voluntad de realizar los propios intereses” y comienza el “dogmatismo”? O incluso, ¿cómo saber la extensión y profundidad del segundo criterio? Finalmente, ¿no es cierto que el tercer criterio puede quedar vacío si el tolerado no tiene nada que ofrecer?

## 2.2. Tolerancia ponderada

La tolerancia ponderada se caracteriza por la moderación y por la circunspección intelectual. En la tolerancia ponderada, el punto de vista contrario es tolerado porque, al final, “puede ser que esté cierto”. Mientras tanto, no acepta indistintamente todos los puntos de vista, ya que la tolerancia ponderada no implica relativismo ni indiferencia. Por este motivo, Popper se refiere a la necesidad de una “discusión racional”.

Son muchas las similitudes entre la tolerancia magnánima y la ponderada, pero hay una diferencia fundamental: en el raciocinio de la “tolerancia magnánima”, la máxima es “los otros están muy atrasados, debo tolerarlos porque yo estoy más desarrollado”; y en la tolerancia ponderada se piensa: “tolero porque, en cierta medida, todos somos igualmente atrasados”.<sup>244</sup>

---

<sup>243</sup> SARTORI, Giovanni. *La sociedad multiétnica...*, p... 41-42.

<sup>244</sup>El principio de falibilidad: quizá yo estoy equivocado y quizá tú tienes razón. Pero es fácil que ambos estemos equivocados. (POPPER, Karl. “Tolerancia y responsabilidad intelectual”. *Cuadernos de reflexión*. Caracas: Cedice, pp. 6-21.).

### 2.2.1. Tolerancia ponderada en el discurso de Voltaire

Como sabemos, Voltaire escribió el *Tratado sobre la tolerancia*, entre otros textos sobre el tema.<sup>245</sup> Con acento mordaz, condujo su discurso como una apelación al raciocinio y al humanitarismo, presentando la tolerancia como una actitud sabia, que revelaba inteligencia y nobleza de espíritu. En el *Diccionario filosófico*, argumentando sobre tolerancia, elaboró un argumento al cual Popper se referiría años después: todos los hombres están llenos de debilidades y errores, por lo que deben perdonarse unos a otros.<sup>246</sup>

Voltaire destacaba no sólo la grandeza de la conducta tolerante, sino también apuntaba lo mezquino y fracasado que era el comportamiento intolerante. Para Voltaire los hombres no deberían mostrarse tolerantes exclusivamente para ser virtuosos, sino porque al ser intolerantes se convertirían en inhábiles y necios. En los muchos ejemplos y situaciones históricas que se reflejan en el *Tratado sobre la tolerancia*, oponía el comportamiento tolerante e intolerante, revelando la insensatez del segundo. Los intolerantes son considerados como ambiciosos y sordos a los clamores de la razón.

### 2.2.2. Tolerancia ponderada en el discurso de Karl Popper

Abordando el asunto desde una perspectiva más amplia,<sup>247</sup> Karl Popper pretende que además de una prueba de razonable humildad y honestidad

---

<sup>245</sup>VOLTAIRE. *Tratado sobre la tolerancia*. Madrid: Espasa-Calpe, 2007.

<sup>246</sup>VOLTAIRE: *Diccionario filosófico*. Madrid: Temas de hoy, 1995.

<sup>247</sup>“El poder político de las ideas filosóficas, muy a menudo de ideas filosóficas dañinas, inadecuadas o tontas, es un hecho que bien puede deprimirnos e incluso aterrarnos y,

intelectual, la tolerancia se apoye en el reconocimiento de la falibilidad humana.<sup>248</sup> Delinea la idea de una ética profesional fundada en una actitud de integridad personal, con el rechazo del discurso de autoridad y el encubrimiento de los engaños científicos. Apoyándose en Voltaire y en Jenófanes, que defendían la idea de que los conocimientos humanos son un ejercicio de conjetura, propone una tolerancia autocrítica. La tolerancia, en este contexto, resultaría un ejercicio de sobriedad intelectual.

En este contexto, entiende que tanto la crítica como la existencia de opiniones divergentes favorecen la corrección de los equívocos en los raciocinios (en las teorías científicas, por ejemplo), y que, por tanto, deben ser aceptadas con gratitud. Sin embargo, fijó la peligrosa adopción del relativismo, considerándolo una filosofía consistente en la tesis de que todas las tesis son más o menos igualmente defendibles desde el punto de vista intelectual. La adopción del relativismo llevaría así a la anarquía, a la ilegalidad, y al imperio de la violencia.

Popper distinguía el “relativismo”, que entendía que partía de una forma floja de tolerancia, del “pluralismo”, al que llamó *pluralismo crítico*. Popper se distanciaba del “relativismo”, que consideraba que partía de una forma amplia de tolerancia, del “pluralismo”, a lo que llamó pluralismo crítico. Entendía el

---

efectivamente, podría decirse que casi todas nuestras guerras son ideológicas: guerras religiosas o persecuciones ideológico-religiosas. Pero no debemos ser demasiado pesimistas. Afortunadamente, existen ideas filosóficas buenas, humanas y sabias, y éstas, también, son poderosas. Está, en primer lugar, la idea de la tolerancia religiosa y el respetar las opiniones que difieren de las nuestras”. (Popper, Karl. “La influencia de las ideas filosóficas en Europa”. *Estudios Públicos* n. 2, Santiago de Chile: CEP, 1981, p. 180).

<sup>248</sup>POPPIER, Karl. *Tolerancia y responsabilidad intelectual*, cit., p. 8.

relativismo como la posición según la cual se podría afirmar todo, o prácticamente todo y, por tanto, nada. Todo es verdad, o nada. La verdad se quedaría como un concepto carente de significado. Por otra parte, el pluralismo crítico aceptaba la afluencia de ideas, cuántas fuesen, no para validarlas aplicando argumentos relativistas, sino para oponerlas y extraer la verdad por medio de un examen crítico en una discusión racional.

Según Popper, la tolerancia de las ideas ajenas, y la consecuente confrontación de teorías adversas, contribuirían a encontrar la verdad objetiva. Teniendo como referencia la idea de la ignorancia humana, todos los motivos apuntarían a la necesidad de ser tolerante, ya que la mejor teoría sobre la verdad, y consecuentemente las mejores oportunidades de conocer la verdad o de aproximarse a ella, vendrían de la confrontación de las ideas contrapuestas.

### **2.2.3. Tolerancia ponderada en el discurso de André Comte-Sponville**

André Comte-Sponville<sup>249</sup> se alinea con Voltaire y Popper. En su conocida obra *Pequeño tratado de las grandes virtudes*, afirma que la tolerancia está ligada a la incertidumbre del conocimiento. Para Comte-Sponville, el problema de la tolerancia surge únicamente en las “cuestiones de opinión”. Sostiene que cuando la verdad se conoce con certeza, la tolerancia no tiene objeto. Observa que los matemáticos no necesitan tolerancia, ya que las demostraciones bastan para su paz. Apunta que cuando se demuestra un engaño, ya no hay derecho alguno (¿a la

---

<sup>249</sup>COMTE-SPONVILLE, André. *Pequeno Tratado das Grandes Virtudes*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

tolerancia?); y perseverar en él ya no es un engaño y sí un mal. Destaca también la paradoja de la tolerancia, invocando la enseñanza de Karl Popper, e intenta resolverlo proponiendo que la intolerancia estará justificada cuando haya *peligro real para la supervivencia de la sociedad*. Añade que una acción de intolerancia, un grupo intolerante, etc., deben ser prohibidos solamente en el caso de que amenacen efectivamente a la libertad o, en general, a las condiciones que hacen posible esa tolerancia.

#### **2.2.4. Crítica a la tolerancia ponderada**

El enfoque de la propuesta de Voltaire y Popper es el hecho de que ambas tienen la noción de la falibilidad humana como fundamento. Son entendimientos que recurren a la prudencia, recomendando no llevar al pie de la letra y a las últimas consecuencias todas las ideas socialmente (y científicamente) aceptadas. Sin embargo, mientras Voltaire proponía una tolerancia ponderada *complaciente*, Popper prefiere una tolerancia ponderada *crítica*, demostrando preocupación por el intercambio de informaciones entre T1 (el tolerante) y T2 (el tolerado). Donde T2 (el tolerado) parece sólo tener derecho a configurar el sujeto de la relación de tolerancia después de que sea “aprobado” en el examen de sus virtudes. El problema de la concepción de Popper es que si el T2 (el tolerado) es aceptado solamente porque añade algo, significa que si no logra añadir nada, no debe ser admitido. La idea de Popper, bajo este ángulo, parecería conectarse a la tolerancia magnánima de Sartori. Sin embargo, una diferencia primordial los coloca en arquetipos varios: Sartori no avanza a la hora de plantearse un tipo de “igualdad” entre T1 (el tolerante) y T2 (el tolerado), mientras que Popper admite esta posibilidad.

No compartimos totalmente la teoría de Comte-Sponville. Por ejemplo, no resulta necesariamente acertado que la tolerancia esté vinculada con la “incertidumbre del conocimiento”, ya que el objeto de la tolerancia no es afirmar

la duda, sino garantizar la armonía entre los sujetos con distintos puntos de vista, independientemente de quién eventualmente tenga “razón”. Tampoco es correcto que “los matemáticos no necesitan tolerancia”, ya que la idea de tolerancia está presente en las Ciencias Matemáticas, ligada a los razonamientos de “margen de error” y “probabilidad”.

Más adelante, cuando dice que “demostrado el engaño, no hay derecho alguno, y perseverar en el engaño es un mal”, Comte-Sponville mezcla la tolerancia benéfica y nociva. En cuanto a la alegación de que la tolerancia sólo cabe en las cuestiones de opinión, a pesar de ser obvia, merece un análisis más detenido. Primero, porque, aun cuando fuese verdad, de la manera como fue expuesta, parece que tenga intención de disminuir un ente por ser como es. Se observa que tiene poco beneficio la obvia alegación de que “el fuego sólo es caliente”. Segundo, porque no es obligatoriamente verdad, porque muchas veces el conocimiento científico necesita tolerancia, ya que suele ser “conocimiento por conjetura”, como sostiene Karl Popper. Por último, en cuanto a la paradoja de la tolerancia, la solución propuesta por Comte-Sponville nos parece etérea, un subterfugio que únicamente reafirma la paradoja, seguida por una fórmula poco tangible de resolverla.

Otra conclusión que se puede añadir es que, a semejanza de la tolerancia magnánima, la tolerancia ponderada enfatiza más el papel de T1 (el tolerante). La tolerancia sigue siendo una invitación para T1 (el tolerante), que se debe adherir, como espejo de su inteligencia y racionalidad.

### **2.3. Tolerancia amparadora**

La tolerancia amparadora es aquélla que tiene por principio una actuación positiva en favor del tolerado. Un compromiso de estar a su disposición. En sentido contrario de lo que sucede con la tolerancia magnánima, que tan sólo

concede un espacio mínimo, un espacio de limitada aceptación; y de la tolerancia ponderada, que espera una aportación del tolerado. La tolerancia amparadora abarca desde posiciones extremas a favor del tolerado, como la de Marcuse, que se refiere a una “tolerancia libertaria”, hasta otras menos agresivas, al modo de Enrique Dussel con el espectro de una “tolerancia solidaria”. También hay enfoques intermedios, como en el modelo de Michael Walzer.

### **2.3.1. Tolerancia amparadora en el discurso de Herbert Marcuse**

En el texto “La tolerancia represiva”, Herbert Marcuse afirma que la tolerancia que se configura en los países con una sociedad industrial avanzada está al servicio de intereses represivos.<sup>250</sup> La solución propuesta por Marcuse es la de implantar una *intolerancia* frente a las prácticas, credos y opiniones políticas dominantes, y una tolerancia de prácticas, credos y opiniones políticas que actualmente se deprecian o se reprimen. De esta forma, la tolerancia volvería a ser una meta partidaria y un concepto subversivo y liberador.<sup>251</sup>

### **2.3.2. Tolerancia amparadora en el discurso de Enrique Dussel**

La idea propuesta por Dussel, y que denomina “solidaridad”, sería la de ir más allá de la tolerancia.<sup>252</sup> La tolerancia consistiría en una preparación entre la

---

<sup>250</sup>MARCUSE, Herbert. “La tolerancia represiva”. *Convivium*, Barcelona, n. 27, p. 105-123, 1968.

<sup>251</sup>*Ibid.*, p. 105.

<sup>252</sup>DUSSEL, Enrique. “Deconstrucción del concepto de “tolerancia”: de la intolerancia a la solidaridad”. *XVI Congreso Interamericano de Filosofía / II Congreso Iberoamericano de*

intolerancia y la solidaridad. A diferencia de la tolerancia, que tiene un carácter más pasivo, porque espera el “tiempo” del otro, la solidaridad se comprometería por el otro. La solidaridad, para Dussel, es positiva, creativa, responsable para el otro. No sólo lo tolera, lo asume. Es responsable por el otro y se pone en su lugar. Dussel entiende la solidaridad como una pulsión de alteridad: un deseo metafísico por el otro que se encuentra fuera del sistema donde reinan la tolerancia y la intolerancia. En el proyecto de “tolerancia solidaria” es necesario tal grado de compromiso con el “otro”, que debe asumir la defensa del proyecto del otro: se trata de la afirmación de la exterioridad del otro, de su vida, de su racionalidad, de sus derechos negados. Finalmente, Dussel extiende la solidaridad a las víctimas, ya que la tolerancia no se aplica a ellas: a la víctima no se la tolera, se la ayuda a dejar de ser víctima. La solidaridad sería universalmente aplicable con relación a todas las diferencias: la alteridad de la mujer violada, de las razas discriminadas, de las clases explotadas, de los países periféricos pos-coloniales oprimidos, de la tercera edad excluida en los asilos, de las generaciones futuras que recibirán una tierra exterminada.

### **2.3.3. Tolerancia amparadora en el discurso de Michael Walzer**

Si se aborda la tolerancia bajo la perspectiva de la sociedad norteamericana, Michael Walzer sostiene que ningún régimen de tolerancia funcionará

---

*Filosofía*. Lima, 16 de janeiro de 2004. Disponible en: <<<http://www.afyl.org/tolerancia-dussel.pdf>>>. Consultado el 31.03.2008.

durante mucho tiempo en una sociedad de inmigrantes,<sup>253</sup> pluralista, moderna o pos-moderna sin la combinación de dos cosas: una defensa de las diferencias de grupo y un ataque a las diferencias de clase.<sup>254</sup> Considera que la desigualdad económica daña el régimen de tolerancia, ya que no se establece la igualdad social (prometida).<sup>255</sup>

El autor propone una actuación real y efectiva por parte del Estado para reforzar los lazos familiares, asociativos y los grupos de interés, ya que nada garantizaría la libertad individual sin dotar a las personas de los medios y las informaciones adecuadas al ejercicio de esta libertad. La tolerancia debía ser una política gubernamental, a través de una provisión de beneficios de bienestar para grupos raciales, étnicos, sindicatos, cooperativas, corporaciones, tales como exención de impuestos, recursos de apoyo, subsidios y permisos – al modelo de aquéllos que facilitan que las comunidades religiosas dirijan sus hospitales, asilos, escuelas y centros de acogida. El núcleo de su propuesta es fortalecer tanto a los grupos como con los individuos. Defiende que los ciudadanos comprometidos con el interés común son miembros de grupos conscientes, que hicieron una apuesta por el país como un todo. Para Walter, la solución procedería del fortalecimiento de los grupos porque los individuos suficientemente fuertes para construir y mantener el pluralismo y la tolerancia serían producto de la vida en grupo.

---

<sup>253</sup>BELLOSO MARTÍN, Nuria. “Inmigrantes y mediación intercultural”. *Cuadernos electrónicos de Filosofía del derecho*, n. 7, 2003. Disponible en: <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=643162>>>. Consultado el 10.08.2008. También en Laura Miraut, coord., *Justicia, migración y derecho*. Madrid: Dykinson, 2004.

<sup>254</sup>WALZER, Michael. *Tratado sobre la tolerancia*, cit., p. 122.

<sup>255</sup>Véase: PRIETO SANCHÍS, Luis. “Igualdad y minorías”. *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas* n°5, Madrid, Año 2, 1995, pp. 111-154 (Ejemplar dedicado a: Pluralismo, Tolerancia y Derechos). Véase también: PRIETO SANCHÍS, Luis. “Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial”. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales* n. 22, Madrid, 1995, pp. 9-57.

De todas formas, según Walzer, el fortalecimiento mutuo de la comunidad y de la individualidad sólo servirá a un interés común si existe una actuación política en este sentido: ya que ciertas condiciones estructurales y contextuales sólo pueden ser proporcionadas por la acción del Estado. La pura inserción de hombres y mujeres en una vida grupal no les rescataría de su pasividad sin una estrategia política para movilizar, organizar y, si es necesario, subvencionar los tipos de grupos adecuados.

#### **2.3.4. Crítica a la tolerancia amparadora**

Contra el empeño en demostrar que la tolerancia no necesita ni debe ser apática, lo que efectivamente es verdad, la propuesta de Marcuse se muestra incoherente en algunos aspectos. Lo que Marcuse denomina tolerancia represiva, y lo que llama su atención, es la tolerancia de las opiniones contradictorias. Para él, no se debe tolerar una pluralidad de versiones, pluralidad de concepciones, pluralidad de proyectos, puesto que la tolerancia de las ideas contradictorias serviría para falsear la realidad represiva, que estaría al servicio de la mayoría, o de la minoría que controla la mayoría, y su “máquina de discriminación”.

Para luchar contra una supuesta intolerancia velada, que es como Marcuse distingue la tolerancia que bautizó como represiva, propone una intolerancia a las claras. Para luchar contra la discriminación, propone más discriminación. Para luchar contra la represión, propone más represión. Marcuse pregona así una especie contradictoria de libertad, que tiene por especie la restricción de la libertad.

Marcuse entiende que la discusión profusa, el registro de todos los puntos de vista, los debates en los medios de comunicación con un tratamiento igual tanto para las opiniones consideradas “estúpidas” como para las consideradas “inteligentes”, la tolerancia del “sensato” y del “insensato”, del comunista y del

fascista, y la sumisión de todas las ideas al “pueblo”, para que se resuelva, y se delibere, y se escoja por fuerza el argumento democrático, no es bueno, ya que el argumento democrático incluiría una condición necesaria: que el pueblo sea capaz de deliberar y escoger, teniendo como base un conocimiento, y que le resulte accesible una auténtica información, cuya valoración debe ser el producto de un pensamiento autónomo.<sup>256</sup>

Para Marcuse, las personas comunes no saben escoger lo que es mejor porque no tiene discernimiento suficiente para saber. Partiendo de este punto de vista, concluye que la tolerancia de todas las ideas, más que aclarar y educar, tiende a complicar. Para Marcuse, tal confusión, derivada de la adopción de una tolerancia extrema, serviría para mantener a las personas en un estado de apatía, ya que no poseen conocimiento suficiente para saber lo que les está siendo negado, no saben qué exigir (y como imaginan que viven en una sociedad tolerante, no perciben que son reprimidos). Por este motivo, propone eliminar el exceso de “tolerancia”, permitiéndose sólo la divulgación de las “mejores ideas”. La solución propuesta por Marcuse puede visualizarse en un ejemplo simple: frente a alguien que tiene duda sobre qué camino seguir, ya que gracias a la “tolerancia represiva” existe una gran diversidad de puertas, la “tolerancia libertaria” cerraría todas las puertas menos una: la “mejor puerta”.<sup>257</sup>

---

<sup>256</sup>Cf., MARCUSE, Herbert. *La tolerancia represiva*, cit., p. 112.

<sup>257</sup>La “tolerancia libertaria” de Marcuse se parece mucho al episodio del Gran Inquisidor, de Dostoievski. “Tomamos la espada de César y, al hacerlo, rompimos contigo y nos unimos a él. Aún habrá siglos de libertinaje intelectual, de pedantería y de antropofagia -los hombres, luego de erigir, sin nosotros, su Torre de Babel, se entregarán a la antropofagia-; pero la bestia acabará por arrastrarse hasta nuestros pies, los lamerá y los regará con lágrimas de sangre. Y nosotros nos sentaremos sobre la bestia y levantaremos una copa en la que se leerá la palabra "Misterio". Y entonces, sólo entonces, empezará para los hombres el reinado de la paz y de la felicidad. Tú te enorgullecerás de tus elegidos, pero son una minoría: nosotros les daremos el reposo y la calma a

En este punto, concordamos con Bobbio, cuando sostiene que la tolerancia de Marcuse no es convincente, ya que al predicar la intolerancia con las malas ideas, no consigue responder satisfactoriamente al problema de saber quién deba decidir cuáles son las buenas ideas.<sup>258</sup> También por violar la libertad de las personas de escoger por sí mismos las “puertas” por las que quieran entrar, con el conocimiento que dispongan y aceptando las consecuencias de esta opción.

Un examen más profundo de la propuesta de solidaridad de Dussel obliga a concluir que la misma es más coherente en un contexto de verdugo y víctima que en uno de sujetos co-tolerantes. A pesar de que la historia proporcione ejemplos en los que los sujetos T1 (el tolerante) eran también verdugos de los sujetos T2 (el tolerado), esta relación no se establece necesariamente de esta manera. No se puede hablar de solidaridad en el modelo pretendido por Dussel en un contexto donde, además de la pluralidad, confluye una razonable equivalencia de fuerzas.

---

todos. E incluso de esa minoría, incluso de entre esos "fuertes" llamados a ser de los elegidos, ¡cuántos han acabado y acabarán por cansarse de esperar, cuántos han empleado y emplearán contra ti las fuerzas de su espíritu y el ardor de su corazón en uso de la libertad de que te son deudores! Nosotros les daremos a todos la felicidad, concluiremos con las revueltas y matanzas originadas por la libertad. Les convenceremos de que no serán verdaderamente libres, sino cuando nos hayan confiado su libertad. ¿Mentiremos? ¡No! Y bien sabrán ellos que no les engañamos, cansados de las dudas y de los terrores que la libertad lleva consigo. La independencia, el libre pensamiento y la ciencia llegarán a sumirles en tales tinieblas, a espantarlos con tales prodigios y exigencias, que los menos suaves y dóciles se suicidarán; otros, también indóciles, pero débiles y violentos, se asesinarán, y otros -los más-, rebaño de cobardes y de miserables, gritarán a nuestros pies: "¡Sí, tenéis razón! ¡Sólo vosotros poseéis su secreto y volvemos a vosotros! ¡Salvadnos de nosotros mismos!" (Cf. DOSTOIEVSKI, Fiódor. *Os irmãos Karamazov*, Rio de Janeiro: Abril Cultural, 1970, p. 262).

<sup>258</sup> BOBBIO, Norberto. *El tiempo de los derechos*, cit., p. 252.

La tolerancia amparadora intenta superar el problema del papel secundario que cabe a T2 (el tolerado) en los dos primeros modelos de tolerancia (magnánima y ponderada) y lo hace protagonista. Pero no soluciona la existencia de un desequilibrio en la relación de tolerancia, solamente lo invierte. El error del enfoque de la tolerancia amparadora es valorar más a T2 (el tolerado) que a la relación de tolerancia. La tolerancia necesita encontrar un punto de equilibrio, y aunque en la práctica este término medio a veces signifique tratamiento diferenciado, no podría existir una predilección por T1 (el tolerante) o T2 (el tolerado).

#### **2.4. Tolerancia en el modelo convergente**

Vamos a denominar “convergente” una nueva propuesta ético-filosófica de tolerancia, imaginada para superar los obstáculos vividos en los sistemas tradicionales. Los modelos hasta ahora presentados (magnánimo, ponderado y amparador) son divergentes, porque suscitan los problemas del *protagonismo* y del *aislamiento*. El protagonismo es responsable de conflictos y choques dentro de la relación de tolerancia, y el aislamiento impide que la tolerancia desarrolle una importante función, que vamos a llamar “función intercambiante”.

La tolerancia como ideal de convivencia debe ser mucho más que sobrellevar la existencia del otro, más que aceptar formalmente su presencia. Éste es sólo el primer momento de la tolerancia. La tolerancia convergente propone comprender que T1 (el tolerante) y T2 (el tolerado) deben evolucionar juntos. Que el avance de uno depende del avance del otro. Por este motivo es importante respetar el avance del otro y, de algún modo, promoverlo. Al final, estar parado, bloqueando al otro, o estar bloqueado por él, representan siempre una demora.

Los arquetipos tradicionales de la tolerancia fracasan ante los problemas del aislamiento y del protagonismo. Son esquemas que no respetan el equilibrio

en la relación de tolerancia, ni crean las necesarias permutas de espacios, indispensables para el desarrollo de la vida en sociedad. El aislamiento es la conducta de tolerar la existencia del otro, sin establecer interacción con él; el protagonismo es el equívoco de percibir más a los sujetos que al objeto de la tolerancia. El aislamiento y el protagonismo suelen incitar a la rebelión y motivar resentimiento. La solución del protagonismo parte de comprender el verdadero papel del objeto de la tolerancia. Colocar el objeto de la tolerancia en el centro de la relación. Por otra parte, para resolver la cuestión del aislamiento, será necesario entender y valorar la función intercambiante de la tolerancia.

### **2.3.5. El problema del protagonismo en los modelos tradicionales de la tolerancia**

Por protagonismo debemos entender el relevante papel que se le confiere a uno de los sujetos de la relación de tolerancia. El protagonismo fomenta la animosidad. Aquél que se ve favorecido intenta imponer sus puntos de vista; el que se percibe como disminuido se agita para salir de su posición despreciada. Los choques son inevitables. Principalmente porque cada día las personas son proclives a buscar una vida buena.<sup>259</sup> Conseguir una vida buena es casi un imperativo. Pero, cuando una persona no logra la vida buena, puede ser que busque a alguien para inculparla de su fracaso. La culpa será del *otro*. El *otro* se

---

<sup>259</sup>Sobre cómo las estructuras sociales ejercen determinadas presiones sobre los diferentes miembros de la sociedad, puede consultarse: MERTON Robert K. *Estructura social y anomia*. Universidad de Puerto Rico, Oficina de Publicaciones de Estudios Generales, 1962. Para una comparación entre Merton y otros autores, *vid.*: BARATTA, Alessandro. *Criminología crítica y crítica del derecho penal: introducción a la sociología jurídico penal*. Buenos Aires: Siglo XXI, 2004.

amplifica en “*otredad*”<sup>260</sup> debido a la diferencia de lo que uno reconozca como siendo “yo” (nosotros), por un lado, y “él” (ellos), por otro. Y todo será peor si la *otredad* se combina con los privilegios inherentes al protagonismo.

En esta perspectiva, es decir, desde la perspectiva del que se sienta perjudicado por el desequilibrio en la relación de tolerancia, la tolerancia comienza a ser un agravio, una deshonestidad, una injusticia que se debe combatir. Se comienza a pensar que alcanzar la vida buena es algo que se hace en una batalla *contra el otro*. Que el otro impide, más que ayuda, el éxito de la vida buena. En una situación así, el razonamiento del tolerante podría ser: “Basta de privilegios para “ellos”. Si me dieran el mismo tratamiento, los beneficios, etc., que dan a ellos, podría aspirar a una vida buena. Más que ellos, merezco incentivos para conseguir una vida buena”.

Al desequilibrar la ecuación de la tolerancia, incita a la intolerancia. Es una corrupción del propósito de la tolerancia. Deriva del hecho de dar más atención a los sujetos que a los bienes de la relación de tolerancia. La relación de tolerancia no se establece para privilegiar a uno y a otro de los sujetos, sino para garantizar un objeto. Los sujetos establecen una relación de tolerancia porque reconocen mutuamente sus virtudes personales, y también porque reconocen, a pesar de las diferencias que hay entre ellos, que existe un objeto que merece ser preservado.

En el modelo magnánimo y en el ponderado, el protagonismo (es decir, la

---

<sup>260</sup>Nos adherimos a la opinión de Michael Walzer cuando afirma que es (sería) más fácil tolerar la alteridad u “*otredad*” si nos concienciamos del “otro” en nosotros mismos. Conuerdo con Michael Walzer cuando dice que es (sería) más fácil tolerar a “*otredad*” si nos concienciamos del “otro” en nosotros mismos. (Cf., WALZER, Michael. “La política de la diferencia: estatalidad y tolerancia en un mundo multicultural”. *Isegoria*, n. 14, Madrid, 1996, p. 52).

primacía y el control de la relación de tolerancia) está en las manos de T1 (el tolerante). En el modelo amparador, la supremacía es de T2 (el tolerado). Para los magnánimos y para los ponderados la tolerancia implica una mezcla de nobleza y sensatez que son créditos para la cuenta de T1 (el tolerante). Y, obviamente, T2 (el tolerado) resulta menospreciado, siempre dependiente de la actuación y de la voluntad de T1 (el tolerante). Voluntad que incluso tiene límites estrechos. Por su parte, los defensores del modelo amparador incurren en el equívoco de conceder protagonismo a T2 (el tolerado). La afirmación del valor de T2 (el tolerado), de sus derechos, conlleva un aumento desorbitado de su peso en la relación de tolerancia, provocando un desequilibrio injustificado. Similar a lo que sucede con el protagonismo de T1 (el tolerante) en otros modelos, con el sujeto opuesto.

### **2.3.6. El problema del aislamiento en los modelos tradicionales de la tolerancia**

Aislamiento es la actitud de no querer negociar espacios en el ambiente en el que se desarrolla la relación de tolerancia. En los modelos tradicionales de tolerancia, lo común es que cada sujeto trate de mantener su posición original. Esa recusación a negociar acaba bloqueando el avance de ambos. La tolerancia, en los modelos tradicionales, supone que aceptar la presencia del otro no significa interactuar con él. T1 (el tolerante) y T2 (el tolerado) se mantienen en sus bloques, no compartiendo más que lo suficiente para garantizar el respeto a los derechos fundamentales de “libertad e igualdad”. El aislamiento nace de esta situación. Los sujetos no avanzan más allá de aquel punto en el que los derechos fundamentales de libertad e igualdad se encuentran mínimamente respetados. Si éste desistir de seguir adelante, el desistir a ejercer una interacción, genera el aislamiento y provoca un bloqueo en las relaciones sociales. Su consecuencia más grave es la exclusión social.

El aislamiento también produce divergencia. En cierto sentido, se puede

decir que el protagonismo causa una divergencia “personal” y el aislamiento causa una divergencia “espacial”. Porque la divergencia del protagonismo se refiere al tratamiento que se proporciona a los sujetos de la relación de tolerancia, y la divergencia del aislamiento se refiere a los espacios que deben ser negociados por los sujetos. Por supuesto, estos espacios no son necesariamente físicos. Son espacios económicos, sociales, culturales, intelectuales, religiosos etc. La negativa a negociar espacios contraría una función muy importante, a pesar de que es poco apreciada, de la idea de tolerancia. Una función que valora su aspecto dinámico y de interactividad: su función intercambiante.<sup>261</sup> Sin intercambio la tolerancia no puede converger a un fin común. La misma difiere porque los sujetos se evitan mutuamente. El aislamiento hace que la *diversidad* se transforme en *divergencia*.

El aislamiento puede tener tanto una motivación ofensiva, como cuando se rechaza deliberadamente la interacción y el intercambio, como una motivación defensiva. Veamos un ejemplo en el que el aislamiento deriva de la falta de fraternidad, aunque estén presentes la libertad e igualdad (si bien aquí más como un deber de igualdad), que es el caso de la prohibición del uso de velos en las escuelas públicas francesas. Vamos a suponer que una de las justificaciones para la prohibición se refiriera a la necesidad de integrar a todos los niños, independiente del origen cultural o de la religión. De esta manera, impedir que los niños musulmanes usen el velo sería una forma de aproximar a los niños musulmanes a los otros niños. Por supuesto, hay que admitir que esta actuación puede generar también un resultado inverso, por ejemplo, en el caso de niños a los que se les impide de utilizar el velo y que salgan de la escuela pública y vayan a un centro privado de educación, confesional (v.g., musulmán), donde se les

---

<sup>261</sup>Para otra visión de la idea de intercambio, ver: NOZICK, Robert. "Igualdad, envidia, explotación y temas afines", *Estudios Públicos* n.36, Santiago de Chile, pp. 95-140.

permitiera el uso del velo. La prohibición del velo provocaría aislamiento y no integración.

### **2.3.7. La función intercambiante**

La función intercambiante de la tolerancia puede considerarse bajo dos perspectivas.

1) La primera se refiere al intercambio de beneficios adquiridos por los sujetos a través del objeto de la relación de tolerancia. Porque los sujetos de la relación de tolerancia sacan algún provecho, beneficio o utilidad del objeto de la tolerancia. Cuando en este cambio los sujetos no consiguen sacar un beneficio, la tolerancia es negativa. Es decir, para que la relación de tolerancia sea positiva, será necesario que el objeto de la tolerancia promueva un intercambio positivo. El objeto de la relación de tolerancia permite que cada sujeto saque un provecho “X” (y tal vez podemos imaginar que exige que él deposite un valor “Y”, que será el beneficio del otro sujeto). Si no se realiza este intercambio entre los sujetos y el objeto, la tolerancia será negativa. Ahora bien, puede suceder que el examen de esta relación de tolerancia no sea conclusivo, es decir, no es posible definir si los sujetos (I) logran algún provecho o, al contrario, (II) sufren un daño o perjuicio cuando se relacionan con el objeto, en este caso, la relación debe entenderse como positiva: porque, por principio, la tolerancia en la convivencia social es positiva.

Es decir, el objeto de la tolerancia debe proporcionar un beneficio a los sujetos de la relación de tolerancia. Este beneficio pone de manifiesto el carácter de intercambio positivo de la tolerancia. Cuando no existe este intercambio benéfico, deberá verificarse si la relación de tolerancia representa una pérdida, un daño, un perjuicio, en el caso en que la tolerancia fuera negativa. Si no se consigue identificar si la relación de tolerancia proporciona un beneficio o un

perjuicio, se debe concluir que la tolerancia es positiva, porque, por principio, la tolerancia en la convivencia social es una idea positivamente valorada.

2) En la segunda perspectiva, la idea de la función intercambiante se refiere a los espacios que deben ser negociados en la convivencia social. Significa, en pocas palabras, que los sujetos de la relación de tolerancia deben interactuar, por ejemplo, sin prejuicio, discriminación o resentimiento, aceptando la compañía del otro y anhelando el progreso del otro. Una vez fijado el objetivo común, debe iniciarse un proceso de intercambio de espacios dirigido a alcanzar este objetivo. Por supuesto, el intercambio es necesario porque todos necesitan avanzar, y sólo se avanza negociando espacios. Negociar espacios es importante en la tolerancia cultural porque permite la permuta de informaciones y valores, que generan la riqueza de la diversidad.<sup>262</sup> Negociar espacios en la relación de tolerancia sexual es importante porque, teniendo en cuenta el ejemplo de la inclusión laboral de la mujer, permite aprovechar el potencial de las personas, en lugar de discriminarlas.

### **2.3.8. Las soluciones presentadas por la idea de tolerancia convergente**

La presentación de un modelo convergente de tolerancia supone, obviamente, que los otros modelos hayan sido considerados divergentes. Estamos examinando la raíz de esa divergencia, que son los problemas del protagonismo y

---

<sup>262</sup> Rainer Baubök hace una interesante observación acerca del valor de la diversidad, apuntando, entre otras cosas, que: “Sólo abriéndonos a las experiencias de otros grupos culturales, que coexisten con nosotros a nivel social o global, podemos tener esperanzas de restaurar en alguna medida la riqueza de la nuestra” (BAUBÖK, Rainer. “Justificaciones liberales para los derechos de los grupos étnicos”. En: GARCIA, Soledad.; LUKES, Steven (comps). *Ciudadanía: justicia social, identidad y participación*. Madrid: Siglo XXI, 1999, p. 189.

del aislamiento. Los arquetipos tradicionales de tolerancia fomentan el protagonismo y el aislamiento. En un patrón divergente, no es posible aprovechar todos los beneficios del principio de tolerancia. La tolerancia convergente tiene la pretensión de presentar respuestas para acabar con la divergencia en la tolerancia. Estas respuestas buscarán (a) deshacer los equívocos del protagonismo y (b) presentar argumentos capaces de sacar a los sujetos de la relación de tolerancia del aislamiento en el que se encuentran. 2.3.9. Tolerancia convergente y protagonismo

La tolerancia magnánima y la ponderada entienden que el desempeño de T1 (el tolerante) es más relevante que el T2 (el tolerado). La tolerancia amparadora considera lo contrario. Todas se equivocan. La relación de tolerancia tiene dos actores en igualdad de condiciones, y la comprensión de este hecho ayuda a acabar con el problema del protagonismo. En efecto, la solución es la de establecer que las actuaciones de T1 (el tolerante) y T2 (el tolerado) no diverjan en cuanto a la relevancia de sus papeles.

En cualquier caso, es necesario entender que en el centro de la relación de tolerancia no están los sujetos y sí el objeto. Es el objeto lo que concreta la relación de tolerancia; investigando al objeto se puede afirmar si la tolerancia es “positiva” o “negativa”; distinguiendo al objeto se pueden demarcar los límites de la tolerancia. En la refutación al problema del protagonismo deben colocarse (o recolocarse) las cosas en su lugar debido. En efecto, para el cumplimiento del ideal de tolerancia, no importa que los tolerantes se perciban nobles, o generosos, o intelectualmente responsables, o que los tolerados se sientan cómodos, valorados, etc. Para justificar las aspiraciones de la tolerancia sólo interesa ponderar si su objeto es razonable. Así, un razonamiento sobre la “relevancia” de una determinada relación de tolerancia es un examen sobre la “naturaleza” de su objeto.

En principio, la tolerancia sólo se ejecuta cuando se descuidan los elementos relativos al objeto, al objetivo, a la finalidad y al éxito. Sólo en casos excepcionales, puede haber una disminución de la tolerancia en relación con el

elemento "sujetos". Para que esto suceda, es necesario que, por alguna razón relacionada con los sujetos provoque una disminución concomitante de uno de los otros elementos internos (objeto, objetivos, finalidad y éxito).

Para poner un ejemplo, pensemos en la relación de tolerancia que se establece al permitir que las personas tengan acceso a una biblioteca pública, que vamos a llamar "libertad de acceso a la biblioteca". Debe extenderse a individuos indeterminados. En un contexto de normalidad, todos estarán cubiertos. La prohibición que establece que una determinada persona (o un grupo de personas) no puede entrar, tiene que estar respaldada por una explicación sobre el "motivo" de la exclusión, o redundará en un prejuicio. La explicación apuntará, necesariamente, a un impedimento dictado por alguno de los elementos internos de la relación de tolerancia. Observamos que la relación de tolerancia que permite la entrada en una biblioteca tiene por objeto la "libertad de acceso a la biblioteca"; su objetivo será "permitir que las personas lean los libros, consulten los manuales, revisen los periódicos, examinen las revistas, etc."; la finalidad tiene que ser algo como "facilitar que las personas se informen, forjen una conciencia crítica, o se diviertan con la lectura, etc." Así, no se debe permitir el acceso a personas que pretendan practicar el nudismo en la biblioteca. O bien, no debe permitirse el acceso a un número mayor de sujetos con respecto a los que la biblioteca pueda acoger. La prohibición de la entrada de una persona en esta situación estará positivamente apoyada en una degeneración del objetivo o de la finalidad de la relación de tolerancia.

### **2.3.10. Tolerancia convergente y aislamiento**

La tendencia al aislamiento es otra característica de los modelos tradicionales de tolerancia. Para superar el problema del aislamiento, la tolerancia convergente se ampara en el principio de intercambio de espacios. No se exige que los sujetos de la relación de tolerancia caminen todos en un mismo sentido;

tan sólo que concuerden que llegar al destino es lo más importante. Con soporte en un acuerdo de esta naturaleza es posible ceder espacios y ganar espacios, que es la mejor, si no la única, manera de progresar. El aislamiento y la divergencia sólo acabarán cuando la idea tradicional de tolerancia como “aceptar la existencia”, evolucionará hacia la de “negociar espacios”.

La tolerancia convergente parte de la idea de que una vez definido el objetivo común, debe tener inicio un intercambio armonioso de espacios dirigido al progreso en dirección a este objetivo. Como modelo operacional la vía pública para el tráfico de vehículos es un poderoso ejemplo de intercambio de espacios, y sirve del paradigma para la tolerancia convergente. En la vía pública, el tráfico fluye solamente porque (y cuando) los sujetos se disponen a negociar los espacios.<sup>263</sup> Por otro lado, la negativa a negociar los espacios provoca los aislamientos. El ejemplo de la vía pública para el tráfico de vehículos nos da una idea de cómo es posible superar la concepción simple de la tolerancia y adoptar una propuesta convergente. Para los sujetos que interactúan en el contexto de la vía pública este objetivo es llegar a un lugar determinado.<sup>264</sup> En el ambiente de la vida en sociedad, este objetivo tiende a ser el de conseguir una vida buena.

Por supuesto, la tolerancia convergente no trabaja exclusivamente con la idea de la fraternidad, sino que también abarca las ideas de libertad e igualdad. Sin

---

<sup>263</sup>João Cucci Neto apunta: “La disputa por el espacio urbano genera conflictos de intereses que rebasan un entendimiento meramente técnico del asunto tránsito. En el tránsito, las personas intercambian sus papeles: en un determinado momento un ciudadano es conductor, en otro pasajero, en otro peatón. Cada individuo tiene sus propios intereses, su noción personal del valor y su “poder de negociación” en sus papeles y en sus desplazamientos por el medio urbano” (CUCCI NETO, João. *Aplicações da engenharia de tráfego na segurança dos pedestres*. Dissertação apresentada à Escola Politécnica da Universidade de São Paulo para obtenção do título de Mestre em Engenharia (Engenharia de Transportes), São Paulo, 1996, p. 26).

<sup>264</sup>Puede ser la casa, el trabajo, un centro comercial, el club etc.

embargo, a diferencia de los otros modelos, avanza hacia el ideal de la fraternidad.

### 3. Tolerancia y los ideales de la Revolución Francesa

Existe un sugestivo vínculo entre los modelos tradicionales de tolerancia, que son el magnánimo, el ponderado y el amparador, la tolerancia convergente, y el ideario de la Revolución Francesa. La tolerancia magnánima se fundamenta en la libertad. La tolerancia ponderada se basa en la igualdad. El modelo magnánimo de tolerancia parece encuadrarse en el ideal de fraternidad, pero su principal preocupación es la igualdad. La tolerancia convergente pretende actuar junto al punto más enigmático de la tríade de la Revolución Francesa, y aunque no se refiera a la fraternidad de la amistad o del amor, sí que propone la fraternidad de la convivencia armoniosa. Aunque no pueda defender la fraternidad absolutamente desinteresada, aborda una fraternidad que interesa a todos. Si no es una fraternidad de amigos, sí trata de una fraternidad de ciudadanos. Quizás se refiera al modo anunciado por Toni Doménech.

En una palabra: la democracia republicano-cosmopolita puede y debe, si quiere merecer ese nombre, crear espacios en los que los hombres configuren por ellos mismos el sentido de su existencia, adquieran su propio concepto de buena vida en la autodefinition de esa existencia, y lo realicen automodelándose y modelándose mutuamente en condiciones aceptables de libertad e igualdad, es decir: fraternalmente.<sup>265</sup>

A diferencia de lo que sucede con los ideales de libertad e igualdad,

---

<sup>265</sup>DOMÈNECH, Toni. ... y fraternidad. *Isegoria* n.º. 7, Madrid, 1993, p. 72.

relacionar fraternidad y convivencia social no resulta ser una tarea simple. Considerando lo que hemos visto en el último siglo, cuando la Organización Mundial de la Salud <sup>266</sup> adoptó la resolución WHA49.25, en la que declara que la violencia es un problema de salud pública fundamental y creciente en todo el mundo,<sup>267</sup> no parece coherente esperar que las personas demuestren amistad y estima unas por las otras en la convivencia social. En pocas palabras, no parece acertado imaginar que las sociedades tienden a convertirse en fraternas. Y, al contrario de lo que sucede con la libertad y la igualdad, tampoco parece factible una política pública destinada a asegurar la fraternidad. Éste es tal vez el principal problema de la fraternidad como normalmente la concebimos; es decir, de la manera como la expresión es definida en los diccionarios: su carácter *trascendente*. Esta fraternidad, que vamos a llamar “perfecta” (aprovechamos la división hecha por Aristóteles)<sup>268</sup> ”implica una motivación un tanto mística. Es una acción espiritualizada. Y resulta muy difícil creer que esta situación se verifique en la práctica. Por otro lado, tal vez se pueda imaginar otro tipo de fraternidad, que no necesite de una acción espiritualizada y, así, pueda ser objeto

---

<sup>266</sup> ORGANIZACIÓN Mundial de la Salud. *Informe mundial sobre la violencia y la salud*. Washington, D.C., Organización Panamericana de la Salud, Oficina Regional para las Américas de la Organización Mundial de la Salud, 2003.

<sup>267</sup>“Podría afirmarse que la violencia siempre ha formado parte de la experiencia humana. Sus efectos se pueden ver, bajo diversas formas, en todas partes del mundo. Cada año, más de 1,6 millones de personas pierden la vida y muchas más sufren lesiones no mortales como resultado de la violencia autoinfligida, interpersonal o colectiva. En conjunto, la violencia es una de las principales causas de muerte en todo el mundo para la población de 15 a 44 años de edad” (ORGANIZACIÓN Mundial de la Salud. *Informe mundial sobre la violencia y la salud...*, p. 3).

<sup>268</sup>Vamos a utilizar las expresiones “perfecta” y “útil” aprovechando la división de Aristóteles para identificar los diferentes tipos de amistad. Sabemos que Aristóteles identifica tres especies de amistad: la utilitaria, que tiene por objetivo una ganancia o interés; la placentera, que se fundamenta en el placer y en el que es agradable; y la perfecta, que tiene por substrato una verdadera estima, fundada en la virtud (de los hombres que son buenos y afines en la virtud). Cf., ARISTÓTELES. *Ética a Nicómaco*. São Paulo: Abril Cultural, 1984, pp. 180-182 (capítulo VIII, 3, 1156a, 1156b).

de una política pública. Una fraternidad que podemos denominar “útil”. Basada en una acción externamente fraterna.

### 3.1. Tolerancia magnánima y libertad

Existen muchas maneras de comprender la libertad (y las libertades). Benjamin Constant<sup>269</sup> nos advierte acerca de la diferencia entre la libertad de los antiguos y la de los modernos.<sup>270</sup> La primera, se refiere a la democracia participativa, que requeriría una actuación personal y siempre activa. La segunda, marcada por la autonomía e independencia del individuo, se refiere al Estado.<sup>271</sup> Ampliando esta distinción, Isaiah Berlin<sup>272</sup> desarrolla la idea de libertad negativa y libertad positiva. Libertad negativa, para Berlin, equivale a la “no interferencia”. Así, la libertad política (en su aspecto de libertad negativa) sería simplemente el espacio en el que un individuo puede actuar sin ser obstaculizado por otro.<sup>273</sup> Por otro lado, libertad positiva, significaría una actuación autónoma del individuo, que se determina por el hecho de ser su propio amo, para que sus decisiones dependan

---

<sup>269</sup> CONSTANT, Benjamin. “Discurso sobre la libertad de los antiguos comparada con la de los modernos”. *Estudios Públicos*. Santiago del Chile. n. 59, p. 51-68, 1995.

<sup>270</sup> Véase la crítica de RUIPÉREZ, Javier. *Libertad Civil e ideología democrática. De la Conciliación entre democracia y libertad a la confrontación liberalismo-democracia*. México, D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México, 2008, pp. 51 ss.

<sup>271</sup> El razonamiento parece coherente. Entre otras posibilidades, podemos imaginar que el individuo es libre para hacer (1) lo que *quiere* hacer (en un contexto en el que impera la autonomía de su voluntad); o para hacer (2) lo que *debe* hacer (cuando se le impone una obligación, por ejemplo, moral); o libre para hacer (3) lo que *necesita* hacer (como cuando le obliga un deber de otra naturaleza, contractual, legal etc.). Podríamos decir, bruscamente, que la libertad de los antiguos está conectada al (2) y (3) y la libertad de los modernos se relaciona más al (1). Pero, por supuesto, las opciones no se excluyen necesariamente. Quizás por eso, no se pueda llevar la separación de Constant a sus últimas consecuencias.

<sup>272</sup> BERLIN, Isaiah. *Sobre la libertad*. Madrid: Alianza, 2004.

<sup>273</sup> BERLIN, Isaiah. *Sobre la...*, p. 208.

de él mismo, y no de fuerzas exteriores.<sup>274</sup> Quentin Skinner propone un “tercer concepto” de libertad, equivalente a la ausencia de dependencia.

Pese a su contundencia, por lo general la teoría política contemporánea ha prescindido de este análisis. La formulación de Berlin, según la cual la libertad debe interpretarse como ausencia de interferencia sigue siendo la ortodoxia, especialmente en Gran Bretaña y Estados Unidos. Lo cual resulta paradójico, especialmente en el caso norteamericano, puesto que Estados Unidos nació de la teoría rival según la cual la libertad negativa consiste en la ausencia de dependencia. Cuando en julio de 1776 el Congreso adoptó la Declaración de Thomas Jefferson, decidieron llamarla –no es preciso recordarlo– Declaración de Independencia. Pero ¿nos hemos parado a pensar en lo que significa esta palabra? ¿Independencia de qué? De vivir dependiendo del poder arbitrario de la Corona británica. ¿Y qué es lo que hizo que el Congreso considerase que esto justificaba la revolución? Pues el suscribir la opinión clásica según la cual si uno depende de la buena voluntad de otra persona para respetar y defender sus derechos, de ello se sigue que (aun cuando en realidad sus derechos sean respetados) sigue siendo un siervo.<sup>275</sup>

---

<sup>274</sup>BERLIN, Isaiah. *Sobre la...*, p. 217.

<sup>275</sup>SKINNER, Quentin. “El tercer concepto de libertad”. *Claves de razón práctica* n. 155. Madrid, 2005, p. 8.

La filosofía liberal está intrínsecamente conectada al ideal de tolerancia. Según John Rawls,<sup>276</sup> el problema del liberalismo político consiste en comprender cómo es posible que exista a lo largo del tiempo una sociedad estable y justa de ciudadanos libres e iguales profundamente divididos por doctrinas religiosas, filosóficas y morales razonables, pero incompatibles.<sup>277</sup> Para Rawls, en tal sociedad, una doctrina prominente y razonable no puede garantizar la base de la unidad social, ni ofrecer el contenido de la razón pública con respecto a las cuestiones fundamentales. Por tanto, para aclarar cómo una sociedad bien-ordenada puede ser unificada y estable, será necesario introducir otra idea básica del liberalismo político, que camina próxima con la de una concepción política de justicia, que es la idea de un acuerdo sobrepuesto de doctrinas prominentes y razonables.<sup>278</sup> En este tipo de acuerdo, las doctrinas razonables endosan la concepción política, cada cual con su punto de vista específico. La unidad social se apoya en un acuerdo sobre la concepción política; y la estabilidad es posible cuando las doctrinas que constituyen el acuerdo son aceptadas por los ciudadanos políticamente activos de la sociedad, y las exigencias de la justicia no chocan

---

<sup>276</sup>RAWLS, John. *O liberalismo político*. São Paulo: Ática, 2000.

<sup>277</sup>Cf. RAWLS, John. *O liberalismo político*, cit., p. 25-26.

<sup>278</sup>En este sentido, Rawls subraya “describo resumidamente como una sociedad democrática bien-ordenada satisface una condición necesaria (pero no suficiente, con toda seguridad) de realismo y estabilidad. Una sociedad así puede ser bien-ordenada por una concepción política de Justicia siempre que, primero, los ciudadanos que profesan doctrinas ampliamente razonables, pero opuestas, forman parte de un consenso sobrepuesto, esto es, concuerden, en términos generales, con aquella concepción de Justicia como una concepción que determina el contenido de sus juicios políticos sobre las instituciones básicas; y desde que, segundo, las doctrinas amplias que no son razonables (que, suponemos, siempre existen) no dispongan de aceptación suficiente para dar cobertura a la Justicia esencial de la sociedad.”. (RAWLS, John. *O liberalismo político*. 2000. p. 82).

gravemente con los deseos esenciales de los ciudadanos, tales como formados e incentivados por los éxitos sociales de esta sociedad.<sup>279</sup>

Una discusión más amplia sobre la libertad en el contexto del liberalismo<sup>280</sup> escapa al objetivo que esta investigación se ha propuesto.<sup>281</sup> Pero, a partir de determinado momento, la tolerancia liberal ya no sería suficiente para atender a las necesidades de las sociedades modernas: a) porque la tolerancia fue pensada para comprender a individuos que, en lugar de discrepar, mantenían un sustrato moral común; b) porque tales personas poseían una misma visión sobre la buena vida; c) porque la tolerancia era considerada como la actitud de soportar creencias e ideas consideradas equivocadas, es decir, el objeto de la tolerancia debía ser algo pernicioso. Y tales premisas no conseguirían equilibrar la idea de

---

<sup>279</sup>Cf. RAWLS, John. *O liberalismo político*, cit., pp. 179-180.

<sup>280</sup>Vid.: John Stuart Mill. *Sobre la libertad*. Madrid: Alianza, 2001.

<sup>281</sup>La libertad es la gran fuente de inspiración del liberalismo. En buena medida, liberalismo y democracia caminaron de la mano en la historia política del Occidente. Pero eso no necesita ser necesariamente así. El compromiso del ideal de democracia se refiere a la participación en el gobierno, esencialmente en relación a las elecciones: la democracia es un régimen en el cual el gobierno es escogido mediante elecciones justas. Por otro lado, liberalismo no se refiere a un proceso de seleccionar gobiernos, y sí a los objetivos de un gobierno: que debe ser la preservación de la libertad individual. No hay ninguna incompatibilidad en el hecho de que existan gobiernos electos democráticamente, que no obstante sean iliberales. Los individuos que optan por la democracia no siempre se identifican con el liberalismo. En una reciente investigación realizada por Andreas Schedler y Rodolfo Sarsfield, titulada “Demócratas iliberales – Configuraciones contradictorias de apoyo a La democracia en México” (en que los autores se propusieron medir el apoyo popular a la democracia a través de un conjunto de preguntas directas sobre la democracia en abstracto, combinadas con preguntas indirectas más concretas sobre principios e instituciones democráticas), los autores llegaron, entre otras, a la siguiente conclusión: “Los primeros cuatro de nuestros seis grupos son “democráticos” en la medida en que expresan, como promedio, preferencias abiertas por la democracia [...]. Sin embargo, sólo el primer grupo corresponde a la idea de “demócratas liberales” de una manera consistente. Este grupo se muestra unánime (!) tanto en su apoyo directo a la democracia como en su apoyo a cuatro de nuestras cinco preguntas sobre valores liberales. De manera reveladora, los demócratas consistentes representan poco más de una octava parte de toda la muestra (13.6%)”. (SCHEDLER, Andreas; SARSFIELD, Rodolfo. “Demócratas iliberales - configuraciones contradictorias de apoyo a la democracia en México”. Guadalajara: Espiral. *Estudios sobre Estado y Sociedad*, Vol. XV No. 44. Janeiro / Abril de 2009, p. 148).

tolerancia en un contexto donde: 1) está presente una profunda diversidad moral; 2) las personas tienen diferentes concepciones con respecto a lo que sea la vida buena; 3) ya no se admite que la diversidad sea algo negativo.

Defendemos que la tolerancia magnánima se relaciona con el ideal de libertad. En efecto, la lucha por la tolerancia religiosa, primer momento de la moderna idea de tolerancia, es una campaña en favor de la libertad (de creencia, de culto). También porque en la tolerancia magnánima no hay una preocupación sustancial con respecto a la idea de igualdad (según la tolerancia del modelo magnánimo, al T2 se le considera como el equivocado). Esta era la propuesta de John Locke,<sup>282</sup> exponente paradigmático de este modelo: que los individuos tuvieran libertad en asuntos religiosos. Para Locke el Estado no debería imponer una determinada religión.<sup>283</sup>

El vínculo entre libertad y tolerancia también se pone de manifiesto por autores como Will Kymlicka, para quien históricamente los liberales subscribieron una noción de tolerancia que protege el derecho de los individuos a discrepar de su grupo, así como el derecho de los grupos a no ser perseguidos por el Estado. En opinión de Kymlicka, lo que distingue la tolerancia liberal es precisamente su

---

<sup>282</sup>LOCKE, John. *Carta sobre la tolerancia*. Estudios Públicos n. 28, Santiago de Chile, 1987, pp.2-41.

<sup>283</sup>Ningún hombre está por naturaleza ligado a ninguna iglesia o secta en particular, sino que cada cual se une voluntariamente a la sociedad en que cree que ha encontrado aquella profesión y culto que es verdaderamente aceptable a Dios. Las esperanzas de salvación, al ser la sola causa de su ingreso a esa comunión, deben ser también la única razón de su permanencia en ella. Puesto que si descubre después que hay algo erróneo en la doctrina o incongruente en el culto de dicha sociedad a la cual se unió, ¿por qué no podría tener la misma libertad para abandonarla como la que tuvo para entrar en ella? Ningún miembro de una asociación religiosa puede estar atado por otros lazos que no sean los que proceden de la esperanza cierta de la vida eterna. Una iglesia es, entonces, una sociedad de miembros que se unen voluntariamente para esta finalidad” (LOCKE, Jonh, op. cit., p. 9).

compromiso con la idea de que los individuos deben tener libertad para evaluar y, potencialmente, revisar sus fines actuales.<sup>284</sup> Charles Taylor<sup>285</sup> sostiene la idea liberal según la cual el Estado no debe tener una visión particular sobre la *vida buena*, “*considera que la dignidad humana consiste en gran parte en la autonomía; es decir, en la capacidad de cada quién para determinar por sí mismo su idea de la vida buena*”. Observando la situación desde la perspectiva de los derechos humanos, Norberto Bobbio<sup>286</sup> apunta a la conexión histórica entre las luchas religiosas, marco histórico del desarrollo de la moderna idea de tolerancia, y las libertades fundamentales de los ciudadanos.<sup>287</sup>

Desde el punto de vista jurídico, es posible observar que, bajo el influjo del modelo magnánimo, se produce una legislación dirigida a la garantía de las libertades. Así, la libertad religiosa, la libertad de prensa, la libertad de opinión, la libertad política, la libertad de asociación, la libertad de reunión etc., son situaciones en las que el ideal de tolerancia ha contribuido a fundamentar la autonomía del individuo en su singularidad. Una actuación libre e independiente (si se respetan las reglas comunes de la vida, en la formulación de Locke,<sup>288</sup> o, tal como prevé el artículo 4º de la Declaración de los Derechos del Hombre y del

---

<sup>284</sup>Cf., KYMLICKA, Will. *La ciudadanía multicultural. Una teoría liberal de los derechos de las minorías*. Barcelona, Paidós, 1996, p. 218.

<sup>285</sup>TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo y la política de reconocimiento*. México, D.F: FCE, 1993, p. 86.

<sup>286</sup>BOBBIO, Norberto. *El tiempo de los derechos*. Madrid: Sistema, 1991.

<sup>287</sup>“El cambio de perspectiva, que se convierte desde entonces en irreversible, es provocado principalmente por las guerras de religión que se producen al inicio de la Edad Moderna, a través de la cuales se afirma el derecho de resistencia a la opresión, que presupone un derecho todavía más sustancial y originario, el derecho del individuo aislado a no ser oprimido, es decir, a gozar de ciertas libertades fundamentales: fundamentales porque son naturales, y naturales porque pertenecen al hombre en cuanto tal y no dependen del beneplácito del soberano, siendo la principal la libertad religiosa” (BOBBIO, Norberto. *El tiempo de los derechos*, cit., p. 17).

<sup>288</sup>LOCKE, John. *Carta sobre la tolerancia*, cit., p. 36.

Ciudadano, para garantizar la libertad de “poder hacer todo aquello que no perjudique a los demás”).<sup>289</sup>

### 3.2. Tolerancia ponderada e igualdad

Desde hace tiempo, existe un debate acerca de la cuestión de si existe compatibilidad entre los ideales de libertad e igualdad<sup>290</sup>. Antony Flew<sup>291</sup> recuerda que no todo ideal de igualdad constituye una amenaza a la libertad. Para Flew, lo fundamental de estos ideales se vincula esencialmente al hecho de respetar, en todos los ámbitos, que el individuo tenga el derecho de elección, respetando también los correspondientes derechos iguales de todos los demás individuos.<sup>292</sup> Seguidamente, nos vamos a referir a las diferentes interpretaciones de la igualdad. La primera distinción, apunta al hecho de que el ideal de igualdad es una idealización de cómo deberían ser las cosas. No es una afirmación que olvide las desigualdades efectivamente existentes, sino que se refiere a la necesidad de garantizar un mínimo de derechos a todos los individuos.

---

<sup>289</sup>Cf., BOBBIO, Norberto. *El tiempo de los derechos*, cit. p. 140.

<sup>290</sup>Miguel Carbonell apunta que el tema de la igualdad puede ser estudiado desde tres niveles. El primer nivel es el lógico-lingüístico, e intenta responder al planteamiento sobre el sentido en que se toma el término igualdad, determinando sus usos lingüísticos. El segundo nivel es filosófico-político, y trata de encontrar una justificación de la igualdad como un valor que merece protección y elegir los distintos tipos de igualdad (política, económica etc.). El tercer nivel es jurídico, y debe responder como implantar la igualdad. (Cf., CARBONELL, Miguel. “La igualdad y los derechos humanos”. En: CARBONELL, Miguel (comp.), *El principio constitucional de la igualdad*. México D.F.: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2003, p. 10).

<sup>291</sup>FLEW, Antony. “El ideal Procusteano, libertarios versus igualitarios”. *Estudios Públicos* n. 36, Santiago de Chile: CEP, 1989, pp.141-158 (publicado originalmente en Encounter, Septiembre 1978. Fue reproducido posteriormente en Tibor Machan, ed., *The Libertarian Reader*, Totowa, New Jersey: Rowman and Littlefield, 1982).

<sup>292</sup>FLEW, Antony. *El ideal Procusteano...*, p. 142.

Cuando J. V. Stalin le dijo a un senador americano de visita: "Usted considera que los hombres son iguales, yo sé que no lo son", Stalin había errado el punto. Lo que sabía, también lo sabía su visitante. La gente ha nacido de hecho, con potencialidades muy desiguales. Lo que aparentemente Stalin no sabía, era que los Firmantes [de la Declaración Americana de Independencia<sup>293</sup>] no estaban ni afirmando ni suponiendo una proposición falsa en biología o psicología. Estaban, por el contrario, exigiendo que ciertos derechos básicos muy generales debían ser garantizados.<sup>294</sup>

La segunda distinción se refiere a tres ideales diferentes de igualdad: igualdad personal, igualdad de oportunidades (o "capacidad abierta y justa por oportunidades escasas") e igualdad de ingreso (o de resultado).<sup>295</sup> El primero de ellos, el ideal de igualdad personal, sería una versión secularizada del principio judío-cristiano de que toda alma posee igual valor ante Dios; y parte de la hipótesis de que, dejando a un lado las diferencias, todas las personas tienen que vivir su vida y tomar decisiones sobre ella, y, por tanto, sobre este aspecto fundamental, deberían considerarse como iguales. También tendría raíces en el imperativo categórico de Kant, ya que sería ésta la idea expresada en la fórmula del "fin en sí mismo", que considera la personalidad como "algo cuya existencia

---

<sup>293</sup>Flew menciona que el segundo párrafo de la Declaración de Independencia Americana afirma: "Sostenemos que esas verdades son autoevidentes, que todos los hombres han sido creados iguales, que están dotados por su Creador de ciertos Derechos inalienables; entre ellos están la Vida, la Libertad y la Búsqueda de la Felicidad". (FLEW, Antony, *El ideal Procusteano...*, p. 142).

<sup>294</sup>FLEW, Antony. *El ideal Procusteano...*, p. 143.

<sup>295</sup>FLEW, Antony. *El ideal Procusteano...*, p. 143.

tiene en sí misma un valor absoluto”.<sup>296</sup>

Con relación a los otros dos ideales de igualdad, es decir, de oportunidades y de resultados, Flew considera que constantemente se los “confunde”. Sin embargo, son absolutamente distintos. Porque para la mayoría de las personas, el ideal de igualdad de oportunidades significa una oportunidad de lograr un futuro mejor, un futuro diferente de aquél que se obtendría si no existiera la igualdad, y la recompensa por el esfuerzo para desarrollar y utilizar los propios talentos se relaciona con la expectativa de recompensa que se espera conseguir a través de estos medios. Pero, una vez que se ofrecieran conjuntamente la igualdad de oportunidades y la igualdad de resultados, y se explicara que las oportunidades, sean o no aprovechadas, todos estarían condicionados por el ideal de igualdad de resultados (es decir, que, si a final de cuentas la igualdad de oportunidades resultara o no favorable, todos tendrían que reajustarse, tomando en consideración el modelo dictado por la igualdad de resultados), difícilmente alguien aceptaría la igualdad de oportunidades, si hubiera entendido el propósito de la igualdad de resultados.<sup>297</sup>

Es, sospecho, principalmente porque ellos mismos son, tal vez demasiado conscientes de la amplia impopularidad de algunas de las implicaciones de su ideal Procustiano, que nuestros igualitarios contemporáneos del ingreso lo confunden tan a menudo con igualdad de oportunidad.<sup>298</sup>

---

<sup>296</sup>FLEW, Antony. *El ideal Procusteano...*, p. 143.

<sup>297</sup>FLEW, Antony. *El ideal Procusteano...*, p. 144.

<sup>298</sup>FLEW, Antony, op. cit., p. 145.

Para Flew, la igualdad personal no se opone a la libertad. Porque la igualdad personal exigiría una dosis de democracia,<sup>299</sup> y la democracia, a su vez, implica al menos el respeto de las libertades más fundamentales. La conexión entre democracia y libertades individuales, en la concepción de Flew, se establece en el punto en que tales libertades son precondiciones para que se pueda decir que los ciudadanos toman verdaderamente sus decisiones de voto de manera libre.<sup>300</sup> Estas precondiciones incluirían, por ejemplo, las garantías efectivas contra la intimidación. No obstante, con las exigencias de libertad, comenzarían los conflictos inevitables con el segundo ideal de igualdad: la igualdad de oportunidades. Flew propone entonces que se identifique si es efectivamente el caso de igualdad o si la cuestión es la existencia de un mínimo de igualdad, aunque sin un máximo. Es decir, si se refiere a la institución de “un piso de bienestar”, según la secuencia jerárquica de la Pirámide de Kelsen, o bien a una “red de seguridad” proporcionada por el Estado, pero sin la necesidad de estipular

---

<sup>299</sup>*Vid.* lo que apunta Hans Kelsen: “La idea de democracia es la idea de libertad como autodeterminación política. Se encuentra expresada en su forma relativamente más pura allí donde el orden estatal está directamente creado por quienes están a la vez sujetos a él, donde un pueblo, en asamblea de toda la población, acuerda las normas de su conducción. Constituye ya un debilitamiento de su principio de autonomía, precariamente disfrazado tras la ficción de representación, el hecho de que la asamblea popular esté reemplazada por un parlamento elegido por el pueblo —aunque haya sido elegido por el principio del sufragio universal— con lo que la autodeterminación se limita a la creación del órgano que dispone el orden gubernamental. Sin embargo, la naturaleza esencial de la democracia no se puede comprender únicamente a través de la idea de libertad. La idea de libertad, por sí sola, no puede formar la base de ningún orden social, cuya naturaleza esencial es la obligación, si determina el vínculo social, la comunidad, como única obligación normativa. El significado determinante del principio democrático es que el sujeto político quiera la libertad que se pretende, no sólo para él, sino para los demás; que el “yo” quiera libertad también para el “tú”, porque percibe que el “tú” posee la misma naturaleza que él. De ahí que, para conformar la noción de una forma democrática de sociedad, la idea de libertad debe complementarse, y restringirse, con la idea de igualdad. Sólo en virtud de esta peculiar combinación de libertad e igualdad puede justificarse el principio de la mayoría, tan característico de la democracia” (“Forma de estado y visión del mundo”. En: CORREAS, Óscar (Comp.). *El otro Kelsen*. México: Universidad Autónoma del México, 1989, p. 227).

<sup>300</sup> *Ibid.*, p. 146.

un techo obligatorio, u otra cosa, que se dirija a descartar (eliminar, suprimir) los excedentes.<sup>301</sup>

Aplicando esta distinción a nuestra presente área de interés, es fácil ver que las medidas para que la red de seguridad reparta e incremente la oportunidad educacional, son para extender y elevar el piso más que para reforzar una provisión uniforme igual. Guiados por este ideal diferente, y por un compromiso con la libertad, los demócratas libertarios quieren defender, mientras sus oponentes igualitarios desean destruir, las alternativas al, y dentro del, sistema de Estado.<sup>302</sup>

Seguidamente, afirma que se debería ponderar en qué etapa del ciclo de vida del hombre debería comenzar la deseada “igualdad de oportunidades”. La razón estriba en que habría una gran diferencia en aplicar la idea con relación a las personas adultas postulando un trabajo, o a la educación en la tercera edad, o a los recién nacidos, o al óvulo recientemente fertilizado. Y, en todo caso, existiría un argumento fuerte para que fuera aplicado desde el primer momento, ya que de lo que se trata es igualar las oportunidades, nadie duda que el hecho de nacer y ser creado en un ambiente más equilibrado represente una gran ventaja. Así, si se pretende alcanzar un ideal de igualdad desde el primer momento, se debería de abolir a la familia y el ocio, en favor de un jardín infantil obligatorio, universal. O, si eso no es posible, encontrar vías para minimizar la influencia del hogar, o introducir medidas compensatorias para equilibrar las ventajas del ocio por

---

<sup>301</sup> *Ibid.*, p. 148.

<sup>302</sup> *Ibid.*, p. 149.

encima de la media, y las desventajas del descanso por debajo de la media. Y, cualquiera de las dos propuestas, significaría limitar, o incluso abolir totalmente, la libertad de los padres para formar hogares y educar a sus hijos como ellos juzguen conveniente.<sup>303</sup> Por supuesto, pensar en el ideal de igualdad en estos términos lo convierte en un gran desafío para el derecho de libertad. Y, aunque se intentara ponerlo en la práctica, nadie garantiza que el interés de las personas estaría más protegido que la opción de dejar educar a los propios hijos a su manera.

Porque las personas, de hecho, son desde el comienzo incorregiblemente diferentes. Así, allí donde se les permite escoger, su elección no será siempre en el mismo sentido y dichas diferencias no pueden sino producir, en algunas dimensiones, desigualdades.<sup>304</sup>

La tercera igualdad, examinada por Flew es la igualdad de resultados (o de entradas). Aquí, se debería ponderar si se trata de una igualdad absoluta. Si la igualdad tiene un fin utilitario, o es un fin en sí misma. Aquéllos para quienes la igualdad es un medio para alcanzar un fin utilitario, no tienen inconveniente en aceptar incentivos desiguales destinados a maximizar el bienestar general. Sin embargo, Flew apunta que para muchas otras personas la igualdad es un bien en sí misma, incluso el bien principal o único.<sup>305</sup> Sin embargo, incluso entre estas personas, no se observa una voluntad espontánea de renunciar a sus principios excedentes. De esta forma, el ideal de igualdad de resultados debería ser infligido,

---

<sup>303</sup> *Ibíd.*, p. 149.

<sup>304</sup> *Ibíd.*, p. 151.

<sup>305</sup> *Ibíd.*, p. 153.

tal como si fuera apropiado para el nivel medio aprobado administrativamente. Y añade:

“¿Pueden sociedades urbanas, industriales, burocráticas como las nuestras cumplir con la promesa de igualdad y justicia social... sin sacrificar las libertades que hasta aquí han alcanzado?” Esa fue la atinada pregunta formulada sobre "Igualdad" en una serie de artículos en *New Society* acerca de los valores proclamados en el famoso lema de Repúblicas Francesas sucesivas.<sup>306</sup>

Flew responde negativamente a esta pregunta. Es decir, que no es posible conciliar las conquistas del ideal de libertad con ciertas exigencias que vienen reivindicando algunos igualitaristas.<sup>307</sup> Considera que, además de las limitaciones concretas para la libertad, que deben estar esencialmente incluidas en todo programa de igualdad obligatoria (o en cualquier programa para cualquier fin compulsivo), existen buenas razones para creer que una fuerte, continua y extensa política para imponer este ideal, especialmente en las áreas que suelen ser más

---

<sup>306</sup>*Ibíd.*, p. 153.

<sup>307</sup>A su vez, Ronald Dworkin argumenta que no debe hacerse una interpretación idealista de lo que serían los ideales de libertad y de igualdad (donde sólo se muestren las virtudes de cada uno). Para Dworkin, hay que buscar una interpretación más precisa, en la cual se ponga de manifiesto cómo son en realidad. Por tanto, advierte: “debemos partir de un nivel relativamente básico. Debemos intentar identificar valores más fundamentales, que puedan considerarse que ejemplifican los ideales políticos de libertad e igualdad, tal como figuran en nuestras tradiciones políticas. Propongo comenzar por dos principios más fundamentales de gran aceptación en las sociedades humanistas contemporáneas: juntos conforman un panorama moral general al que llamaré individualismo ético” (DWORKIN, Ronald. “¿Existe conflicto entre Libertad e Igualdad? ¿Cómo decidir?” *Actio* n. 6., Montevideo, 2005, p. 58). El individualismo ético propuesto en esta ocasión por Dworkin, es el que se funda en el “principio del valor igual” y en el “principio de la responsabilidad especial”, es un razonamiento semejante a lo que fue presentado por Dworkin como “las dos dimensiones de la dignidad humana” en el libro: “La democracia posible” (véase DWORKIN, Ronald. *La democracia posible*. Barcelona: Paidós, 2008, p. 24).

preocupantes para las personas, exigiría una forma de gobierno altamente autoritaria, y ampliamente represiva.<sup>308</sup>

Desde el punto de vista que nos interesa, la tolerancia ponderada se vincula en mayor medida al ideal de igualdad en el sentido de “igualdad personal”; pero es necesario admitir que, en cierta medida, también se refiere al ideal de “igualdad de oportunidades”. O, dicho de otra manera, la asociación de la tolerancia con la igualdad comenzó como un razonamiento sobre la igualdad personal y se desarrolló hasta abarcar el ideal de igualdad de oportunidades. En este compás, la defensa de la tolerancia en Voltaire y Karl Popper parte del raciocinio crítico de que, bajo cierta perspectiva, los hombres están igualmente equivocados, son igualmente débiles y formuladores de meras hipótesis. Aquí la tolerancia guarda alguna referencia con “un mal que se deba soportar”. Por el contrario, lo que se intenta ahora es promover la reparación de los efectos perniciosos de la equivocada idea de superioridad, derivada de un ideal de desigualdad, para la idea de igualdad de ignorancia.

Desde el punto de vista jurídico, el desarrollo del razonamiento del modelo ponderado nos da una legislación en la cual se intenta nivelar a los sujetos de la relación de tolerancia, tanto en el sentido de igualdad personal, como en el sentido de igualdad de oportunidades. Es legislación que contempla la lucha contra el prejuicio y la discriminación social, sexual, racial, religiosa, etc. La lucha por la igualdad ha dado origen a importantes documentos de lucha contra la discriminación, el racismo y otras formas de intolerancia.<sup>309</sup> Por su condición

---

<sup>308</sup> *Ibid.*, p. 157.

<sup>309</sup> En un estudio posterior más amplio, nos proponemos demostrar la diferencia entre racismo, intolerancia, discriminación, prejuicio y otros términos correlativos.

predominante, destacamos<sup>310</sup>: Carta de las Naciones Unidas, de 1945; Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos, de 1966; Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966; Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965; Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Mujeres, de 1979; Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989; Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia, de 1993; Estatuto del Tribunal Penal Internacional para el Ruanda, de 1994; Estatuto de Roma del Tribunal Penal Internacional, de 1998; Las Cuatro Convenciones de Ginebra de 12 de Agosto de 1949; Declaración Universal de los Derechos del Hombre, de 1948; Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Basadas en la Religión o Convicción, de 1981; Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas, de 1992; Declaración de Principios sobre la Tolerancia adoptadas por la Conferencia General de la UNESCO, en su 28ª reunión, celebrada en París el 16 de noviembre de 1995.

La tolerancia ponderada y el principio de la igualdad no pretenden hacer desaparecer las diferencias sino crear un ambiente, en la medida de lo posible, inmune a la diversidad. La desemejanza no deja de existir, pero ya no implica un tratamiento diversificado. Desde el punto de vista histórico, el principio de igualdad es una aspiración de los desamparados, entre quienes se encontraban las masas populares que comenzaron a habitar en los grandes centros urbanos

---

<sup>310</sup>Ejemplos extraídos en la obra de derechos humanos del Alto Comisariado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en cooperación con la International Bar Association (*Direitos Humanos na Administração da Justiça*. Série de Formação Profissional, n. 09. *Manual de direitos humanos para juízes, magistrados do ministério público e advogados*. Volume 2. Nova York e Genebra: Nações Unidas, 2003, p. 182).

después de la revolución industrial. Tanto en el contexto político como en el filosófico, la aspiración por la igualdad ha ganado cuerpo como una crítica a la desigualdad. A diferencia de la tolerancia magnánima, que se perfecciona en la garantía de la libertad, sin renunciar a un “sentimiento de superioridad”, la tolerancia ponderada rechaza la diferencia.

La lucha por la igualdad está lejos de llegar a su fin y, hay que reconocer también la importancia que el modelo de la tolerancia ponderada representa en esta lucha. Sabemos que sólo la existencia de leyes de igualdad no hará desaparecer el pensamiento que fomenta la desigualdad, que es la errónea comprensión del valor y de la importancia de cada persona, cultura, sexo, raza, etc. Y es en este ámbito donde la tolerancia ponderada pretende trabajar.<sup>311</sup> Son diferentes los universos donde la ley actúa y donde el ideal de la tolerancia ponderada presenta sus reivindicaciones. La tolerancia ponderada tiene el mérito de pretender provocar una modificación en la génesis del problema de las muchas formas de desigualdad.

### **3.3. Tolerancia magnánima: ¿fraternidad o igualdad?**

Una vez examinados los ideales de libertad e igualdad, queda pendiente el ideal de fraternidad. De los ideales propugnados por la Revolución Francesa, es el que menos atención recibió a lo largo del tiempo. En cualquier caso, no parece

---

<sup>311</sup>Véase la situación de la (in)tolerancia política en los Estados Unidos, sobre la cual escribe, entre otros, Ronald Dworkin (DWORKIN, Ronald. *La democracia posible*. Barcelona: Paidós, 2008).

fácil concebir una sociedad fraterna.<sup>312</sup> Cuando lo comparamos con la libertad y con la igualdad, el ideal de fraternidad induce a pensar en un compromiso espiritual, etéreo, y poco práctico.<sup>313</sup>

En lo que se refiere a la correlación con alguno de los modelos tradicionales de tolerancia, la fraternidad *no* se relaciona con la tolerancia amparadora. La tolerancia amparadora es, también, una extensión del ideal de igualdad. Lo que pretende es equiparar a los individuos, forzando artificialmente la balanza hacia el lado que se considera es el menos favorecido. La preocupación por el modelo amparador es deshacer una (supuesta) “injusticia material” que no es atacada por los modelos magnánimo y ponderado. La visión amparadora parte del presupuesto de que no habrá igualdad si las cosas se dejan en su curso natural. Las medidas propuestas por el modelo magnánimo se dirigen a invertir la

---

<sup>312</sup>Incluso hay quien no ve sentido en su invocación: “La fraternidad, como hemos intentado mostrar, no parece muy apropiada para estos tiempos, para el lenguaje político actual. Una y otra vez remite a la familia, de sangre o cívica; una y otra vez metafórica y simbólicamente, pero también en la práctica. La fascinación de la fraternidad, creemos, tiene mucho que ver con la construcción moderna del yo narcisista, todopoderoso, que encuentra en la relación con el hermano la experiencia humanizadora por excelencia —como S. Benhabib ha señalado—. La fraternidad, sea en su versión consanguínea, poetizada o racional, en sus formas suavizadas o violentas, responde a un modelo idealizado, fuerte y emocionalmente cargado, difícilmente sustraíble a la lógica de la pertenencia. Y más idealizado aún si cabe por la falta de un análisis riguroso de la familia que sigue constituyendo un problema para la filosofía política contemporánea” (AGRA ROMERO, María José. “Fraternidad (un concepto político a debate)”. *Revista internacional de filosofía política* n. 3, Uned, Madrid, 1994, p. 160.

<sup>313</sup>Sobre el tema, apunta John Rawls: “En comparación con la libertad y la igualdad, la fraternidad ha ocupado un lugar menos importante en la teoría democrática. Se considera que es un concepto menos específicamente político, que no define en sí mismo ninguno de los derechos democráticos, pero que en lugar de eso expresa ciertas actitudes mentales y formas de conducta sin las cuales perderíamos de vista los valores expresados por esos derechos. Entonces, lo que está íntimamente relacionado con ello, se considera que la fraternidad representa una cierta igualdad de estima social manifiesta en varias convenciones sociales y en la ausencia de actitudes de deferencia y sumisión. No hay duda de que la fraternidad implica tales cosas, así como un sentido de amistad cívica y solidaridad social, pero, entendida de ese modo, no expresa ninguna exigencia definida. Aún tenemos que encontrar un principio de justicia que se combine con la idea subyacente” RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 112.

desigualdad que, como una de sus consecuencias, hace al T1 (el tolerante) el protagonista de la relación de tolerancia, instituyendo el protagonismo de T2 (el tolerado). Y ésta inversión no constituye algo sólo formal, por el contrario, debe de proceder como consecuencia de una toma de posición en favor de T2 (el tolerado).

Desde un punto de vista jurídico, hay que señalar que los ideales de libertad e igualdad pueden ser objeto de una política pública que no sólo los reconozca, sino también que actúe para frenar las restricciones injustificadas, aunque no se trate sólo de los ideales de fraternidad. No parece posible obligar a los individuos a relacionarse con amistad, afecto, o amor. Ni que tengan una relación armoniosa y afectiva. Ni que convivan en paz y en concordia. En efecto, una sociedad coercitivamente organizada en estos términos nos parecería tan *artificial* como aquella descrita por Aldous Huxley en *Un mundo feliz*.<sup>314</sup> Quizá por este motivo, la idea de fraternidad haya sido preterida por la de solidaridad. Porque solidaridad puede ser interpretada como ayuda, empeño en ayudar, cooperación.<sup>315</sup>

En el contexto de los autores que analizamos, las propuestas magnánimas de Michael Walzer y Herbert Marcuse no se preocupan ni por la fraternidad, ni por la solidaridad entre T1 (el tolerante) y T2 (el tolerado). Lo mismo no se puede decir de Enrique Dussel. Este último anuncia explícitamente una vocación

---

<sup>314</sup>Cf., HUXLEY, Aldous. *Un mundo feliz*. Buenos Aires: Hispanamerica, 1970.

<sup>315</sup>Sobre este sentimiento, Carlos Díaz apunta: “Por eso la solidaridad de la mera voluntad-deseo es poca cosa, sólo nada, al lado de la voluntad-virtud, necesaria para asumir en profundidad proyectos de solidaridad auténticamente capaces de trascender mi mero deseo y de traducirse en compasión activa (compasión con pasión) con los demás necesitados, hasta el punto de poderse proponer desde ellos un orden sociopolítico nuevo y cualitativamente distinto al que campea en forma de desorden establecido”. DÍAZ, Carlos. “Tolerancia y solidaridad: de la moda al modo”. *Anales del seminario de Historia de la Filosofía*. UCM, Madrid, 1996 (extra), p. 507.

solidaria. No obstante, es importante constatar que, aunque la solidaridad pueda ser planteada como un sustituto de la fraternidad, no se confunde con ella. Solidaridad y fraternidad no son la misma cosa, y la “ventaja” que se busca en la solidaridad es exactamente ésta. Por este motivo, cuando el objetivo es alcanzar la fraternidad, no se debe considerar satisfactoria la promoción de la solidaridad. La solución de modificar el ideal de fraternidad por el de solidaridad no resuelve el problema principal: no instituye la fraternidad.

Por supuesto, tal vez no sea efectivamente posible implantar una fraternidad en los términos en que la misma figura en los diccionarios. Una fraternidad que implique un compromiso espiritual. Pero eso no significa que no se pueda imaginar una fraternidad perfeccionada en tratos fraternos. Ésta, sí, parece razonable. Es posible separar el sentimiento fraterno, por un lado, y la acción fraterna, por otro. Y, desde el punto de vista de la convivencia en sociedad, interesa más la segunda que el primero. En efecto, el sentimiento fraterno es necesariamente espiritual, la acción fraterna no. Y por “espiritual” debe ser entendido tanto “elevado”, “noble”, “virtuoso”, como “íntimo”, “espontáneo”, “verdadero”. Pero la acción fraterna, aunque no tenga estas cualidades, no deja de tener, en su aspecto externo, la armonía que se espera de la idea de fraternidad<sup>316</sup>

---

<sup>316</sup> No se trata de una fraternidad cívica, al modo idealizado, por ejemplo, por el humanismo cristiano, que, en cualquier caso, tiene un matiz trascendente: “¿Cuál sería el contenido de la carta moral, del código de moralidad política y social de que hablo y cuya validez está implicada en el pacto fundamental de una sociedad de hombres libres? Una carta semejante se referiría, por ejemplo, a los puntos siguientes: derechos y libertades de la persona humana; derechos y libertades políticos; derechos sociales y libertades sociales, on las correspondientes responsabilidades; derechos y deberes de las personas en la sociedad familiar; libertades y obligaciones de ésta respecto del cuerpo político; derechos y deberes mutuos de los grupos y del Estado; gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo; funciones de la autoridad en una democracia política y social; obligación moral, que vincula en conciencia, respecto de las leyes justas y de la Constitución que garantiza las libertades del pueblo; exclusión del recurso a la violencia o a los golpes de Estado en una sociedad que sea verdaderamente libre y esté regida por leyes cuyo

Y a menos que su intención sea sustancialmente indigna, no se podrá acusarla de ser un mal. Así, la acción formalmente fraterna, desde el punto de vista de la convivencia social, no será negativa, al contrario, será positiva

En resumen, entendemos que existe una fraternidad perfecta y una fraternidad útil. La fraternidad perfecta requeriría una motivación fraterna, y es una acción espiritualizada. La fraternidad útil sería la de la acción fraterna, independientemente de su motivación. En algunas situaciones, es realmente necesaria la fraternidad perfecta. Por ejemplo, desde el punto de vista de la religión cristiana, el segundo mandamiento, que ordena “amar al prójimo como a sí mismo”,<sup>317</sup> implica la necesidad de un amor real y efectivo. Aquí, no se trata de la mera acción fraterna. Es lo que el apóstol Paulo va a decir en la *Primera Carta a los Corintios*.<sup>318</sup> Pero en otras situaciones, entre las cuales probablemente se encuentra la de la convivencia social, es posible tener éxito con (sólo) la

---

cambio y evolución dependen de la mayoría popular; igualdad humana, justicia entre las personas y el cuerpo político, justicia entre el cuerpo político y las personas, amistad civil e ideal de fraternidad, libertad religiosa, tolerancia mutua y respeto mutuo entre las diversas comunidades espirituales y escuelas de pensamiento, abnegación cívica y amor a la patria, respeto de su historia y de su herencia y comprensión de las variadas tradiciones que han contribuido a crear su unidad; obligaciones de cada persona respecto del bien común del cuerpo político y obligaciones de cada nación respecto del bien común de la sociedad civilizada, y necesidad de tomar conciencia de la unidad del mundo y de la existencia de una comunidad de pueblos” (MARITAIN, Jacques. *El hombre y el estado*. Trad. Juan Miguel Palácios. Madrid: Ediciones Encuentro, 1983, p. 119.).

<sup>317</sup>Cf., *Evangelho de Marcos*, capítulo 12, versículo 31.

<sup>318</sup>“Podría hablar todas las lenguas que se hablan en la tierra y hasta en el cielo, pero, si no tuviese amor, mis palabras serían como el sonido de un gong o como el barullo de una campana. Podría tener el don de anunciar el mensaje de Dios, tener todo el conocimiento, entender todos los secretos y tener tanta fe, que hasta podría cambiar las montañas de su lugar, pero, si no tuviese amor, yo no sería nada. Podría dar todo lo que yo tengo y hasta entregar mi cuerpo para ser quemado, pero, si yo no tuviese amor, eso no me serviría de nada” (SOCIEDADE Bíblica do Brasil. *Bíblia de estudo NTLH*. Baruerí: SBB, 2005, p. 1169, “1 Coríntios, 13:1-3”).

fraternidad útil. Bastaría entonces la fraternidad de la conducta, independientemente de cualquier motivación basada en el afecto, amor, amistad, compañerismo etc.

Hablar sobre una fraternidad que se basa en “utilidad”, “conveniencia” y “provecho” puede sugerir ciertas restricciones. Pero este razonamiento debe ser combatido con el argumento de que la fraternidad útil no presupone una acción egoísta. Al contrario, la justificación de la fraternidad útil puede encontrarse, por ejemplo, en el beneficio colectivo. Una acción fraterna puede redundar en beneficio de la colectividad, independientemente de la razón por la cual se llevó a cabo. Y, en este caso, se podrá imaginar una legislación que promueva y proteja la acción fraterna. Porque, aquí, ya no habría ninguna incompatibilidad entre fraternidad y coerción legal. Ya no se valoraría el contenido de la voluntad del agente, y sí la acción propiamente dicha. El ejemplo más evidente de este tipo de fraternidad (útil, formal, o funcional) será la convivencia en la vía pública del tráfico de vehículos.

No se puede negar que las relaciones que se desarrollan en la vía pública para el tráfico de vehículos estén marcadas por una buena dosis de fraternidad. Se basan en armonía, cortesía, sentido cívico, respeto mutuo, etc. Hay una relación de fraternidad, aunque no esté fundamentada en una actuación espiritual. La inexistencia de contenido trascendente no hace de esta “actuación” una acción amoral. Es una acción apoyada en valores morales como el bien común, el interés colectivo, y también en los ideales de igualdad y libertad. No hay que confundir la fraternidad de las situaciones normales de tránsito, como la solidaridad que se

requiere, por ejemplo, cuando sucede un accidente de tránsito.<sup>319</sup> Ante un accidente de tránsito, podemos estar obligados a ser solidarios. Pero el acto de parar ante los pasos de peatones, para que el peatón pueda cruzar la calle, no es una actitud solidaria, sino más bien una actitud cívica y de cortesía. No se conduce más cerca de la derecha de la carretera para ser adelantado por otro vehículo y para ser solidario, sino porque se pretende interactuar correctamente en el tránsito. No se obedece a la prioridad de que pase otro vehículo en una rotonda para ser solidario, sino porque se anhela una convivencia armoniosa y se intenta evitar un conflicto. Ahora bien, el hecho de que existan normas legales determinando cómo debe ser el comportamiento adecuado en cada situación, no desnaturaliza la fraternidad del tránsito. Sólo prueba que puede haber fraternidad aunque no haya *espontaneidad*. En efecto, solamente la fraternidad perfecta necesita ser espontánea, porque debe ser intrínsecamente verdadera; pero la fraternidad útil no tiene compromiso con una acción verdadera, y sí con una acción adecuada.

---

<sup>319</sup>La propuesta de solidaridad a veces tiene tintes poéticos: “El ordenador portátil en que escribo ha sido manufacturado por hombres concretos en China. El Discman en el que escucho un CD ha sido montado en Malasia por hombres concretos. Por hombres concretos ha sido hecho, en Holanda, el CD. Por algún taiwanés la bombilla de mi flexo, y algún indonesio tejió la camiseta que visto. A aquel colectivo argentino que me recogió hace dos años, a Juan el camarero, y a Romina y al Paraná, y los mosquitos, pertenecen estos recuerdos hechos fotos que me dieron la tranquilidad suficiente como para reiniciar este artículo a pesar de ser ya tarde. Todos ellos, junto a las máquinas en que se acoplaron y a través de las cuales vivieron, me están permitiendo a mí, aquí y ahora, acoplarme a todos estos objetos y ser a través de ellos, en la confección de esta escritura. Mi responsabilidad hacia ellos está aquí materializada, hecha carne, aquí están todos ellos en estos objetos y experiencias, en mí mismo, en mi alteridad transitada y real. Y las responsabilidades de nuestros colectivos están ahí presentes también, situadas en cada objeto/experiencia/recuerdo/idea suyos que la modernidad nos ha hecho compartir. En suma, si el trabajador indonesio arruinó su vida en los telares cuyas prendas hoy nosotros vestimos, somos, en alguna medida, responsables ante él y su desgracia presente, según la reciprocidad exigida”. (CALONGE, Fernando. “Post-humanismo y ética: reflexiones para la reconstrucción de solidaridades en la sociedad moderna avanzada”. *Foro interno: anuario de teoría política*. UCM N°. 5, Madrid, 2005, p. 79).

### 3.4. Tolerancia convergente, fraternidad y vía pública para el tráfico de vehículos

Un posible resumen del modelo ético-filosófico propuesto por la tolerancia convergente es la idea de intercambiar espacios en la convivencia social, puesto que el interés ya sea individual o general debe ser que cada uno y también todos lleguen a su destino. La vía pública para el tráfico de vehículos es el tipo de fraternidad que sirve de referencia para la tolerancia convergente. Podemos ver el ideal de fraternidad en un contexto en que él se muestra absolutamente indispensable, puesto que, en el caso de la vía pública para el tráfico de vehículos, no sería suficiente una tolerancia inherente a los ideales de libertad e igualdad, donde todos se plantarían el derecho de avanzar al mismo tiempo. Ésta es una situación donde la tolerancia debe de estar conectada indudablemente con ideal de fraternidad. Considerar que la tolerancia puede fundamentarse en la fraternidad es una cuestión de suma importancia. La fraternidad deja de ser algo sólo espiritualmente deseable y comienza a tener pertinencia práctica.

La idea de tolerancia convergente, apoyada en el principio según el cual el interés de cada uno es que todos lleguen a su destino, no conduce, por otro lado, a que necesariamente se alcance *siempre* un beneficio, ya sea particular o colectivo. La regla sirve para sugerir la utilidad del comportamiento, pero no para dejar exentos a los sujetos de los perjuicios de la vida. Cualquier relación de tolerancia, en cualquier modelo, solamente puede intentar resolver *algunos* problemas, y no *todos* los problemas. Sin embargo, la fraternidad que se establece en la vía para tráfico de vehículos no anuncia ni supone una aceptación desordenada de la diversidad. Es una interacción regulada con criterio. En este sentido, es posible aprovechar, por ejemplo, la regla sobre la necesidad de autorización para que los vehículos estén en la vía y establecer un paralelismo con los sujetos que, por exceder la relación de tolerancia, no estén autorizados a interactuar en la convivencia social, ni protegidos por la relación de tolerancia convergente. Porque el derecho de interactuar en la vía y ser protegido por la relación de tolerancia que

pregona la “libertad de tráfico en la vía”, exige una adecuación a los elementos de la relación de tolerancia.

La tolerancia convergente no supone que todos los sujetos deban ser admitidos a interactuar o converger. Lo que sí debe facilitarse es la convergencia de todos los sujetos que son aptos para interactuar en la sociedad. Y, a veces, este es un análisis sobre la cantidad de sujetos, que pueden establecer una relación de tolerancia benéfica, tomando en consideración la “capacidad de flujo en la vía”. Por ejemplo, el sistema sanitario sólo puede atender a número limitado de personas. Asimismo, el número de personas que pueden ocupar cargos y funciones públicas está limitado por la capacidad de la administración para contratar. La capacidad de flujo no es impuesta por la necesidad de aceptar a los sujetos de la relación de tolerancia, es una limitación inmanente (y por tanto sin prejuicios) de la relación de tolerancia, dictada por el objetivo o por la finalidad.<sup>320</sup>

Cuando hubiera excedentes de sujetos, la relación debe ser de intolerancia hacia el excedente. Y, en los ejemplos dados, la elección de los sujetos admitidos en la relación de tolerancia debe obedecer a los factores relacionados con la *situación* de los sujetos. En el caso de que existan más enfermos que el sistema sanitario consiga asimilar, debe darse primacía a aquellos que están más necesitados, o a quienes tengan más posibilidades de tratamiento exitoso, o incluso a otros según criterios justificados. En el caso de que los aspirantes ocupen cargos y funciones públicas, deben ser admitidos en la relación de

---

<sup>320</sup>No es difícil percibir que la velocidad con que se producen los avances en el tráfico se altera en relación directa con la posibilidad de que los sujetos negocien los espacios en la vía. Ciertamente, muchos factores influyen en la velocidad de los intercambios de espacios: la capacidad intrínseca de desplazamientos, el flujo, la seguridad de los sujetos, las condiciones de la vía. Éstos son límites inmanentes.

tolerancia, por ejemplo, aquellos que se sometieron y superaron algún tipo de selección pública igualitaria, o también otros, según criterios previos y objetivos.

En resumen, todo esto significa que en ciertos casos la relación de tolerancia puede limitar el número de sujetos debido a que existen excedentes. En este contexto, la elección sobre quién deba ser admitido y quién no debe ser admitido implica un juicio acerca de la situación especial y específica del sujeto. Esta propuesta es la aplicación del famoso ideal de “las mujeres y los niños primero”, que es una máxima cuando el barco está hundiéndose. Sin embargo, es posible imaginar también otras situaciones, donde la limitación relativa de los sujetos no tenga necesariamente relación con el número de afectados. En este ámbito podemos incluir, por ejemplo, a los sujetos contra quienes haya sido expedido una orden de prisión, civil o penal. Nadie va a defender la interacción o la tolerancia con individuos en tales condiciones. Del mismo modo, aunque despierte mayor polémica, los ilegales o los sin papeles. No se trata de que haya intolerancia práctica contra las personas sino intolerancia en relación con las situaciones en las que las personas están implicadas.

Las limitaciones que inciden sobre la situación de los sujetos no constituirán un problema cuando son dictadas por el objetivo y por la finalidad de la relación de tolerancia. Así, la disposición que prohíbe a ciertos tipos de vehículos que transiten por ciertas áreas (v.g., a causa de su peso o de su tamaño) no configura un perjuicio, puesto que se dicta en razón de su objetivo o la finalidad. Es una prohibición que recae sobre el sujeto sólo de forma incidental.

Podemos admitir, finalmente, que una relación de tolerancia será convergente cuando se fundamente en un consenso sobre el hecho de que la mejor manera de avanzar para alcanzar un destino particular, es respetar el progreso del otro en dirección a su propio destino. Si todos se someten a la relación de tolerancia será más fácil para cada uno conseguir lo que quiere. Este tipo de contexto es propio de la vía pública para tránsito de vehículos, y, por otro lado, no se asemeja, por ejemplo, al de un equipo de fútbol o al de otros modelos

de “trabajo en equipo” porque en la tolerancia convergente, al contrario de lo que sucede con el equipo de fútbol, el éxito común es el resultado de la suma de los éxitos individuales, respetado el principio de armonía y los ideas de libertad, igualdad y fraternidad.



**CAPÍTULO IV**

**ELEMENTOS Y LÍMITES DE LA**

**TOLERANCIA**



## 1. Introducción a una teoría de los elementos de la tolerancia

En el Capítulo anterior, presentamos algunas observaciones para la elaboración de una teoría del discurso tolerante y hemos sugerido un nuevo fundamento ético-filosófico, un nuevo paradigma para la tolerancia, a través del modelo bautizado como “tolerancia convergente”. Entre las muchas posibilidades, consideramos prioritaria la construcción de una teoría acerca de sus elementos.

Ya hemos mencionado que otros autores utilizan de la expresión “elementos de la tolerancia”. La conformación presentada en este trabajo, sin embargo, es diferente. Para entender con claridad lo que llamamos *elementos de la tolerancia*, la idea de tolerancia debe analizarse en su contexto de *relación*,<sup>321</sup>

---

<sup>321</sup> Para otras maneras de pensar la tolerancia, véase: GARZÓN VALDÉS, Ernesto. “No pongas tus sucias manos sobre Mozart. Algunas consideraciones sobre el concepto de tolerancia”. En: VÁZQUEZ, Rodolfo (comp.), *Tolerancia y pluralismo*. México, D.F: Coyoacán, 2005, p. 34; BAYLER, Pierre. *Comentario filosófico sobre las palabras de Jesucristo <<oblígame a entrar>>*. Edición, Traducción e estudio preliminar de José Luis Colomer. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006; FORST, Rainer. *Os limites da tolerância*. Novos Estudos n. 84, São Paulo: CEBRAP, 2009, pp. 15-29; HABERMAS, Jürgen. “De la tolerancia religiosa a los derechos culturales”. *Claves de Razón Práctica*. Madrid: Progressa, 2003, n° 129, pp 4-12; RATZINGER, Joseph. *Fe, verdad y tolerancia. El cristianismo y las religiones del mundo*. Salamanca: Ediciones Sígueme, 2006; ETXEBERRIA, Xabier. *Perspectivas de la tolerancia*. Cuadernos de Teología Deusto, n. 14. Bilbao: Universidad de Deusto, 1997; NAVARRO, Pablo Eugenio. “Reflexiones acerca del concepto de tolerancia”. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. Alicante: Universidad de Alicante, núm. 13, pp. 277-284, 1993; OLLERO, Andrés. “Tolerancia y verdad”. *Revista Chilena de Derecho*. Santiago: Pontificia Universidad Católica de Chile. Facultad de Derecho, vol. 24, n. 1. pp. 97-123, 1997; VIGO, Alejandro. G. “El concepto de tolerancia”. *Sapientia* n. 205. Buenos Aires: Pontificia Universidad Católica Argentina: Facultad de Filosofía y Letras, vol. LIV, 1999, pp. 187-208; LÓPEZ CALERA,

como sucede con las otras relaciones intersubjetivas, como las relaciones de amistad, las relaciones de negocios, las relaciones amorosas, etc. Es en esta dimensión de relación donde se muestra en toda amplitud la existencia de los elementos de la tolerancia.<sup>322</sup>

Una relación de tolerancia posee elementos internos y elementos externos. Los elementos internos son concomitantes. Son internos porque actúan dentro de la relación, y son concomitantes porque actúan cuando la relación ya está formada. Y los externos son antecedentes. Son externos porque actúan desde fuera de la relación y son a antecedentes porque actúan antes de que la relación esté formada. Finalmente, los elementos internos y concomitantes son elementos de justificación, y los elementos externos y antecedentes son elementos de formación de la relación de tolerancia.<sup>323</sup>

Son externos y antecedentes, y, por lo tanto, elementos de formación: la

---

Nicolás. "Derecho y tolerancia" en *Jueces para la Democracia*, núms. 2-3/1992, pp.3-8. e-archivo.uc3m.es/.../DyL-1995-II-5-Vidal.pdf? (Consultado el 10/08/2015).

<sup>322</sup>Jorge Peña Vial cita la idea de "elementos de la tolerancia", pero con un sentido completamente distinto: "Pero no se puede negar que la tolerancia exige admitir que la conducta sobre la que se juzga es mala y, por lo tanto, rechazable. Este es uno de los tres elementos clásicos de la tolerancia. Los otros dos son, como hemos visto, que quien tolera esté por su competencia en condiciones de prohibir el acto, y que renuncie a ello tras ponderar otros valores concurrentes a los que se atribuye mayor relevancia. Garzón Valdés habla de estos tres elementos: "competencia adecuada", "tendencia a prohibir el acto" y "ponderación de los argumentos" (Cf. PEÑA VIAL, Jorge. *Tolerancia y verdad*. Estudios Públicos n. 106. Santiago de Chile, 2007, p. 288 y p. 292).

<sup>323</sup> Para una profundización de los elementos de la tolerancia, vid: RICHARDS, David. A.J., "Tolerancia y prejuicio: observaciones para Tossa de mar" en *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 11, Alicante, 1992, pp.23-42; GONZÁLEZ DE LA VEGA, René. "¿Es posible hablar de tolerancia entre iguales? Algunas consideraciones críticas" en *Diánoia*, vol.LV, n°64, mayo 2010, pp.109-126; LUCAS, Javier de. "¿Para dejar de hablar de la tolerancia?" *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 11, Alicante, 1992, pp.117-126.

necesidad determinante y la tensión relevante. Son internos y concomitantes, y, por lo tanto, elementos de justificación: objeto, objetivo, finalidad y éxito. Hay también un elemento singular, que son los sujetos.

La importancia de una teoría como la que presentaremos a continuación estriba en la capacidad de servir de ayuda para la resolución de algunos intrincados problemas. Entre todos, hay que destacar el de saber cuáles son los límites de una cierta relación de tolerancia. El enfoque sugerido en la teoría realiza un examen de la tolerancia a partir de sus elementos constitutivos, enfocado en las razones y motivos que, en cada caso, hacen surgir una relación intersubjetiva tolerante (es decir, las relaciones que se pueden calificar como “de tolerancia”).

Concebir los elementos de la tolerancia nos permite comprender en definitiva la cuestión del valor benéfico o nocivo de la tolerancia, puesto que es el examen de los elementos implicados en la relación lo que puede determinar si la tolerancia es benéfica o nociva.

### **1.1. La tolerancia no es un mal**

Existen seres que cuando nacen son graciosos, como las crías de los conejos. Otros son poco garbosos, como las crías de las águilas. Lo mismo puede suceder con las ideas. Y fue lo que sucedió con el ideal de aceptación de la convivencia plural en el contexto de las guerras de religión. La acogida social de la diferencia de credos recibió en aquel momento por epíteto una palabra poco atractiva: “tolerancia”. Pero la tolerancia venció tiempos difíciles y se cierne ahora en las alturas, influyendo sobre las personas, organizaciones, países, como

sinónimo de diversidad, pluralismo, civilización.

Ya no tiene sentido definir la “tolerancia” como “un mal que se deba soportar para evitar un mal mayor”.<sup>324</sup> Es un argumento antiguo y superado, que atenta a la etimología de la palabra, sin percibir que el ideal de la tolerancia, como principio de convivencia, es mayor el que el significado histórico de la expresión. Si una cierta relación de tolerancia se constituye en un mal, es porque se trata de una tolerancia *nociva*. La tolerancia no induce a soportar un mal y sí aceptar a la diversidad, contribuyendo al pluralismo. Lo que sucede, y es cosa bien distinta, es que la relación de tolerancia surge a partir de una inquietud (una agitación, una tensión), provocada en los individuos por la diferencia entre ellos. La aceptación de este estremecimiento, y la convivencia con el mismo, configura una relación de tolerancia. Un ejemplo claro puede ser visto en la siguiente frase: “La flor 'X', es más apropiada para estar en el jardín, porque tolera mejor el sol que la flor 'W'”. La relación de tolerancia que se establece entre la flor y el sol no apunta a un mal. El hecho de que la flor “X” tolere mejor el sol es una calidad y no un defecto. La inquietud causada por el sol no es negativa para la flor. Del mismo modo, la idea contenida en la frase “el organismo del enfermo tolera el medicamento, pero una dosis muy alta podría matarlo”. O en la idea contenida en la frase “este tubo es de calidad superior, porque tolera mejor la presión del agua que el otro tubo”. La relación de tolerancia no puede ser necesariamente asociada a soportar un mal, y sí soportar una *inquietud*. Cuando se dice que la tolerancia es soportar un *mal* a un mensaje que se comunica es que el objeto de la tolerancia es un mal en sí, algo

---

<sup>324</sup>Sobre esta temática, *vid.* GIANFORMAGGIO, Letizia. “El mal a tolerar, el bien de tolerar, lo intolerable” en *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 11, Alicante, 1992, pp. 43-70. Gianformaggio limita la tolerancia a la llamada vertical, es decir, a la que tiene lugar entre individuos dotados de alguna forma de poder visible sobre otros individuos (cuyos comportamientos, actitudes, estilos de vida, opiniones, se toleran).

nocivo, lo que no es verdad. El sol no es un mal en sí. La medicina no es un mal en sí. La presión del agua no es un mal en sí. Queda claro que el razonamiento de que la tolerancia representaba soportar un mal, o una situación negativa en sí misma, en nombre de un bien mayor, sólo era aplicable en el contexto de las guerras religiosas, puesto que en aquel contexto la tolerancia fue pregonada (y percibida) como la aceptación de un mal, que era la propagación de doctrinas religiosas “equivocadas”, para evitar un mal mayor: las muertes en nombre de la religión.<sup>325</sup>

## 1.2. Y ¿qué es la tolerancia?

Aunque no signifique “soportar un mal para evitar otro mal”, la idea de tolerancia está vinculada a la idea de “soportar”. La palabra “tolerancia” es utilizada a veces para anunciar una aptitud, como cuando se dice que un objeto tolera el peso que sobre el mismo ejerce otro objeto. Es la constatación de un hecho. En situaciones así, la tolerancia no suele ser “evaluada”. No existe la preocupación con respecto al hecho de que este deba “soportar” una cosa como buena, o como algo perjudicial. En otros casos, la palabra “tolerancia” se aplica a la evaluación de la situación de soportar algo, especialmente en cuanto a sus consecuencias benéficas o maléficas: como cuando se dice que la *tolerancia*

---

<sup>325</sup>Sobre la justificación moral de la tolerancia, vid. LÓPEZ CASTELLÓN, E., “La justificación moral de la tolerancia” en *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, Año n° 2, N° 5, 1995 (Ejemplar dedicado a: Pluralismo, Tolerancia y Derechos), pp. 19-38; SEOANE PINILLA, J., “¿Fundamentar o defender la tolerancia?” en *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, Año n° 2, N° 5, 1995 (Ejemplar dedicado a: Pluralismo, Tolerancia y Derechos), pp.85-94.

*social es una virtud.*<sup>326</sup>

A su vez, la tolerancia como principio de convivencia social, o “tolerancia social” es la capacidad de convivir socialmente con las diferencias del modo de pensar y de actuar que distinguen a los seres humanos entre sí. En su aspecto general, social es benéfica. Dentro de las diversas posibilidades de relaciones intersubjetivas de tolerancia que se forman en una sociedad plural, cada relación en particular va siendo evaluada, y o serán benéficas o nocivas. Incluso una relación de tolerancia que haya iniciado como benéfica, debe de respetar ciertos *límites*, más allá de los cuales se convertiría en nociva.

Muchos autores, sin embargo, prefieren abordar la idea de tolerancia a partir del significado de la palabra. Anna Elisabetta Galeotti, por ejemplo, apunta que partiendo de un punto de vista común, pero en gran medida limitado, la tolerancia puede ser tomada como sinónimo de respeto, comprensión, o de

---

<sup>326</sup>Juan Ramón de Páramo subraya la ambigüedad de la idea de tolerancia, la existencia de problemas respecto de su fundamento y límites y utiliza las categorías de neutralidad y daño como recursos explicativos de las actitudes tolerantes. El concepto de neutralidad propio de la tradición liberal se basa, en opinión de Páramo, en la distinción entre lo correcto y lo bueno: lo correcto viene a determinar los límites dentro de los cuales los individuos persiguen su propia concepción de lo bueno. El concepto de lo correcto delimita el ámbito de la libertad en la cual no está permitida la interferencia estatal; el concepto de lo bueno delimita el área dentro del cual no está permitida la interferencia. A su vez, para marcar una línea de demarcación entre los ámbitos de lo correcto y de lo bueno se hace necesario acudir al concepto de daño tal como fue acuñado por Mill. Sin embargo, también este concepto conlleva algunos problemas, dependiendo si se construye de manera restrictiva (lo que dejaría al margen del derecho ciertas conductas que sí necesitarían amparo legal) o si se construye de manera amplia (abarcando como daño moral la simple molestia o impertinencia). Vid. PÁRAMO ARGÜELLES, Juan Ramón. “Liberalismo, pluralismo y coacción” DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho, 11, Alicante, 1992, pp.87-116; también sobre el liberalismo como tal, JULIOS CAMPUZANO, A. de, “Una aproximación a la neutralidad liberal” en Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, Año nº 2, Nº 5, 1995 (Ejemplar dedicado a: Pluralismo, Tolerancia y Derechos), pp.39-50.

debilidad, o complacencia.<sup>327</sup> Michael Walzer, con otro enfoque apunta algunas posibilidades de particularizar la tolerancia como una actitud o un estado de espíritu.<sup>328</sup> La primera de ellas estaría relacionada con la práctica de la tolerancia religiosa en los siglos XVI y XVII, y consistiría en una aceptación resignada de la diferencia con el objetivo de mantener la paz: “Durante años y años los pueblos se mataron unos a otros y, por suerte, finalmente se inició un cierto agotamiento: a esto llamamos tolerancia”. Una segunda posibilidad sería pasiva, relajada, indiferente a la diferencia: “Toma todos los tipos y variantes para hacer un mundo”. Una tercera consistiría en el resultado de un cierto tipo de estoicismo moral: reconocer por principio que los “otros” tienen derechos, incluso cuando ejercitaran esos derechos en formas que nos resultaran poco atractivas. La cuarta, sería la que “expresa una apertura hacia los otros”, una especie de voluntad de escuchar y aprender. Por último, encontraríamos la admisión entusiasta de la diferencia, así como una aprobación estética (de la amplitud y diversidad de la creación divina o del mundo natural), así como la aprobación funcional, por considerar que la diferencia es una condición necesaria del pleno desarrollo humano.<sup>329</sup>

### 1.3. Tolerancia benéfica y tolerancia nociva

Con respecto a la existencia de una gran cantidad de material a disposición de los estudiosos, el tema de la tolerancia todavía está poco sistematizado. Las

---

<sup>327</sup>Cf. ELISABETTA GALEOTTI, Anna. *La tolleranza. Una proposta pluralista*. Napoli: Liguori Editore, 1994, p.3.

<sup>328</sup>WALZER, Michael. “La política de la diferencia: estatalidad y tolerancia en un mundo multicultural”. *Isegoria* n. 14, Madrid, 1996, pp. 38-39.

<sup>329</sup>WALZER, Michael. *Tratado sobre la tolerancia*. Paidós, Barcelona: 1998, p. 16.

confusiones terminológicas son comunes. Uno de los puntos que se debe de aclarar es el relativo a las expresiones tolerancia *positiva* y *negativa*. Para los efectos de esta investigación, para evitar confusiones, ya que suelen utilizarse de diferentes maneras, entendemos que resulta más conveniente sustituirlas por las expresiones “tolerancia benéfica” y “tolerancia nociva”. Lo mismo se aplica a las expresiones intolerancia positiva e intolerancia negativa. La tolerancia nociva equivale a la condescendencia con el error. La tolerancia benéfica se refiere a la aceptación y a la convivencia con la diversidad, con el incómodo provocado por la *diferencia* entre los sujetos de la relación de tolerancia.

La expresión “tolerancia como valor”, suele ser utilizada para informar que el principio de tolerancia es una idea positivamente valorada. No obstante, no debe ser confundida con la idea sobre el *valor de la tolerancia*, normalmente utilizado para distinguir la señal que califica una cierta relación de tolerancia, que puede ser *positivo* o *negativo*.<sup>330</sup> Entender que la intolerancia y la intolerancia deben ser “calificadas” es fundamental. No se puede defender sin saber del tipo de tolerancia de que se trata. Por ejemplo, en la frase “es mejor ser tolerante que intolerante” se contiene la idea de que la tolerancia, en principio, es una cosa *positiva/benéfica*. Pero en la frase “no se puede ser tolerante con la criminalidad” se contiene la idea de que, en este caso, es una cosa negativa/nociva. Tolerancia benéfica es la capacidad de convivir con la diferencia, de aceptar opiniones

---

<sup>330</sup>En el mismo sentido, ROLDÁN, Concha. “La idea de tolerancia en Leibniz”. En: VILLAVARDE RICO, M. José; CHRISTINA LAURSEN, John (Editores), *Forjadores de la tolerancia*. Madrid: Tecnos, 2011, pp. 162-180. En sentido diverso, José Martínez de Pisón considera que la tolerancia negativa se refiere al hecho de que alguien se abstiene de combatir la diversidad (la creencia, la opinión de los demás), y expresión “negativa” se refiere al hecho de que la tolerancia se niega a adoptar una postura contra la tolerada, mientras que la tolerancia sería una acción positiva reiterada de una persona que se muestra tolerante. (Cf. MARTÍNEZ DE PISÓN, José. *Tolerancia y derechos fundamentales en las sociedades multiculturales*. Madrid: Tecnos, 2001, p. 59-60).

contrarias, puesto que eso es benéfico.<sup>331</sup> Y La tolerancia negativa es aquella tolerancia para las malas conductas, para las malas acciones, es la “complacencia con el error”.<sup>332</sup>

Admitir que la tolerancia puede ser nociva, implica reconocer que en un cierto sentido y en determinados casos, la tolerancia no es algo deseable, ni puede ser aceptada:<sup>333</sup> no se puede ser tolerante con la criminalidad<sup>334</sup>; no se puede ser tolerante con los malos hábitos; no se puede ser tolerante con la violencia. El refrán “tolerancia cero” es utilizado para hacer especial énfasis en una situación en la que la tolerancia sería nociva, pero se pretende que sea entendido como un ejemplo de *intolerancia benéfica*.

Al sentido positivo de la tolerancia se opone el sentido negativo de la intolerancia.<sup>335</sup> Al sentido negativo de la tolerancia se contrapone el sentido

---

<sup>331</sup>Enrique López Castellón confiere otro sentido a las expresiones: “Ello quiere decir que las fronteras de lo tolerable y lo intolerable nunca están definitivamente marcadas, pues, si lo estuvieran, el proceso moral individual y colectivo no tendría el carácter progresivo y emancipador que se le atribuye cuando se constata el tránsito histórico entre una tolerancia negativa (el mero abstenerse de coartar la libertad de conciencia y de expresión de otros, es decir, el simple soportar y permitir en aras de la convivencia pacífica) y una tolerancia positiva (valga la expresión) que entraña el reconocimiento y el respeto de un derecho” (LÓPEZ CASTELLÓN, Enrique. “Sobre la justificación moral de la tolerancia”. *Derechos y Libertades*. Revista del Instituto Bartolomé de las Casas n. 5, Madrid, 1995, p. 19-38).

<sup>332</sup>Con una concepción diferente, véase: GARCÍA SIERRA, Pelayo. *Diccionario filosófico*. Oviedo: Biblioteca Filosofía en español, 1999.

<sup>333</sup>Cf., SANTOS GÓMEZ, Marcos. “Hacia una noción educativa de tolerancia”. *Enseñanza*. Salamanca, 21, p. 363-378, 2003.

<sup>334</sup>Sin embargo, la ley no debe ser intolerante con el infractor de la norma penal hasta el punto de convertirse en injusta. En este sentido: “Sin embargo, la tolerancia o por lo menos la comprensión hacia el infractor de una norma jurídica [...] es o debe ser una de las características principales de un orden de libertades” (MUÑOZ CONDE, Francisco. “La objeción de conciencia en Derecho Penal”. En SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María (ed.) *Política criminal y nuevo derecho penal* (libro homenaje a Claus Roxin), Barcelona: JB, 1997, pp. 279-294).

<sup>335</sup>“Tolerancia en sentido positivo se opone a: intolerancia religiosa, política, racial, es decir, a la indebida exclusión de lo diferente. Tolerancia en sentido negativo se opone a firmeza en los

positivo de la intolerancia. Intolerancia en sentido positivo es sinónimo de severidad, rigor, firmeza, todas las calidades que entran en la categoría de virtud. Tolerancia en sentido negativo es sinónimo de indulgencia culpable, de condescendencia con el error, por falta de principios, por querer vivir tranquilo o por ceguera de valores.<sup>336</sup> La intolerancia será la conducta más acertada cuando la misma sea benéfica, cuando represente el rechazo de un mal. La intolerancia benéfica no deja de ser “intolerancia”, pero es un caso de afirmación del bien por el rechazo del mal.

#### **1.4. Relación de tolerancia como constatación y como valoración**

Hemos visto que la idea de tolerancia puede ser aplicada tanto para anunciar un hecho como para realizar una valoración sobre este hecho. En el primer caso tenemos la situación expresada en la frase “esta viga de hormigón tolera en concreto un peso de 10 toneladas”. El segundo, en la frase “la tolerancia cultural promueve el intercambio de ideas”. En este último caso, es decir, cuando es posible realizar un juicio de valor acerca de la naturaleza de la tolerancia, encontraremos una relación que será o benéfica o nociva. Cuando la relación de

---

principios, es decir, a la justa o debida exclusión de todo aquello que puede acarrear daño al individuo o a la sociedad. Si las sociedades despóticas de todos los tiempos y del actual sufren de falta de tolerancia en sentido positivo, nuestras sociedades democráticas y permisivas sufren de exceso de tolerancia en sentido negativo, de tolerancia en el sentido de dejar correr, de dejar andar, de no escandalizarse ni indignarse nunca de nada” (BOBBIO, Norberto. *El tiempo de los derechos*. Madrid: Editorial Sistema, 1991, p. 250.).

<sup>336</sup>Cf., BOBBIO, Norberto. *El tiempo...*, p. 250.

tolerancia es calificada como benéfica o como nociva, diremos que se trata de una relación de objeto valorado, por implicar un juicio de valor sobre el objeto. Pero cuando el análisis indica la existencia o inexistencia de una relación de tolerancia, estaremos delante de una tolerancia como constatación, un juicio tan sólo de hecho.

A su vez, los juicios de valor acerca de las relaciones de tolerancia no siempre son simples. Es fácilmente valorable la relación de tolerancia insinuadas en la frase “el derecho del consumidor no tolera cláusulas abusivas en los contratos de consumo”, porque la intolerancia anunciada en el argumento tiene como justificación la protección del consumidor, parte más débil en la relación de consumo, situación consensualmente admitida como benéfica. Sin embargo, existen situaciones en las cuales la relación de tolerancia, si es benéfica o nociva, es menos evidente. Por ejemplo, la situación ilustrada en la frase “el sistema jurídico del país “X” tolera la bigamia”. No está consensualmente asentado que tolerar la bigamia sea algo benéfico o nocivo. Estaremos ante una relación de tolerancia de valoración compleja, porque el objeto implicado en la relación no tiene un contenido *eminente* benéfico o *eminente* nocivo. También debe ser vista como compleja una relación de tolerancia que tenga por objeto una actuación ordinariamente nociva que, por una razón especial, puede ser calificada extraordinariamente como benéfica: en este sentido, se tome el caso de la intolerancia lingüística practicada en Cataluña, con relación al idioma español, o en la parte francesa de Canadá, con relación a la lengua inglesa.

### **1.5. La propensión tolerante**

Examinada en su aspecto de capacidad de soportar, la tolerancia admite variaciones relacionadas con las condiciones singulares de los sujetos. Por lo tanto, la idea de tolerancia se aplica tanto a la valoración sobre la *existencia de hecho*, de una aptitud que debe sobrellevarse, como al razonamiento sobre el

*valor benéfico o nocivo* de esta aptitud. No es el caso de revivir la discusión sobre hechos y valores. Se trata de observar que la idea de tolerancia puede acertadamente ser utilizada como sinónimo de “capacidad de soportar”, como cuando se dice que un objeto tolera el peso que sobre él ejerce otro objeto: es decir, como constatación de un hecho (y, en este caso, también es posible examinar también el grado de tolerancia y la *propensión tolerante* de un organismo, o de una relación). Pero, por otro lado, es posible hacer un juicio de valor sobre esta aptitud: considerar que cierta relación de tolerancia es benéfica, deseable.

En función de la individualidad de los sujetos, son distintas las propensiones a tolerar y diferentes los niveles de tolerancia. Los sujetos tienden a ser más (o menos) tolerantes según su capacidad de administrar tensiones y conflictos. En el sentido contrario, Herbert Marcuse apunta que la tolerancia, considerada como un fin en sí mismo, estaría sujeta a criterios más amplios “y su alcance y límites no podrían ser definidos en función de la sociedad en cada caso.”<sup>337</sup> Pero la expresión tolerancia *como fin en sí mismo* apunta a una perspectiva etérea, que deja escapar a la parte más importante del debate: su aspecto práctico. Desde el punto de vista de la regulación de la vida en sociedad, lo que interesa es la tolerancia nociva y la tolerancia benéfica, y no la tolerancia como un fin en sí mismo.

Por otro lado, si aspirásemos a idealizar una respuesta para servir como orientación general, llegaríamos posiblemente a la regla de la reciprocidad, que consiste en dispensar a los otros el mismo trato que le gustaría recibir;<sup>338</sup> o en

---

<sup>337</sup>MARCUSE, Herbert. *La tolerancia represiva*, Convivium, n. 27, 1968, p. 107

<sup>338</sup>Pero no resolvería el problema del intolerante que admite ser tratado también con intolerancia.

la versión del imperativo categórico de Kant: proceder según aquella máxima, en virtud de la cual se pueda pretender que aquella se convierta en ley universal.<sup>339</sup> No obstante, la idea de reciprocidad se aplica mejor a la propuesta del momento inicial y mínimo de la tolerancia que como justificación de la intolerancia – que sería el agotamiento, es decir, el límite máximo de la tolerancia. Véase que la idea de reciprocidad contenida en el razonamiento “tolero, para ser tolerado”, no responde a la cuestión de ¿“hasta cuánto (¿o cuándo) debo tolerar?”.

En cuanto a los límites jurídicos de la tolerancia, considerada como corolario del derecho fundamental de libertad,<sup>340</sup> conviene decir que no basta con cambiar la *virtud* de la tolerancia religiosa por el *derecho* a la libertad religiosa para resolver los problemas generados por la intolerancia, puesto que es posible la subsistencia de la intolerancia en un entorno que prevea formalmente la libertad.<sup>341</sup> Es decir, una puede existir sin la otra.<sup>342</sup>

---

<sup>339</sup>KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1964.

<sup>340</sup> Sobre el tema, véase ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993. También, FERRAJOLI, Luigi. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid: Trotta, 2001. Ferrajoli, propone una definición puramente formal o estructural, de “derechos fundamentales”: “son «derechos fundamentales» todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a «todos» los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por «derecho subjetivo» cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por «status» la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas” (p.19).

<sup>341</sup>En otro sentido, De Lucas sostiene que: “La tolerancia es sólo un instrumento de tránsito en la historia de los derechos y de la democracia, una dialéctica de aceptación y rechazo. Por eso la tolerancia no tiene sentido como un derecho fundamental ni como un principio constitucional. En la medida en que quepa definir la democracia en términos de espacio público, de constitución de la opinión pública a través de la libre expresión y concurrencia de la libre e igual expresión y concurrencia para todas las voces, desde todas las voces, no hay lugar para la tolerancia como principio jurídico-político. Lo que llamamos tolerancia viene suplido con ventaja por la igualdad en las libertades, es decir, por el reconocimiento del status de igualdad en la titularidad y ejercicio

## 2. Elementos externos y antecedentes: la formación de la tolerancia

La conjugación de los elementos externos hace surgir la relación de tolerancia. Ellos la preceden e impulsan su existencia. Actúan desde fuera, no forman parte de la relación de tolerancia propiamente dicha y son responsables de formar la relación. Tales elementos son la necesidad determinante y la tensión relevante.

### 2.1. Necesidad determinante

No toda diferencia hace surgir una relación de tolerancia. A pesar de ser virtualmente posible, no se reconoce como relevante la discusión acerca de una relación de “*tolerancia capilar*” entre personas con y sin pelos; o relación de “*tolerancia de estatura*”, entre personas de alta y baja estatura; o relación de

---

de los derechos, tal y como exigen el pluralismo...” (DE LUCAS, Javier. “Tolerancia y Derecho. ¿Tiene sentido hablar de tolerancia como principio jurídico?” *Isegoria* n. 14, 1996, p. 153).

<sup>342</sup>Sobre la evolución de la idea de tolerancia religiosa para la libertad religiosa, Ramón Soriano sustenta: “A *grosso modo* bien podría señalarse a mi juicio dos etapas en el proceso de la conquista de la libertad religiosa. La primera, que abarca el siglo XVI principalmente, es la de la tolerancia religiosa, en la que se trata de que las religiones minoritarias sobrevivan y sean respetadas dentro de un confesionalismo de Estado; es el ejemplo de los hugonotes en Francia o de los puritanos en Inglaterra. La segunda etapa, más propia del siglo XVII, es la de una libertad religiosa en la que se pretende un reconocimiento de condiciones de igualdad de las religiones; es el ejemplo de quienes fundan nuevos Estados en tierras americanas dotándolos de una carta constitucional. La primera etapa está especialmente marcada por las guerras de religión; la segunda por la convivencia inestable de distintas religiones en un mismo Estado” (SORIANO, Ramón. *Historia temática de los derechos humanos*. Madrid: MAD, 2003, p. 70).

*“tolerancia musical”*, entre personas que le gusta o no la música. Tales relaciones no son objeto de discusión porque no se muestran socialmente relevantes o necesarias. Para establecerse socialmente como una “relación de tolerancia” es primordial que exista una necesidad concreta y no sólo teóricamente posible.

## **2.2. Tensión relevante**

La necesidad de establecer una relación de tolerancia, es decir, de invocar el principio de la buena convivencia en la diversidad, surge de la existencia de una tensión relevante en torno a la diferencia entre los sujetos. La tensión a la que nos referimos no necesita estar evidenciada en la existencia de un conflicto explícito, sin embargo no puede ser cualquier perturbación. Necesita ser una inquietud seria, fundada, o no será capaz de justificar el concepto de “relación de tolerancia”.

## **3. Elementos internos y concomitantes: justificación de la tolerancia**

Después de que se ha formado la relación de tolerancia, impulsada por los elementos externos, entran en escena los elementos internos. Éstos, son concomitantes y le sirven de límite. La relación de tolerancia es moldeada por la suma de los elementos internos: objeto, objetivo, finalidad y éxito.

### **3.1. Sujetos**

Antes de que la relación esté efectivamente formada, los individuos aún no son sujetos de la relación de tolerancia, precisamente porque la relación todavía no existe, no está formada. Los individuos son sujetos de la relación de tolerancia, no son su objeto. Por este motivo, no es correcto decir que el “sujeto A” tolera al “sujeto B”. Lo que el sujeto “A” tolera, en efecto, es la incomodidad que un algo

en el modo como el sujeto “B” es, vive o piensa, le suscita. Lo que los individuos toleran es la perturbación (la agitación, la tensión) provocada por la diferencia entre ellos. No tiene mucho sentido, así, clasificar, como se hace usualmente, los sujetos de la relación de tolerancia en *tolerantes* y *tolerados*. Desde el punto de vista de la moderna idea de tolerancia, como aceptación de la diversidad, los sujetos son actores igualmente importantes. En la concepción sobre la existencia de “tolerantes” y “tolerados” existe un peligroso protagonismo que actúa a favor de los individuos tradicionalmente llamados “tolerantes”. Lo mejor es entender que los sujetos de la relación de tolerancia son “tolerantes recíprocos” o “co-tolerantes”.

### 3.2. Objeto

La relación de tolerancia surge de una agitación, una tensión, una inquietud entre el sujeto “A” y el sujeto “B” provocada por la diferencia del modo de ser, pensar o comportarse. Esta perturbación o incomodidad da origen al elemento exógeno que llamamos tensión relevante. El núcleo de la tensión relevante, que es la específica diversidad de pensamiento o de acción entre los sujetos co-tolerantes en el caso concreto, constituye el objeto de la relación de tolerancia. La relación de tolerancia lingüística se establece en torno al objeto *lengua*. La relación de tolerancia étnica se forma en torno al objeto *etnicidad*. La relación de tolerancia religiosa se establece en torno al objeto *religión*.

En la relación de tolerancia insinuada en la frase “la madera tolera el clavo, pero no tolera el fuego”, los sujetos de la relación de tolerancia son “madera” y “clavo”. El objeto es el *espacio*, puesto que el clavo va a ocupar en el espacio un lugar que antes era ocupado por la madera. Cuando el clavo penetra en la madera él *negocia* el espacio con ella. En cuanto a la relación con el fuego, existe una relación de *intolerancia*, puesto que el fuego no negocia el espacio con la madera, no establecen una convivencia pacífica.

El objeto propio de la tolerancia no son las personas mismas sino la situación, la actitud, la creencia, la opinión, cuya fruición se pretende garantizar.<sup>343</sup>

### 3.3. Objetivo

El objeto no se confunde con el objetivo. El objetivo se pone de manifiesto en las explicaciones y justificaciones que rodean al objeto. En este sentido, mientras el objeto de la relación de tolerancia religiosa es el factor religioso, el objetivo de la relación de tolerancia religiosa es asegurar que las personas puedan optar libremente por un ideal de fe. Del mismo modo, la tolerancia lingüística tiene por objetivo asegurar la posibilidad de los sujetos de comunicarse en diversas lenguas. La relación de tolerancia étnica tiene como objetivo instituir el respeto a la diversidad étnica. La diferencia entre el objeto y el objetivo es que el objeto se reconoce identificando la conducta, la creencia, la opinión etc., que se intenta defender, y el objetivo se reconoce examinando lo que debe hacerse para garantizar la subsistencia del objeto.

---

<sup>343</sup>Jorge Peña Vial, citando a Alejandro Vigo, apunta: “Los deseos, creencias y preferencias en la medida que se expresan a través del lenguaje o el comportamiento son objeto de la tolerancia. Dichos deseos, creencias y preferencias constituyen, desde el punto de vista de su estructura lógico-categorial, lo que modernamente la filosofía analítica denomina “actitudes proposicionales” [...] Las personas no son, como tales, objetos de tolerancia, sino más bien objetos de respeto. Por eso concluirá Vigo: “Los objetos propios de la tolerancia en el sentido moral del término no son las personas mismas, sino, en todo caso, alguna de sus actitudes, en la medida en que tales actitudes comportan una toma de posición, relevante además desde el punto de vista práctico, respecto de la verdad y/o falsedad de determinadas proposiciones referidas a hechos, eventos o estado de cosas” (PEÑA VIAL, Jorge. *Tolerancia y verdad...*, p. 275).

### 3.4. Finalidad

Otro elemento de justificación de la tolerancia es la *finalidad*. Finalidad es el ideal que se pretende alcanzar mediante la consecución de las metas estipuladas por el objetivo de la relación de tolerancia. La relación de tolerancia lingüística tiene como finalidad proteger la identidad lingüística. La relación de tolerancia étnica tiene como finalidad la eliminación del prejuicio étnico. La relación de tolerancia religiosa tiene como finalidad permitir que el individuo realice sus aspiraciones religiosas. La finalidad no se confunde con el objetivo. Mientras el objetivo tiene la responsabilidad de crear las condiciones necesarias para la realización del objeto, la finalidad se logrará con el cumplimiento de las aspiraciones del objetivo. El objetivo desempeña el papel de intermedio entre el objeto y la finalidad.

### 3.5. Éxito

Por último, hay un elemento denominado éxito. El éxito es la realización de la finalidad. La finalidad está vinculada a un propósito y en el caso de que el propósito se alcance, se habrá producido el éxito. Si no se alcanza, el éxito no se habrá producido. Los sujetos están ligados a un objeto, el objeto está protegido en razón de un objetivo, el objetivo se dirige a una finalidad y la finalidad conduce a un éxito.

#### 4. Sobre los límites de la relación de tolerancia

En relación a los límites de la tolerancia, Rainer Forst se refiere a las dos concepciones diferentes del término *tolerancia*, tales como *permiso* y como *respeto moral*, que expresarían diferentes modos de demarcar los límites de la tolerancia.<sup>344</sup> En la tolerancia permisiva la situación o los términos de tolerancia no serían recíprocos: un grupo permitiría ciertas cosas al otro, bajo las condiciones que define de acuerdo con sus propias creencias e intereses. El grupo tolerante definiría sólo los límites de lo soportable. Sería ésa la concepción que Goethe tendría en mente cuando afirmaba: “La tolerancia debería ser una actitud sólo temporal: debe conducir al reconocimiento. Tolerar significa insultar”.<sup>345</sup> En oposición, existiría otra concepción de tolerancia — la concepción como respeto — en la cual los sujetos de la relación de tolerancia se reconocerían recíprocamente, aunque discrepando notablemente en sus convicciones éticas con respecto al bien y al modo de vida legítimo, y en sus prácticas culturales, y sosteniendo en muchos aspectos visiones incompatibles. Esas concepciones se respetarían mutuamente como moral y políticamente iguales, en el sentido de que su estructura común de vida social debe estar guiada por normas — en la medida en que las cuestiones fundamentales de reconocimiento de derechos y libertades y de distribución de recursos estén implicadas — para que todos puedan igualmente aceptar y que no favorezcan a una comunidad ética específica, por así decir.<sup>346</sup>

Habermas sostiene que para proteger el principio de la tolerancia contra la sospecha de una determinación restrictiva *de los límites* de la tolerancia y para

---

<sup>344</sup> FORST, Rainer. *Os limites da tolerância*. Novos Estudos n. 84, São Paulo, 2009, p. 15.

<sup>345</sup> FORST, Rainer. *Os limites...*, p. 20.

<sup>346</sup> FORST, Rainer. *Os limites...*, p. 21.

definir lo que todavía pudiera ser tolerado y lo que ya no pudiera ser tolerado, serían necesarios argumentos convincentes y aceptables, de modo igual por parte de las partes implicadas. La creación de reglas equitativas supondría que los participantes aprendieran a asumir las perspectivas unos de los otros. Y en este sentido, la formación deliberativo-democrática constituiría un procedimiento adecuado.<sup>347</sup>

#### **4.1. El exceso (rebasar) de los límites de la tolerancia**

Los elementos que conviven dentro de una relación de tolerancia son sujetos, objeto, objetivo, finalidad y éxito. Los límites de la relación de tolerancia son reconocidos en la propuesta de sus elementos. Si los elementos no se cumplen, la tolerancia deja de representar un beneficio. Pero no basta con que la relación de tolerancia sea sólo benéfica, es también necesario que permanezca benéfica. En el lenguaje común, se utiliza la expresión “exceso de tolerancia” para indicar una situación en la que la tolerancia excedió sus límites y se convirtió en nociva. La transformación de la relación de tolerancia de benéfica hacia nociva, ocasionada por el incumplimiento de sus elementos, la llamaremos exceso (en el sentido de haber rebasado los límites).

La tolerancia religiosa impone aceptar la existencia de diferentes religiones, pero no implica en admitir religiones que tengan por principio la comisión de ilícitos. Los elementos que justifican la relación de tolerancia

---

<sup>347</sup>HABERMAS, Jürgen. *Entre naturalismo e religião. Estudos filosóficos*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2007, p. 136.

religiosa no incluyen la posibilidad de la práctica de infracciones civiles o penales. En este caso, surge la necesidad de poner en práctica una “intolerancia benéfica”.

El exceso (rebasar) no se produce sólo con la tolerancia benéfica, sino también con la intolerancia benéfica. Si tomamos como ejemplo la idea contenida en la frase “tolerancia cero con la criminalidad”, veremos que se refiere a una relación de intolerancia benéfica. La criminalidad es algo nocivo, por lo tanto la intolerancia para la criminalidad es benéfica. Examinando los elementos de la relación, veremos que tiene como sujetos la administración pública por un lado (encargada del sistema represivo penal) y la criminalidad por el otro. El objeto de esta “relación de intolerancia” es el delito. El objetivo es la represión a la comisión de crímenes. La finalidad es apurar y sancionar todas las conductas penalmente relevantes. El éxito es la lucha por la impunidad y, si es posible, la reducción de la comisión de delitos. Pero la administración pública, con el pretexto de poner en práctica el ideal de tolerancia cero contra la criminalidad, no puede comenzar ella misma a incurrir en conductas penalmente relevantes, como la violación de los derechos individuales de los acusados. Si la administración pública comete delitos para hacer pagar a su vez otros delitos, el objetivo de la relación de intolerancia benéfica descrita en la idea de “tolerancia cero contra la criminalidad”, que es la “lucha contra el delito”, no se habrá respetado. En este caso, la relación de intolerancia ya no será más benéfica sino nociva. Los elementos de la relación habrán sido incumplidos. Para evitar la superación (rebasar), los delitos que la administración pública no pueda sancionar sin que ella misma tenga que cometer otros delitos, deberán tolerarse. Es decir, cuando una relación de intolerancia benéfica llega a su límite, debe comenzarse una relación de tolerancia benéfica: a partir de aquel punto, se debe comenzar a tolerar.

Un conocido ejemplo de intolerancia benéfica realizada por la administración de justicia es la condena del “litigante de mala-fe” (figura común en muchos ordenamientos jurídicos). La interposición de recursos judiciales es un

derecho de la parte y debe ser tolerada, tanto por la parte contraria como por los órganos judiciales, aunque esta interposición aplaze el juicio definitivo del hecho. Pero la interposición “con claro carácter dilatorio” no es aceptada, y puede generar una sanción por ser un litigante de mala-fe. Tolerar que las partes interpongan recursos sin motivo justificable, sólo para perjudicar la tramitación de los hechos, es algo nocivo. La administración de justicia comienza a llevar a cabo, en este caso, una intolerancia benéfica.

#### **4.2. Exceso (rebasar) por la cantidad de sujetos**

El exceso (rebasar) puede producirse por el incumplimiento de cualquiera de los elementos de la relación de tolerancia (o, en palabras más técnicas, de las propuestas vehiculadas en los elementos de la relación). Puede haber, incluso, exceso (rebasar) relativo al elemento “sujetos”. Con esta connotación, la idea expresada en la frase “el enfermo tolera cierta cantidad de medicina, pero una dosis mayor le puede resultar fatal”. Existe aquí una relación de tolerancia benéfica entre los sujetos “individuo enfermo” y “medicina”. El *objeto* de esta relación de tolerancia es la incomodidad, la alteración provocada por la presencia de la medicina en el organismo del enfermo. El *objetivo* es fortalecer el organismo del enfermo. La *finalidad* es combatir la enfermedad. El éxito es salvar la vida del enfermo. Si una dosis mayor de la medicina, o una dosis mayor de alteración en el organismo del enfermo provocada por la medicina, puede causar su muerte, la relación de tolerancia, es decir, la aceptación de la incomodidad provocada en el organismo del enfermo por la medicina, ya no puede prosperar. Los límites de la relación de tolerancia, es decir, sus elementos de justificación, habrán sido incumplidos, excedidos. Ya no se trataría más de una relación benéfica sino nociva. En este caso, el exceso (rebasar) habría sido ocasionado por el incumplimiento de la *cantidad* de los sujetos que interactúan dentro de la relación de tolerancia.

Una relación de tolerancia está formada en torno a la idea de soportar una cantidad “X” de inquietud. Si el valor de “X” es excedido (rebasado), la relación de tolerancia fracasa. Esta idea está contenida en la frase “el tubo tolera una presión 'X' de agua, si la presión es mayor el mismo se rompe”. Que es la misma idea expresada en la afirmación “el sistema penitenciario tolera una cantidad “X” de presos, una cantidad mayor provocaría un colapso”. La percepción de que la cantidad de sujetos que interactúan en una relación de tolerancia no será necesariamente ilimitada es muy importante cuando valoramos, por ejemplo, el número de personas que el sistema de prevención social o de salud puede soportar.

Puede suceder que el exceso (rebasar) de los sujetos sea explícito en el momento de instituir la relación de tolerancia. Como en la siguiente frase: “Tras el análisis de los órganos técnicos, el gobierno declaró que concederá asilo político a “X” individuos por año, que es el máximo que el sistema de la asistencia sanitaria puede soportar”. La relación de tolerancia creada entre los sujetos, “administración pública” por un lado y “refugiados políticos” por otro, tiene como objetivo la concesión de acogida a tan sólo “X” individuos. Pero la situación puede ser diferente, si el enunciado es “el gobierno declaró que concederá asilo político a tantos refugiados como el sistema de salud pueda soportar”. En este ejemplo, será necesario descubrir, de algún modo, cuántos individuos pueden recibir asilo político, en función de cuántos individuos será capaz de soportar y admitir el sistema de salud. Del mismo modo, aunque la relación de tolerancia se haya establecido sólo a partir de la idea “el gobierno anunció que concederá asilo político”, sería importante descubrir el número de individuos que el sistema de salud podría soportar.

#### **4.3. Exceso (rebasar) por incumplimiento de los elementos internos**

Los límites de la relación de tolerancia, indicado en el grado de incomodidad que los sujetos se proponen soportar, están muchas veces

expresados. Éste es el caso, por ejemplo, de la ley que regula la libertad religiosa en España, Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio. Los Artículos 2 y 3 afirman, en este sentido:

#### Artículo 2

1. La libertad religiosa y de culto garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente inmunidad de coacción, el derecho de toda persona a:

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.

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.

c) Recibir e impartir enseñanza e información religiosa de toda índole, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro 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.

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.

2. 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.

3. 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.

### Artículo 3

1. El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de culto tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la Ley en el ámbito de una sociedad democrática.

2. Quedan fuera del ámbito de protección de la presente Ley las actividades, finalidades y Entidades relacionadas con el estudio y experimentación de los fenómenos

psíquicos o parapsicológicos o la difusión de valores humanísticos o espiritualistas u otros fines análogos ajenos a los religiosos.

A pesar de que la Ley se refiere a la “libertad religiosa”, es evidente que está insertada en el universo de la idea de “tolerancia religiosa”. Tal norma excluye de su amplitud el estudio y experimentación de los fenómenos psíquicos o parapsicológicos o la difusión de valores y fines ajenos a los religiosos. Las pretensiones de naturaleza psíquica o parapsicológica no forman parte de la relación de tolerancia regulada en la Ley porque exceden su objeto.<sup>348</sup>

Pero los límites de la relación de tolerancia, indicado en la naturaleza o en el grado de inquietud que los elementos se proponen soportar, no son siempre claros. La tolerancia religiosa, por ejemplo, no protege la comisión de delitos.

---

<sup>348</sup> El sentido práctico de saber si un valor determinado o fin defendido por una institución está considerado o no como objeto de la Ley que la Libertad Religiosa regula como por ejemplo, permitir o negar el acceso de la institución al Registro Público junto con el Ministerio de Justicia (mencionado en el Artículo 5) y a la posibilidad de firmar Acuerdos o Convenio de cooperación con el Estado (Artículo 7). Alejandro Torres Gutiérrez apunta que “Dicha cooperación económica puede canalizarse básicamente de dos modos: 1) De forma directa, es decir a través de ayudas económicas del Estado a favor de las confesiones religiosas, que consistirían en: a) Dotaciones presupuestarias del Estado a favor de las confesiones religiosas; b) Mediante minoraciones de los ingresos públicos en determinados impuestos, especialmente el Impuesto de la Renta de las Personas Físicas, una solución que es conocida como sistema de asignación tributaria, en que los contribuyentes pueden asignar un porcentaje de su cuota tributaria a favor de una confesión religiosa, (España), o varias, (Italia). c) O bien prestando su apoyo legal y administrativo a que determinadas confesiones religiosas puedan obtener de los ciudadanos determinadas contribuciones, bien mediante un impuesto estatal con destino religioso, (Finlandia y Dinamarca), o bien mediante un impuesto religioso recaudado por el Estado, (Alemania, Suecia –especialmente tras las recientes modificaciones legislativas– o Austria). 2) De forma indirecta, mediante beneficios fiscales, concedidos a las confesiones religiosas, bien mediante la equiparación de su régimen fiscal al de las entidades sin ánimo de lucro, o bien dotándolas de un régimen privilegiado, que es lo más frecuente en la práctica. (TORRES GUTIÉRREZ, Alejandro. “La financiación de las religiones en el espacio europeo: raíces públicas de la financiación de las confesiones religiosas en una Europa laica”. *VII Jornada Laicista Anual de la Asociación Europa Laica*. Madrid, 5 de febrero de 2011).

Pero si una religión determinada estableciera que sus fieles deberían saludarse públicamente poniendo el dedo pulgar en la boca unos de los otros durante algunos segundos, u “oliendo la mano uno del otro” públicamente, aunque estas conductas no estuvieran tipificadas penalmente, es de esperar que causarían una gran inquietud social. Desde el punto de vista de la cultura occidental, éste sería un comportamiento impropio, que muy probablemente provocaría actitudes de reprobación e “intolerancia”.

### **5. Propuesta de solución a la paradoja de la tolerancia de Karl Popper**

La cuestión sobre los límites de la tolerancia es tormentosa y tiende a variar en el caso de que se adopte uno u otro “modelo de tolerancia”. En este campo, los hay que defienden que la tolerancia debe ser extremadamente vigilada, y otros que prefieren una “libertad siempre en peligro, pero expansiva”.<sup>349</sup> Es muy conocida la enseñanza de que la tolerancia no debe tolerar a los intolerantes, puesto que la tolerancia para los intolerantes podría ocasionar el fin de la tolerancia: ésta sería la “paradoja de la tolerancia” mencionado por Karl Popper.<sup>350</sup> Sin embargo, antes de que examinemos el argumento de Popper, es interesante observar que otros autores utilizan la expresión “paradoja de la tolerancia” con un sentido distinto. Habermas se refiere a una “paradoja de la tolerancia” en la situación apuntada por Goethe, según el cual la idea de “transigencia” implicaría una valoración sobre los límites de lo “permitido” y de lo “prohibido” y, así, toda tolerancia (como sinónimo de *permitido*) anunciaría

---

<sup>349</sup> BOBBIO, Norberto. *El tiempo...*, p. 254.

<sup>350</sup> POPPER, Karl R. *La sociedad abierta y sus enemigos*. Barcelona: Paidós, 1994, p. 512 (véase a segunda parte da nota 4 do capítulo 7).

también, *paradójicamente*, una intolerancia (como sinónimo de *prohibido*).<sup>351</sup> Jakob De Roover y S. N. Balangangadhara ven una “paradoja de la tolerancia” en la idea de relacionar a los pensadores europeos y a las guerras de religión con la fundamentación teórica del ideal de tolerancia, que en su opinión debe atribuirse a la situación vivida en la India Británica.<sup>352</sup> João Maurício Adeodato ve una “paradoja de la tolerancia” en el hecho de que en un ambiente donde la libertad realmente se lleva a cabo, no sería necesaria la tolerancia. Enfrentar la paradoja significaría intentar conciliar los principios de tolerancia y de igualdad.<sup>353</sup>

Por lo tanto, Karl Popper apunta que llevada al extremo, la tolerancia acabaría por negarse a sí misma, puesto que dejaría libres las manos de los que quieren suprimirla. La tolerancia sólo valdría pues, en ciertos límites, que son los de su propia salvaguarda y de la preservación de sus condiciones de posibilidad: “Si somos de una tolerancia absoluta, incluso para los intolerantes, y si no defendemos la sociedad tolerante contra sus asaltos, los tolerantes serán eliminados y, con ellos la tolerancia.”<sup>354</sup>

El razonamiento de Popper, denominado ‘paradoja de la tolerancia’, fue por el mismo comparado con la paradoja de la libertad y la paradoja de la democracia. La paradoja de la libertad considera que la libertad extrema significando ausencia de restricciones de la voluntad, conduce a la coerción y a la

---

<sup>351</sup> HABERMAS, Jürgen. *Entre naturalismo e religião. Estudos filosóficos*. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2007, p. 281.

<sup>352</sup> DE ROOVER, Jakob; BALANGANGADHARA, S. N. “La paradoja de la tolerancia en sus inicios: de Europa a la India”. En: VILLAYERDE RICO, M. José; LAURSEN, John Christian. (Editores). *Forjadores de la tolerancia*. Madrid: Tecnos, 2011, p. 281-302.

<sup>353</sup> ADEODATO, João Maurício. *A retórica constitucional (sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do direito positivo*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 140.

<sup>354</sup> COMTE-SPONVILLE, André. *Pequeno Tratado das Grandes Virtudes*. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 125.

sujeción de los más débiles por la actuación de la voluntad incontrolada de los más fuertes – y acabaría con el principio de la libertad. La paradoja de la democracia pregona que la mayoría podría decidir que un tirano gobernara, lo que acabaría con el principio de la democracia.

Con respecto a la paradoja de la tolerancia, Popper escribe:

Menos conocida es la *paradoja de la tolerancia*: La tolerancia ilimitada debe conducir a la desaparición de la tolerancia. Si extendemos la tolerancia ilimitada aun a aquellos que son intolerantes; si no nos hallamos preparados para defender una sociedad tolerante contra las tropelías de los intolerantes, el resultado será la destrucción de los tolerantes y, junto con ellos, de la tolerancia. Con este planteamiento no queremos significar, por ejemplo, que siempre debamos impedir la expresión de concepciones filosóficas intolerantes, mientras podamos contrarrestarlas mediante argumentos racionales y mantenerlas en jaque ante la opinión pública, su prohibición sería, por cierto, poco comedida. Pero debemos reclamar el *derecho* de prohibirlas, si es necesario, por la fuerza, pues bien puede suceder que no estén destinadas a imponérsenos en el plano de los argumentos racionales, sino que, por el contrario, comiencen por acusar a todo razonamiento; así, pueden prohibir a sus adeptos, por ejemplo, que presten oídos a los razonamientos racionales, acusándolos de engañosos, y que le enseñan a responder a los argumentos mediante el uso de los puños o las armas. Deberemos reclamar entonces, en nombre de la tolerancia, el derecho a no tolerar a los intolerantes. Deberemos exigir que todo o movimiento que

predique la intolerancia quede al margen de la ley y que se considere criminal cualquier incitación a la intolerancia y a la persecución, de la misma manera que en el caso de la incitación al homicidio, al secuestro o al tráfico de esclavos.<sup>355</sup> (Cursivas originales)

No obstante la amplia aceptación del razonamiento, no parece coherente que se deba ser intolerante con los intolerantes, por tres motivos principales:

1º) porque, en aplicación de la regla, se debería ser intolerante también con quienes son “intolerantes con los intolerantes” – lo que crearía la paradoja de la paradoja, transformando la intolerancia en la antimateria de la tolerancia;

2º) porque la intolerancia que debe ser rechazada es únicamente la “nociva”. No hay razón para ser “intolerante” con la “intolerancia benéfica”;

3º) la paradoja no es válida, definitivamente, como límite de la tolerancia, porque ser “intolerante con la intolerancia nociva”, no es suficiente. Es necesario ser también “intolerante” con la “tolerancia nociva”, que la paradoja no menciona.

La equivocación puede ser vista de forma esquemática:

---

<sup>355</sup> POPPER, Karl R. *La sociedad abierta y sus enemigos*. Barcelona: Paidós, 1994, p. 512.

Punto 1 – Ante la relación de la tolerancia con respecto a la intolerancia, y viceversa, son posibles las combinaciones que siguen:

- a) Intolerancia para la intolerancia benéfica;
- b) Intolerancia para la intolerancia nociva;
- c) Intolerancia para la tolerancia benéfica;
- d) Intolerancia para la tolerancia nociva;
- e) Tolerancia para la intolerancia benéfica;
- f) Tolerancia para la intolerancia nociva;
- g) Tolerancia para la tolerancia benéfica;
- h) Tolerancia para la tolerancia nociva.

Punto 2 – La solución anunciada por la paradoja de la tolerancia es ser intolerante con los intolerantes y tolerante con los tolerantes.

Punto 3 – Siguiendo la orientación, de ser intolerante con los intolerantes, y tolerantes con los tolerantes, tendríamos:

- i) Intolerancia para la intolerancia benéfica (“a” del Punto 1).
- ii) Intolerancia para la intolerancia nociva (“b” del Punto 1);
- iii) Tolerancia para la tolerancia benéfica (“g” del Punto 1);
- iv) Tolerancia para la tolerancia nociva (“h” del Punto 1).

Punto 4 – El razonamiento es equivocado, porque no se debe ser: I) Intolerante con la intolerancia benéfica; II) Tolerante con la tolerancia nociva.

Punto 5 – La solución correcta es ser intolerante con la nocividad de la tolerancia y de la intolerancia, es decir:

i) Intolerante con la intolerancia nociva (“b” del Punto 1);

ii) Intolerante con la tolerancia nociva (“d” del Punto 1).

Punto 6 – La solución imaginada por Popper, y expresada en la cuestión 3, no puede ser aceptada porque:

A) Es errónea: 1º) con respecto al ítem “I” del punto 3, que corresponde a la letra “a” del Punto 1; 2º) con respecto al ítem “iv” del Punto 3, que corresponde a la letra “h” del Punto 1;

B) Es omisa: 1º) con respecto al ítem “i” del Punto 5, correspondiente a la letra “b” del Punto 1; 2º) con respecto al ítem “ii” del Punto 5, que corresponde a la letra “d” del Punto 1.

Además, la solución de Popper para la paradoja no se refiere al deber de ser intolerante para las conductas ya catalogadas en el orden jurídico como “intolerables”, como los ilícitos penales, civiles, etc. La solución manifiesta una amplia y genérica posibilidad de rechazo de la “concepciones filosóficas intolerantes”. Que es una expresión absolutamente carente de sentido. Serviría, incluso, para combatir la propuesta formulada como solución para la paradoja.

# **CAPÍTULO V**

## **TOLERANCIA RELIGIOSA Y USO DE SÍMBOLOS RELIGIOSOS EN ESPACIOS PÚBLICOS**



## 1. La situación en Alemania

Con la vista puesta en el constitucionalismo alemán, fuente de alguna de la jurisprudencia más importante en la materia (como el caso de la popular "sentencia del crucifijo"<sup>356</sup>), María J. Roca señala que en las decisiones relativas a los símbolos religiosos y la práctica religiosa en las escuelas, los principios de neutralidad y tolerancia tuvieron un papel importante. También los principios del pluralismo y la no discriminación.<sup>357</sup>

Roca acentúa que a pesar de que la Ley Fundamental de Bonn no mencione expresamente la "tolerancia", ésta siguió siendo objeto de análisis por los estudiosos del Derecho público alemán.<sup>358</sup> Parte de la doctrina concibe la tolerancia como un principio jurídico, indicando en algunos casos que se trataría de un principio complementar de la libertad religiosa, o como un principio regulador del ejercicio de este derecho, o como principio que se identifica con el pluralismo, o como objeto de una tarea constitucional. Otros autores la observan como un mandato constitucional dirigido al Estado, que debería servir para adoptar soluciones justas en casos determinados de conflicto. Un mandato que se

---

<sup>356</sup>

Véase también: ROCA, María J. "La tolerancia entre los individuos como deber fundamental en el derecho alemán: consideraciones aplicables al Derecho Español". *Revista Española de Derecho Constitucional* n. 83. Madrid: CEPC, 2008, pp. 93-113.

<sup>357</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 170.

<sup>358</sup> ROCA, María J. "La tolerancia entre los individuos como deber fundamental en el derecho alemán: consideraciones aplicables al Derecho Español", *Ibidem*.

identificaría de alguna forma con el deber de proporcionalidad. Finalmente, algunos la entienden como una actitud ética general, pero no como un mandato jurídico. Roca considera que las diferencias de opinión sobre la tolerancia en la doctrina alemana, deriva del hecho de que existen distintos tipos de principios constitucionales, así como por el hecho de que las “tareas constitucionales” son especies del género “principios constitucionales”, resultando con ello que algunos autores entienden la tolerancia como principio y otros como tarea constitucional: unos refiriéndose al género y otros a la especie.<sup>359</sup>

Además, Roca observa que:

En el contexto de la sentencia sobre el crucifijo en las aulas escolares, hay que advertir que los criterios del recurso constitucional que constituyen el objeto del decreto sobre el crucifijo son los derechos fundamentales y otros derechos subjetivos de la ley fundamental expresamente a ellos equiparados. No son criterios legítimos los principios de no identificación del Estado, de secularidad y neutralidad religiosa, de paridad y de tolerancia, aunque éstos hayan jugado un importante papel en los argumentos del decreto y los votos particulares y en la discusión pública. Se trata de teoremas o de deberes éticos que cada uno a su manera, con más o menos acierto, reflejan la situación constitucional,

---

<sup>359</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 173.

sin alcanzar por ello la cualidad de derechos fundamentales.<sup>360</sup>

### **1.1. Marco normativo y contexto social**

Argumentando sobre la libertad de creencia, de conciencia y de confesionalidad, el artículo 4 de la Ley Fundamental de Bonn, del 23 de mayo de 1949, establece que: a) la inviolabilidad de la libertad de creencia, de conciencia y la libertad de confesión religiosa; b) la garantía del libre ejercicio de culto; c) el derecho de no ser obligado, contra su propia conciencia, a realizar el servicio militar con armas (punto este que hace referencia a la reglamentación de la ley federal).

En cuanto a las eventuales restricciones a los derechos fundamentales, el artículo 19 observa que: 1) En la medida en que, según esta Ley Fundamental, un derecho fundamental pueda ser restringido por la ley o en virtud de la ley, esta ley debe de ser genérica y no limitada a un caso particular. Además, la ley debe citar el derecho fundamental en cuestión, indicando el artículo correspondiente; 2) En ningún caso, un derecho fundamental podrá ser violado en su esencia; 3) Los derechos fundamentales también son válidos para las personas jurídicas con sede en el país, aunque, por su esencia, puedan aplicarse a las mismas; 4) Cualquier persona, cuyos derechos son violados por el poder público, podrá recurrir a la vía judicial. Si no se justifica otra jurisdicción, la vía judicial será la de los tribunales ordinarios.

---

<sup>360</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 171 y nota a pie de página.

Como sentencias más significativas de la jurisprudencia alemana, María J. Roca destaca la Sentencia relativa a la oración en la escuela, que se refiere a la educación sexual, al pronunciamiento sobre el crucifijo en las salas de clase y a la jurisprudencia sobre la indumentaria de los profesores.

## 1.2. Oraciones en la escuela

En *decisum* del día 16 de octubre de 1979 (BvR 647/70 y 7/74), el Tribunal Constitucional federal alemán entendió que la libertad religiosa negativa no debe simplemente prevalecer sobre la positiva. La solución adecuada debería ser alcanzada mediante el equilibrio del respeto mutuo y de la tolerancia. Se llegaría al equilibrio con el permiso de la oración en la escuela, siempre que no exista una obligación de participar. Argumento similar se aplicó en el caso de oraciones antes de las comidas en las clases de los jardines de infancia (bendición de la mesa). En lo que se refiere al respeto al multiculturalismo, se entendió que precisamente en virtud de este principio todos los niños, desde su infancia, también los hijos de padres ateos, deberían conocer que hay en la sociedad personas con creencias religiosas y que desean practicarlas. El pluralismo era acatado, en este caso, porque se realizarían oraciones de distintas confesiones, y quien no quisiera participar en ninguna, sería respetado.<sup>361</sup>

Entre otras ponderaciones, el Tribunal sentenció que:

---

<sup>361</sup> Cf. ROCA, María J. *La tolerancia...*, pp. 176-178.

La negativa de un estudiante con otra orientación ideológica, o de quienes se encuentran encargados de su educación, puede conducir a la inadmisibilidad de la oración escolar sólo cuando el derecho del estudiante para decidir en forma libre y sin presión alguna, acerca de su participación en la oración escolar, no se garantiza. Por regla general, el estudiante puede evitar razonablemente la participación, de modo que puede decidir con plena libertad su participación en la oración.<sup>362</sup>

### **1.3. Crucifijo en las aulas**

La Sentencia del Tribunal Constitucional federal alemán, datada el 16 de mayo de 1995, sobre la presencia de crucifijos en las escuelas de la Baviera, resolvió el conflicto entre los padres de tres niños en edad escolar, pertenecientes a la ideología antroposófica, que se oponían que sus hijos estuvieran en escuelas en las que hubiera una imagen con un crucifijo por un lado y, por otro, el reglamento escolar de las escuelas primarias, que preveía la colocación de un crucifijo en las aulas. La decisión final del Tribunal fue en el sentido de que la presencia de los crucifijos violaba el deber de neutralidad religiosa e ideológica del Estado.<sup>363</sup>

---

<sup>362</sup> Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán. Extractos de las sentencias más relevantes compiladas por Jürgen Schwabe. México, DF: Fundación Konrad Adenauer, 2009, p. 274.

<sup>363</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p. 179.

Santiago José González-Vareas Ibáñez, argumentando sobre la decisión, que llamó “La polémica Sentencia del crucifijo”, informa que había generado una gran polémica y reacción en la población alemana, especialmente en Baviera.<sup>364</sup> Para resolver la cuestión, la doctrina del Tribunal Constitucional alemán fijó que la libertad religiosa permite a cada persona decidir cuáles símbolos religiosos desea reconocer y venerar, y cuáles rechazar. De esta libertad de creencias deriva el principio de neutralidad del Estado, en lo que se refiere a la religión y a las confesiones religiosas. La cruz sería el más claro símbolo de la fe cristiana, expresión simbólica del núcleo de la fe cristiana. Para los cristianos, es un objeto de veneración, pero para los no cristianos y ateos es también un símbolo de la expansión misionera del cristianismo. Por tales motivos, el Tribunal entendió que no se podría pretender despojar la cruz de su carga religiosa y reducirla a un mero símbolo o emblema de la cultura occidental. Invocando el principio de la tolerancia, el Tribunal Constitucional sostuvo que la escuela no podría ser una “escuela misionera”, ni podría aspirar o exigir una relación especial con la religión cristiana. Y completa afirmando que el punto principal de la resolución judicial es lo que el Tribunal Constitucional alemán realiza con relación al derecho de libertad religiosa, concretamente, cuando entiende que el conflicto de derechos existente en las escuelas entre cristiano y no cristianos no se podría solucionar atendiendo al principio de la mayoría, puesto que el derecho fundamental a la libertad de creencias protegería de un modo especial a las minorías. Cuando una escuela permite la práctica de una cierta religión, esta práctica debe estar impregnada del principio de voluntariedad y dejar a los que tengan otras creencias la posibilidad de no participar. Esta doctrina sería correcta por ser la expresión del

---

<sup>364</sup> GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago José. *La polémica...*, p. 347.

sentido mismo del Derecho constitucional de libertad religiosa, que consistiría en la protección de las minorías.<sup>365</sup>

En el mismo sentido, elogiando la actuación del Tribunal Constitucional en la defensa de las minorías, José Antonio Montilla Martos apunta que el principio democrático de la Constitución está basado en el pluralismo normativo, porque, inevitablemente, atendería a una realidad social plural de grupos sociales, económicos y culturales, a las diversidades ideológicas, religiosas y a otras. Asistiríamos, así, a una identificación infrecuente en la historia del constitucionalismo entre la realidad social y la regulación constitucional. El pluralismo no sería sólo la constatación de una característica de la sociedad de nuestro tiempo, sino también un valor constitucionalmente reconocido. En suma, un componente del Estado de derecho. Determinaría una noción de democracia caracterizada por la aplicación del voto de la mayoría para la toma de decisiones, de cuya aplicación resultarían las minorías, que no son tratadas como excepción soportable, sino convertidas en elemento delimitador del principio, en cuanto su protección constituye un componente esencial del valor que lo fundamenta. Se produciría, de esta forma, un vínculo indisoluble entre minoría y democracia.<sup>366</sup>

Para Montilla Martos, la intervención de la justicia constitucional es meritoria por actuar como elemento de equilibrio entre las distintas fuerzas divergentes que afluyen en las sociedades, con el fin de materializar la integración política en torno a los valores establecidos por el constituyente y, específicamente, a la protección de las minorías, expresión del pluralismo. A diferencia del proceso

---

<sup>365</sup> GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago José. *La polémica...*, p. 351.

<sup>366</sup> MONTILLA MARTOS, José Antonio. “La crítica a la protección de las minorías en Alemania”. *Revista de Estudios Políticos* n. 106. Madrid: CEPC, 1999, p. 118.

político, la justicia constitucional funcionaría con criterios objetivos en un marco racional que favorecería la integración. No como un tratamiento privilegiado para las minorías en calidad de sujetos de derechos singulares sino partiendo de un mismo *status* de ciudadano para extender a los grupos, como conjunto de individuos, los derechos individuales de las minorías.

La cuestión más difícil sería la establecer la línea de separación entre el derecho a un tratamiento distinto y la violación del ejercicio de los derechos de los ciudadanos pertenecientes a la mayoría, también objeto de protección. La solución política residiría en el acuerdo entre mayoría y minoría, donde la primera soportaría ciertas restricciones en el ejercicio de sus derechos a la alteración de la integración política de la segunda. Pero esta posibilidad enfrentaría algunos obstáculos. Primero, su implantación podría agravar al “Estado de derecho”, al cual ciudadanos y poderes públicos están sometidos. Segundo, por ser más probable que esto sucediera sólo cuando la minoría sea ocasional o política, con posibilidad de acceso al poder en un futuro próximo. Pero difícilmente tendría éxito cuando se tratara de minorías “tendencialmente permanentes”. La solución, en este caso, también necesariamente política, para garantizar el proceso integrativo, comenzaría por la asunción, por parte del Tribunal Constitucional, de la función de “protección reforzada” de las minorías permanentes, que compensaría en el ámbito de los derechos individuales la situación jurídica de los colectivos sin acceso al proceso de producción normativa. Las actuaciones en esta dirección no serían obviamente ilimitadas. Pero no encontraría sus límites en el principio de igualdad, y sí en el de proporcionalidad, resuelto mediante la comparación de las ventajas para estos colectivos con los inconvenientes causados

por el ejercicio de los derechos por parte de los ciudadanos que componen la mayoría.<sup>367</sup>

#### 1.4. Indumentaria de los profesores en las aulas

El Tribunal Constitucional federal se pronunció sobre la posibilidad de que una profesora (Fereshta Ludin) no fuera admitida como funcionaria del Estado de Baden-Württemberg por el hecho de usar el velo islámico en las aulas escolares.<sup>368</sup> El uso del velo por la demandante había sido la causa de ser considerada no adecuada para el cargo de profesora en la escuela pública, porque la indumentaria sería expresión de su identidad cultural que surtiría un efecto objetivo de desintegración cultural, incompatible con el principio de neutralidad del Estado. El velo no sería sólo símbolo religioso, sino también político y ejercería, según los tribunales que habían conocido el caso en las instancias anteriores, un efecto objetivo de desintegración cultural.<sup>369</sup>

Según la opinión mayoritaria del Tribunal Constitucional (5 votos contra 3), el comportamiento concreto de un profesor – con posibilidad de influir sobre los alumnos bajo sus cuidados, así como los actos de proselitismo religioso, pueden constituir una violación a las obligaciones derivadas del *status* burocrático o ser considerado como una falta de aptitud (y consistir en un impedimento) para tener acceso al *status* burocrático; por otro lado, para que la mera “posibilidad” de que surjan peligros o conflictos, en base a la apariencia de un profesor o a su

---

<sup>367</sup> MONTILLA MARTOS, José Antonio. *La crítica...*, p. 123.

<sup>368</sup> Sentencia de la Segunda Sala, del 24 de septiembre, 2003 - 2 BvR 1436/02. Disponible en: <[https://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20030924\\_2bvr143602.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rs20030924_2bvr143602.html)>. Consultado el 29.08.2015.

<sup>369</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p 180.

modo de vestir, puede ser considerado como una violación a los deberes del cargo o una falta de aptitud. Para ello sería necesario que existiera un fundamento legal suficientemente cierto, puesto que se trata de limitar un derecho fundamental garantizado sin reservas por el art. 4, párrafos 1 y 2 de la Ley Fundamental. No obstante, el legislador local estaría libre para crear dicho fundamento legal, por ejemplo, mediante una nueva regulación sobre la medida en que ciertos elementos religiosos pueden válidamente estar presentes en la escuela, dentro del marco de los parámetros jurídico-constitucionales establecidos. En este tipo de regulación, se deberá tener suficientemente en cuenta la libertad religiosa de los profesores y de los alumnos, así como los derechos de los padres a la educación de los hijos y el deber del Estado de mantener la neutralidad en materia religiosa y de cosmovisión.<sup>370</sup>

### **1.5. Autonomía de la tolerancia en el derecho alemán**

Según María J. Roca, quien aspire hacer de la tolerancia un principio jurídico examinando el ordenamiento alemán tendrá dificultades. Comenzarían con la cuestión de indicar con precisión cuál sea su contenido material. De la Ley Fundamental de Bonn no se podría extraer un concepto claro ni tampoco un modelo de tolerancia con un contorno claro. Ya que en la propia LFB no existiría ninguna referencia expresada a la tolerancia política y religiosa, no debe sorprender que hasta ahora no se haya conseguido encontrar una interpretación unánime del concepto. Frecuentemente la tolerancia resulta entendida como un

---

<sup>370</sup> *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán. Extractos de las sentencias más relevantes compiladas por Jürgen Schwabe.* México, DF: Fundación Konrad Adenauer, 2009, p. 201.

permiso (en el sentido de una libertad al margen de la inmisión estatal) de los individuos o de los grupos que se declaran pertenecientes a una cierta religión o ideología, otras veces es interpretada como el respeto de la opinión disidente de los demás, o como respeto a la opinión y a la persona del otro, o como respeto a la impregnación intelectual, cultural y moral de los otros. La tolerancia exigiría que las convicciones y las concepciones religiosas, ideológicas, políticas y culturales de todos los ciudadanos fueran entendidas como un desarrollo libre de la personalidad, y respetadas como tales, aun cuando estuvieran en contradicción con las propias convicciones y valores. Entendido de esta manera, el principio de tolerancia implicaría un deber constitucional dirigido a los poderes públicos. En esta medida, la tolerancia no se adecuaría a un verdadero mandato jurídico dirigido a los ciudadanos, y sí al mandato jurídico dirigido al Estado, para que garantizara la tolerancia entre los ciudadanos. El Estado aparecería como protector y promotor de la tolerancia, en la medida en que garantizaría la libertad religiosa y las demás libertades fundamentales, tanto de los individuos como de los grupos. La tolerancia aparecería, así, en una fusión como principio complementario de la libertad religiosa en la búsqueda de la concordancia práctica en los temas concernientes a la libertad religiosa.<sup>371</sup>

Roca apunta que la tolerancia solamente podría tener significado propio junto a los derechos fundamentales con la característica de “ponderación de bienes”, para decidir casos en conflicto. Los intentos de ir más allá, para darle un contenido material, haciendo de la tolerancia un principio constitucional originario, ignorarían que los derechos fundamentales son expresión de la idea de tolerancia y de ellos no se podría deducir un principio jurídico superior, de dónde

---

<sup>371</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p 190.

se pudieran extraer nuevas consecuencias concretas. Además, en las relaciones entre el ciudadano y el Estado, el artículo 4 de la LFB no dejaría ningún espacio para que fuera posible un derecho de defensa complementario en cuestiones religiosas o ideológicas. La tolerancia estatal en el sentido de “permitir” o “consentir” concepciones disidentes implicaría suponer que el Estado adoptara una religión propia. Esto está prohibido por la LFB. En un Estado secular, el lugar anteriormente ocupado por la tolerancia estaría ocupado ahora por la libertad religiosa.<sup>372</sup>

Incluso, como ya se ha visto, para la consideración de la tolerancia como un principio complementario en la búsqueda de la concordancia práctica aparecen serias dudas. Pues en definitiva lo que hace el Tribunal que decide el caso es echar la carga de la tolerancia a una u otra de las partes en conflicto, sin que resulte claro por qué es esa parte precisamente la que tiene que tolerar y no la otra. Esta dificultad aparece con singular claridad en la decisión sobre la oración en la escuela: en virtud de la tolerancia el Tribunal de Hessen la suprimió y en virtud de la misma tolerancia el TCF la mantuvo. Igualmente en el caso de los crucifijos en las aulas: la mayoría del Tribunal, en virtud de la tolerancia estimó que deben quitarse; según los votos particulares, las minorías también deben tolerar.<sup>373</sup>

---

<sup>372</sup> Sobre el tema de la libertad, véase ISENSEE, Josef. “El dilema de la libertad en el Estado de Derecho”. *Anuario de Derechos Humanos* vol. 2 Madrid: UCM, 2001, pp. 481-522.

<sup>373</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p 191.

Tanto en la jurisprudencia como en la doctrina alemán<sup>374</sup> añade Roca, el término tolerancia es utilizado con dos concepciones filosóficas distintas: desde el racionalismo crítico, y desde la teoría de los valores. Según la concepción del racionalismo crítico, la tolerancia tiende a ser caracterizada como fundamento de la democracia (de origen kelseniano), con la idea de “protección jurídica”. En un enfoque ligado a la teoría de los valores, la idea de tolerancia, siendo un valor positivo, también formaría parte de la valoración negativa de la conducta tolerada. Esta idea de desvalor no está presente en el ámbito del racionalismo crítico. Los límites de la tolerancia son distintos, en una u otra concepción. Para el racionalismo crítico, el límite es la ley. Para la concepción de los valores, el límite sería el bien común.

Aunque con reservas, la tolerancia puede ser entendida como principio cuando se trata de solucionar conflictos entre derechos fundamentales, o cuando el conflicto se produzca entre sujetos distintos, titulares del mismo derecho en sentido positivo y negativo. Porque la idea de tolerancia puede ser utilizada como un principio de flexibilización del derecho. En la medida en que se relaciona con la idea de “ponderación de bienes”, y de “flexibilización del derecho”, la tolerancia se vincularía a la teoría de los valores. En cualquier caso, la tolerancia forma parte del instrumental que ha sido desarrollado por la jurisprudencia en lo que se refiere a la armonización de las relaciones conflictivas, para que cada uno de los bienes jurídicos mantenga su eficacia del mejor modo posible.<sup>375</sup>

---

<sup>374</sup> Véase BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. “El uso del velo islámico en Europa. Un conflicto de libertad religiosa y de conciencia. Especial referencia a Francia, Alemania, Reino Unido, España e Italia”. *Anuario de Derechos Humanos* vol. 10. Madrid: UCM, 2009, pp. 17-82.

<sup>375</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p 192-193

## **1.6. Crítica: la libertad religiosa no sustituye a la tolerancia religiosa**

No parece correcto el razonamiento de que con la positivación del principio de la libertad religiosa ya no hay más lugar para la tolerancia religiosa. Como se puede ver, a pesar de que la libertad religiosa esté eventualmente prevista por el ordenamiento jurídico, puede suceder que la tolerancia, en la práctica, no exista. De la misma manera, es posible imaginar la práctica de la tolerancia religiosa, aunque no exista ninguna disposición legal sobre el derecho a la libertad religiosa. La tolerancia, como comportamiento social, tiene una existencia independiente del ordenamiento jurídico.

Además, la práctica de la tolerancia se conecta con la idea de un proceso educativo encaminado a crear una respuesta inclinada a una dirección determinada. Un comportamiento "conforme". Por otra parte, la disposición legal de la libertad religiosa, a pesar de que tiene un componente de fortalecimiento de la conducta, tiene también (y tal vez incluso más) la finalidad de reprimir la actuación desviada, el comportamiento "no conforme".

## **2. La situación en Italia**

### **2.1. Marco normativo**

Irene María Briones Martins<sup>376</sup> apunta que en Italia no hay una regulación o desarrollo orgánico de la libertad religiosa.<sup>377</sup> Cita la existencia de un proyecto

---

<sup>376</sup> BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 61.

de ley aprobado por el Parlamento, el 1 de marzo de 2002, que trata de las “Normas sobre la libertad religiosa y revocación de la legislación sobre los cultos admitidos”, con el fin de adecuarse a las disposiciones del “Convenio Europeo de Derechos Humanos” y a las recientes previsiones de la “Carta de Derechos” de la Unión Europea; con soporte también en las *decisiones* como *Campbell and Cosans vs. Reino Unido*, del 25 de febrero de 1982, en que quedó asentada la necesidad de equiparar el tratamiento de todas las manifestaciones de la libertad de conciencia que no constituyeran una mera opinión y que sí que demuestren fuerza, seriedad, coherencia e importancia.<sup>378</sup>

El artículo 2 defendía que la libertad de conciencia y de religión comprendería el derecho de profesar libremente la propia fe religiosa o creencia, en cualquier forma individual o asociada, de difundirla y hacer propaganda, de observar los ritos y de ejercitar el culto en privado o en público. Comprendería

---

<sup>377</sup> Véase también: MADONNA, Michele. “Profili storici del diritto di libertà religiosa nell’Italia post – unitaria”. Nuovi studi di Diritto Ecclesiastico e Canonico. Collana diretta da Antonio G. Chizzoniti. Roma: Libellula Edizioni, 2012. e-Reprint.

<sup>378</sup> Sobre el tema específico de la tolerância, véase: A. BORTOLAZZI, “La tolleranza dei culti acattolici negli Stati sardi e nel Regno d’Italia”, *Il Diritto Ecclesiastico* 72, 1961, 1, pp. 93-125; A. TALAMANCA, “Confessionismo, tolleranza e libero esercizio del culto al vaglio del Consiglio di Stato del Regno sardo”, in *Studi in onore di Piero Bellini*, II, Soveria Mannelli 1999, pp. 660-661.; G. SARACENI, “Stato cattolico e tolleranza dei culti acattolici nella dottrina della Chiesa”. *Il Diritto Ecclesiastico* n. 68, 1957, 1, pp. 60-61.; G. CASUSCELLI, “La libertà religiosa alla prova dell’Islām: la peste dell’intolleranza”, Stato, Chiese e pluralismo confessionale. *Rivista telematica*, www.statoechiese.it, 2008; G. PEYROT, “L’intolleranza religiosa in Italia nell’ultimo quinquennio”, *Protestantesimo*, 1953, pp. 1 e ss.; F. DENTAMARO, *La tolleranza dei culti acattolici*, Firenze 1979; BORI, P.C. (a cura di). *L’intolleranza, uguali e diversi nella storia*, Bologna: Il Molino, 1986.; A.G. CHIZZONITI, “Pluralismo confessionale e lotta all’intolleranza religiosa. La legge 203 del 1993 e l’intesa con l’Unione delle comunità israelitiche: brevi considerazioni di ordine sistematico”, *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, 13, 1997, 2, pp. 331-367.; M. MANETTI, “Tolleranza”, en *Dizionario costituzionale*, a cura di M. AINIS, Roma-Bari 2000, p. 460.; M.L. LANZILLO, *Tolleranza*, Bologna. Concilium 2, 2004, pp. 64 e ss.

también el derecho de cambiar de religión o creencia o de no tener ninguna. Sin poder imponer más límites a la libertad religiosa y de conciencia sino las previstas en los artículos 18 y 19 de la Constitución. Sin embargo, el proyecto acabó no prosperó como también sucedió con otro proyecto, del 9 de abril de 2003, sobre la Ley Orgánica de la Libertad Religiosa, que nunca fue aprobado.<sup>379</sup>

En relación a la situación de cómo los proyectos sobre el tema de la libertad religiosa han sido propuestos en Italia, Valerio Tozzi observa que todas las propuestas declaran la intención de querer resolver el problema de la actualización del principio constitucional en materia de religión, pero no dicen claramente cuáles serían tales principios, limitándose a una mera enunciación de los artículos de la Constitución que mencionan la “religión”. Por otro lado, la producción normativa mejora la propia calidad aunque no de forma clara sino sólo en cuanto a los principios que quieren actualizar, a la vez que inciden en las elecciones del método que resuelve adoptar para perseguir el resultado. El efectivo contenido de los principios, de hecho, está fuertemente condicionado al método que se adopta para su actuación. Además, la enunciación de todo principio supone una considerable cantidad de conceptos no expresados, que el proponente supone (o finge suponer) universalmente compartidos y que muchas veces constituyen un margen de ambigüedad que permite que se escondan fines que no son compartidos. Los métodos, instrumentos abstractamente neutrales, no lo son con relación a las singulares situaciones en las cuales están aplicados, porque lo que

---

<sup>379</sup> BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 62.

en un cierto contexto parece eficaz para realizar ciertos objetivos, pues en otra situación puede resultar completamente ineficaz.<sup>380</sup>

Tal situación revelaría la necesidad de investigar - con relación a la propuesta de ley sobre la libertad religiosa - si los principios y los métodos que pretenden seguir resultan claramente declarados, si se consideran adecuados al contexto en el que operan y si existe unanimidad de comprensión del significado de los términos usados. Todo proyecto de ley sobre la libertad religiosa que produjeron en las diversas legislaturas anuncia genéricamente que desea revocar la ley "sobre cultos permitidos" en 1929, considerado una expresión de la injusticia del régimen dictatorial. Ninguna de las propuestas aclara lo que se considera como la injusticia de la ley y cómo el contenido de la nueva ley debe eliminarlo. En suma, no aclaran en qué consisten los derechos que se supone van a garantizar, derivados de los principios de la Constitución en materia de libertad de religión, y qué discriminación derivada de la legislación de la era fascista se pretende superar.<sup>381</sup>

En cualquier caso, la Constitución Italiana establece, en el artículo 8,<sup>382</sup> la posibilidad del Estado de firmar "pactos, arreglos, acuerdos" con las confesiones no-católicas con el fin de desarrollar más específicamente el derecho a la libertad

---

<sup>380</sup> TOZZI, Valerio. "Stato, Chiese e pluralismo confessionale". *Rivista Telematica*. Milano: UNIMI, maggio 2007, p. 3.

<sup>381</sup> TOZZI, Valerio. *Stato, Chiese...*, p. 4.

<sup>382</sup> Art. 8. Todas las confesiones religiosas son igualmente libres ante la ley. Las confesiones religiosas distintas de la católica tienen derecho de organizarse según sus propios estatutos, a condición de que no resulten contrarias al ordenamiento jurídico italiano. Sus relaciones con el Estado están reguladas por la ley sobre la base de acuerdos con las correspondientes representaciones.

religiosa a favor de sus adeptos. Y el artículo 19<sup>383</sup> asegura a todos el derecho a profesar y divulgar su religión, de forma individual o en asociación, en privado o en público, siempre que los ritos no sean contrarios a los “buenas costumbres”.

Briones Martínez argumenta que no existe un acuerdo con el Islam, a pesar de que ya haya existido un “proyecto” (*bozza* o *borrador*) de acuerdo con las comunidades islámicas. Esta ausencia se daría en razón de las dificultades de conciliar el ordenamiento islámico a los ordenamientos jurídicos europeos (del entorno italiano). Sin embargo, en el año 2000 el entonces Ministro del Interior declaró, con respecto a las leyes antiterroristas de 1975 y a la posibilidad de un reforma, que los turbantes, *chadors* y los velos islámicos usados por razones religiosas constituyen partes integrantes de una indumentaria usual y contribuyen a la identificación de los que los usan, aunque naturalmente deben mantener el rostro descubierto.<sup>384</sup>

Pero en septiembre de 2004, los políticos del norte de Italia revivieron las antiguas leyes contra el uso de máscaras para prohibir que las mujeres usaran el burca. En ese mismo periodo una mujer, Monia Mzougli, fue procesada por usar el burca en la sala de un Tribunal en Cremona, durante el juicio de su marido, procesado por terrorismo. Finalmente, en julio de 2005, el Parlamento italiano aprobó las leyes antiterroristas que convirtieron en infracción el acto de esconder el rostro en público. Y el gobierno italiano comenzó un proyecto que está siendo denominado Carta de Valores Comunes, que se titula “Carta de Valores, Ciudadanía e Inmigración”, con la finalidad de conseguir que los liderazgos

---

<sup>383</sup> Art. 19. Todos tienen derecho a profesar libremente su fe religiosa en cualquier forma, individual o asociada, de hacer propaganda y de ejercer en privado o en público el culto, siempre que no se trate de ritos contrarios a las buenas costumbres.

<sup>384</sup> BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 62.

musulmanes locales ayudaran en el proceso de integración de la población musulmana, que crece muy rápidamente en Italia. El documento tiene setenta páginas y, aunque algunos lo juzguen como “instrumento de asimilación”, en opinión del Ministro del Interior la Carta es una convocatoria a la libertad religiosa,<sup>385</sup> rechazo del antisemitismo y del terrorismo, una repulsa a la poligamia como contraria a los derechos de las mujeres, y que se posiciona contrariamente al matrimonio forzado entre adultos o entre niños.<sup>386</sup>

La “Carta”, aunque sea vinculante, pretende crear unas reglas comunes para los inmigrantes, concretamente para los musulmanes, que viven en un país mayoritariamente católico. No obstante, el proyecto está encontrando grandes dificultades, provenientes especialmente de los radicales musulmanes que proponen la creación de cartas de valores separadas para hombres y para mujeres, así como la legalización de la pena de muerte. Tales propuestas son claramente inconstitucionales, puesto que la Constitución italiana garantiza la igualdad de derechos para hombres y mujeres y prohíbe la pena de muerte. Otro punto criticado en la Carta es el hecho de que no aborda el tema del uso del velo islámico en las escuelas, cuestión que está en el centro del debate en casi toda Europa. Por otro lado, el documento ha recibido una cierta aceptación por parte de algunas asociaciones islámicas, como la *Ucoii*,<sup>387</sup> cuyo líder, Mohamed Nour

---

<sup>385</sup> Art. 21. Todas las confesiones religiosas son igualmente libres ante la ley. El Estado laico reconoce la contribución positiva que las religiones llevarán a la colectividad y pretende valorizar el patrimonio moral y espiritual de cada una de ellas. Italia favorece el diálogo interreligioso e intercultural para hacer crecer el respeto de la dignidad humana, y contribuir a la superación de prejuicios e intolerancia. La Constitución prevé acuerdos entre Estado y confesiones religiosas para regular sus específicas condiciones jurídicas. *Carta dei valori della cittadinanza e dell'integrazione*. Edizione plurilingue a cura di Progetto Immigrazione Oggi - ONLUS - Versione in Italiano.

<sup>386</sup> BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 62-63.

<sup>387</sup> “Unione delle Comunità Islamiche D'Italia”.

Dachan, declaró que no era una Carta discriminatoria y sí una Carta para la igualdad, y añadió que el velo islámico no es humillante para las mujeres que lo usan.<sup>388</sup>

## 2.2. Aspecto social y político

Conviene detenerse en el hecho de que el Vaticano haya entrado en polémica sobre el uso del velo islámico y la integración de las mujeres inmigrantes, en el debate con respecto a la ley contra el uso de las máscaras en público. El Cardenal Renato Martino, responsable del tema de la inmigración, emitió una opinión según la cual los inmigrantes deberían respetar las tradiciones, la cultura y la religión de los países de destino. Y que también deberían de cumplir las leyes locales sobre la prohibición de uso de determinados velos islámicos. Entendía como acertadas las normas que disciplinaban la supresión. En el mismo sentido, pidió a los gobernantes que promulgaran más leyes sobre la integración de los inmigrantes, llamando la atención por el hecho de que la ley italiana era del tiempo de las “Brigadas Rojas”, por lo que había sido aprobada en una época en la que pocas mujeres musulmanas vivían en Italia. Con respecto a los valores, otro miembro del Vaticano especialista en inmigración, el Arzobispo Agostino Marchetto, sostuvo que era importante poner en marcha un diálogo con los musulmanes para aumentar el conocimiento y explicitar las razones por las cuales

---

<sup>388</sup> BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 63.

algunas de sus tradiciones religiosas no son apropiadas en las sociedades en las cuales comienzan a residir.<sup>389</sup>

En octubre de 2006, Romano Prodi, entonces presidente del Consejo de Ministros, examinando la cuestión del uso del velo, manifestó una posición intermedia, declarando que no se oponía siempre que los rostros estuvieran al descubierto. El tema de los símbolos religiosos implica también la controversia sobre la asimilación y la integración de los inmigrantes, con discursos negativos sobre el fundamentalismo en lo que se refiere a la condición de las mujeres. No obstante, los musulmanes reaccionan a las críticas diciendo no entender por qué una monja puede usar un hábito, que es similar al de un chador y, sin embargo, las mujeres musulmanas son estigmatizadas por el uso de prendas islámicas.

Briones Martínez apunta que el comportamiento radicalista es mucho más peligroso que el simple debate sobre el uso del velo. Como descubrió la entonces diputada italiana Daniela Santanchè, que recibió tres amenazas de muerte después de afirmar en un programa televisivo que el uso del velo no está prescrito en el Corán, y desde entonces tiene que andar siempre acompañada con protección de seguridad. Santanchè emprendió la lucha de las mujeres musulmanas e intentó introducir un proyecto de ley para prohibir que las niñas menores de dieciséis años usaran el velo islámico en las escuelas. Entiende que no es una cuestión religiosa y sí de igualdad de derechos, haciendo observar que las niñas adolescentes no tienen condiciones de decidir por sí mismas, y probablemente usan el velo fuera de sus países porque se ven obligadas a ello, no por su propia elección. En el año 2007, 500 mujeres musulmanas en Italia fueron entrevistadas

---

<sup>389</sup> BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 64-65.

por un periódico árabe (*Al Maghrebiya*) publicado en Roma. Santanchè se sirvió de los datos recogidos para divulgar sus ideas, ya que un 95 por ciento de las mujeres afirmó que el velo no estaba prescrito en el Corán, un 78 por ciento consideraron que el velo es un impedimento a la integración y un 63 por ciento apoyó el proyecto de ley de Santanchè.

En un programa de televisión (*Anno Zero*), emitido en marzo de 2007, se divulgó la declaración de una mujer llamada “Samira”, que afirmó haber sido torturada tras casarse con un hombre de Marruecos, obligada a usar el velo islámico a través de la violencia (agresión y estupro,<sup>390</sup>) recibiendo pequeñas descargas eléctricas y encerrada en casa, sin comida durante varios días con pies y manos atados. Después de denunciar a su marido, la mujer afirmó vivir aterrorizada, con miedo de acabar muerta, porque el hombre ya estaba libre.

Otra noticia que causó un shock entre los italianos, cuando se conocieron los hechos que rodeaban la muerte de Hina Saleem, en Sarezzo. Esta chica fue asesinada por sus propios padres como una cuestión de honor, ya que ella había comenzado a vestirse como una occidental y tenía un novio italiano que la llevaba a bailar.<sup>391</sup>

---

<sup>390</sup> Sobre la violencia de género contra mujeres inmigrantes, un panorama interesante puede hallarse en SVAMPA, Claudia. “Le donne vittime della violenza, troppi delitti, troppo poche le pene”. *Libertà civili*. Vol. 3, Fascicolo 1 Roma: Ministero dell’interno, 2012, pp. 64-68.

<sup>391</sup> BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 66-67.

### 2.3. Casuística italiana

Exceptuando el tema de los símbolos religiosos en el ambiente escolar, existe bastante libertad para el uso del velo islámico en Italia. Los incidentes relevantes registrados sobre el tema han sido:

a) En marzo de 2004 una mujer marroquí fue despedida de su empleo en Italia por el hecho de llevar el velo islámico. El Ministerio del Interior determinó la revocación del despido, por entender que el uso del velo, siempre que fuera usado de forma discreta, es un símbolo inofensivo de una identidad cultural y religiosa, merecedor de todo respeto;

b) Una solución distinta se dio en el caso de una mujer que usaba un burka, cuando la autoridad local se valió de una ley del año 1931, que prohibía el uso de máscaras, y la llevó a la policía para que la indumentaria fuera retirada;

c) En septiembre de 2004, el documento de identificación de una monja fue recusado, porque usaba un velo en la fotografía, lo que, en la opinión del funcionario, impedía su reconocimiento. Tal hecho provocó una regulación por parte de las autoridades regionales, que afirmaron que eran válidas las fotografías de mujeres con velo, siempre que fuera posible proceder a una identificación segura;

d) en 2008 surgió otra controversia, que esta vez implicaba las mujeres con velos en los museos. A una mujer acompañada por su hija y por el marido se le impidió, por parte de un guarda de seguridad, entrar en un museo en Venecia, porque usaba un burka. El guarda de seguridad apuntó que la ley italiana prohibía el uso de una prenda que sólo permita la exposición de los ojos, o, en otras palabras, de cualquier máscara o prenda de indumentaria que dificultara la identificación. Como resultado del incidente, y por razones de seguridad y no de discriminación, Adriana Augusti, diputada superintendente de los museos de Venecia, creó salas de identificación para las mujeres musulmanas en el museo de

Ca' Rezzonico, así como en la Academia, en las Galerías de Arte orientales, y también en el museo arqueológico. Todas las mujeres musulmanas que quieran entrar deben comenzar por la sala de identificación, donde deben sacar la prenda en presencia de una agente de seguridad del sexo femenino. La iniciativa fue después seguida por muchos otros museos.<sup>392</sup>

#### **2.4. El caso Lautsi *versus* Italia**

El caso Lautsi contra Italia es una importante referencia en el sistema jurídico italiano. Debora Ranieri de Cechini<sup>393</sup> apunta que la demanda tuvo inicio en el año 2002, cuando la pareja Massimo Alberti, médico italiano, y su esposa Soile Lautsi, de origen finlandés, miembros de la “Unione degli atei e degli agnostici razionalisti”, residentes en la ciudad de Padua, requirieron al director del colegio Vittorino da Feltre, la institución de enseñanza de la red pública donde sus hijos, de 11 y 13 años, estudiaban que retiraran los crucifijos de las aulas escolares, en respeto a la laicidad del Estado, así como por la incompatibilidad de la situación con el principio de la libertad de pensamiento y religión y en atención al derecho a una educación y enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas.

Sin embargo la dirección de la escuela resolvió mantener los crucifijos expuestos, con el soporte de la legislación vigente, en especial el Estatuto

---

<sup>392</sup> BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 68.

<sup>393</sup> RANIERI DE CECHINI, Débora. “Notable reacción europea ante otro intento laicista: el crucifijo en las escuelas italianas y la Corte de Estrasburgo (a propósito de la sentencia “Lautsi c. Italy”). *Prudentia Iuris*. Buenos Aires: UCA, n°. 68-69, pp. 247-279.

Fundamental del Reino, de 1924, que preveía la presencia de los crucifijos en las aulas. El art. 118 del Real Decreto n.º. 965 de 20 de abril de 1924, preveía que cada establecimiento escolar debería poseer la bandera nacional y cada aula la imagen del crucifijo y el retrato del Rey. En la misma dirección, el art. 119 del Real Decreto n.º. 1297, del 26 de abril de 1928, apuntaba que el crucifijo era un equipo y material necesario en las aulas de las escuelas. Por eso, el Ministerio de la Educación expidió una Circular que aconsejaba a los directores de las escuelas que aseguraran la exposición del crucifijo en las aulas.<sup>394</sup>

La señora Lautsi, representándose a sí misma y a sus hijos, recurrió al Tribunal Administrativo del Véneto, que juzgó la causa a favor de la escuela.

Resumiendo y concluyendo, el crucifijo está pensado como un símbolo de una concreta historia, cultura e identidad nacional - elemento este inmediatamente perceptible - así como también expresión de principios laicos de la comunidad – lo que requiere un esfuerzo interpretativo razonable — legítimamente puede ser colocado en las aulas de las escuelas públicas, ya que no sólo no es contrario sino incluso afirmativo del principio de laicidad del Estado republicano.<sup>395</sup>

---

<sup>394</sup> RANIERI DE CECHINI, Débora. *Notable reacción...*, p. 252.

<sup>395</sup> Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, Sezione terza, sentenza n.1110/2005. Disponible en: <http://www.uaar.it/uaar/campagne/scrocifiggiamo/41.html>. Consultado el 17.06.2014. (Que puede traducirse como: “*En resumen y conclusión, el crucifijo como símbolo de una particular historia, de la cultura y la identidad nacional, característica que es inmediatamente perceptible –, así como la expresión de algunos de los principios seculares de la comunidad – que al contrario, requieren un razonable esfuerzo de interpretación – puede*”).

Mediante recurso, el caso llegó al Consejo de Estado. Uno de los argumentos planteados por la demandante era la abolición implícita de la legislación que preveía la presencia del crucifijo, puesto que, se afirmaba, que no existía una previsión expresada sobre los crucifijos en la normativa de educación posterior, ya que el fundamento constitucional de la norma antigua (la confesionalidad del Estado) ya no existía. Si la base constitucional de la norma que prescribía la presencia de los crucifijos en las aulas era el Estatuto Fundamental del Reino de 1924, la base actual vigente era la Constitución de la República italiana.

José Ignacio Solar Cayón señala que la discusión implicaba y continúa implicando una gran polémica y una fuerte discrepancia en el seno del derecho italiano. En su opinión, la obligación de exponer los crucifijos en las aulas provenía de dos normas preconstitucionales, que no tenían ni siquiera categoría legal y que fueron promulgadas durante el régimen fascista de Mussolini, careciendo de legitimidad democrática. Además, en el momento de su promulgación se encontraba vigente el Estatuto Albertino, que en el artículo primero proclamaba la religión católica como la “única religión del Estado” y las otras confesiones eran sólo toleradas. En cualquier caso, el Consejo de Estado, juzgando el recurso presentado por la señora Lautsi, lo interpretó en los mismos términos que el Tribunal Administrativo Regional del Véneto. Y estableció que la reivindicación, a través del simbolismo de la cruz, de origen religioso de estos valores y de su plena consonancia con las enseñanzas cristianas, sirve para

---

*legítimamente ser colocada en las aulas de las escuelas públicas, porque no sólo no contradice, sino que incluso es afirmativo y confirmativo del principio del Estado republicano laico ”).*

manifestar su fundamento trascendente, sin poner en cuestión la autonomía del orden temporal con relación al espiritual, de tal manera que aquellos valores pueden ser asumidos secularmente por todos, independientemente de su adhesión o no a la confesión que los hayan inspirado y patrocinado. Y, juzgando a favor de Italia, el Consejo de Estado estableció que el crucifijo era el símbolo que mejor representaba el principio de laicidad estatal.<sup>396</sup>

Sobre esta sentencia, María J. Roca apunta que según la interpretación del Consejo de Estado, el crucifijo era un símbolo que podría asumir distintos significados, dependiendo del lugar donde fuera puesto. En un lugar de culto, sería un símbolo propiamente religioso, en cuanto en sede no destinada al culto, como en la escuela, cuyo fin es la educación de los jóvenes, el crucifijo podría seguir teniendo un valor religioso para los creyentes, pero para todos (creyentes o no) su exposición estaría justificada porque en la calidad de símbolo expresaría valores cívicamente relevantes, que subyacen e inspiran el orden constitucional, fundamento de la convivencia ciudadana. Así, el crucifijo tendría un valor simbólico altamente educativo, incluso en el contexto laico, distinto del significado religioso e independientemente de la religión de los alumnos. El crucifijo expresaría el origen religioso de valores como tolerancia, respeto mutuo, valor de la persona y sus derechos, de su libertad, la autonomía de la conciencia moral de la persona frente a la autoridad, la solidaridad humana y el rechazo de cualquier discriminación.<sup>397</sup>

---

<sup>396</sup> SOLAR CAYÓN, José Ignacio. “Lautsi contra Italia: sobre la libertad religiosa y los deberes de neutralidad e imparcialidad del Estado”. *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho* n.º. 23. València: Universitat de València, 2011, pp. 568-571.

<sup>397</sup> ROCA, María J. *La tolerancia...*, p 194-195.

La señora Soile Lautsi recurrió al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que en una decisión de la Sala de la Segunda Sección, del 3 de noviembre de 2009, juzgó procedente la demanda, concluyendo por unanimidad que se había producido una violación del art. 2 del Protocolo 1, acordado con el art. 9 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Pero el 28 de enero de 2010 el Gobierno solicitó el envío de la cuestión para apreciación de la Sala Plenaria, invocando los artículos 43 del Convenio y 73 del Reglamento del Tribunal.

Para examinar y entender el pronunciamiento de la Sala Plenaria sobre la cuestión, sería conveniente analizar primero dos temas íntimamente vinculados: primero, la interpretación realizada por el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos (TEDH) acerca del art. 9 del Convenio, relativo a la libertad religiosa; y segundo, la interpretación realizada sobre el artículo 2 del Protocolo 1, que versa sobre el derecho de los padres a educar a sus hijos según sus propias creencias.

Fernando Arlettaz<sup>398</sup> observa que la libertad religiosa fue objeto de un amplio estudio por parte de la jurisprudencia del tribunal de Estrasburgo. El Tribunal ha afirmado que esta libertad protege tanto el foro interno como el foro externo. Sin embargo, el Tribunal se posicionó de manera bastante restrictiva acerca de qué conductas podrían considerarse dentro del foro de protección interno. Sólo ante una actuación muy represiva de los Estados, el Tribunal entiende que se pudo producir una restricción del foro interno.

En cuanto a las conductas externas, la interpretación del Tribunal ha sido que el art. 9 protege un conjunto de manifestaciones posibles de la libertad

---

<sup>398</sup> ARLETTAZ, Fernando. “Las sentencias Lautsi en el contexto de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”. *Redur*, n.º. 10. Logroño: Universidad la Rioja, diciembre 2012, pp. 27-44.

religiosa, pero no todos los actos inspirados por motivos religiosos son amparados. Es necesario que exista una clara e inequívoca relación entre la convicción religiosa y su manifestación externa.

Están contemplados en la concepción de foro externo, los actos ritualísticos o de culto, practicados de forma individual o colectiva, en ámbito privado o público. Contempla tanto la realización de los servicios religiosos como la posibilidad de establecer un lugar dedicado al culto. La enseñanza religiosa también es una actividad protegida. De acuerdo con el Tribunal, la actividad de proselitismo (actividad misionera) no puede considerarse una violación de la libertad de religión del destinatario, siempre que se realice entre partes adultas y capaces, y no exista dependencia jerárquica entre ellas. Pero sería ilícita la actividad de proselitismo cuando la persona que la realiza intenta prevalecer en una relación de dependencia o jerarquía frente al destinatario del mensaje. Asimismo, están protegidas las prácticas religiosas y el derecho de vivir conforme a las propias creencias (como las prescripciones alimenticias, el respeto a los días de descanso, las prácticas funerarias, etc.). Pero no necesariamente todo lo que una religión obliga a realizar, ni tampoco todo cuanto ella permite realizar.<sup>399</sup>

En el ámbito de la idea de las “prácticas religiosas”, ocupa un lugar especial la cuestión de la vestimenta. Es parte de la concepción del “foro externo” el derecho de usar la indumentaria exigida por la confesionalidad. El caso de mayor repercusión a éste respecto ha sido el del velo islámico. Especialmente el uso del *burka* o del *niqab*, las vestimentas que cubren completamente el rostro y el cuerpo de la mujer, así como el velo islámico en general en el ambiente escolar.

---

<sup>399</sup> ARLETTAZ, F. *Las sentencias...*, p. 29.

El Tribunal ha entendido que las limitaciones impuestas por los Estados en este campo fueron legítimas.

Otros puntos importantes destacados sobre la libertad religiosa son: a) incluye las reglas de alimentación, generando, en algunos casos, el deber del Estado de proporcionar la alimentación adecuada, como en relación a la red pública de enseñanza y para los centros penitenciarios (en cuanto a la población reclusa, siempre que sea posible); b) puede ser ejercida individualmente o en grupo, pero el hecho del ejercicio colectivo no genera un derecho colectivo, puesto que se trata de un derecho individual ejercido colectivamente; c) el Estado no puede influir de manera arbitraria sobre la existencia y el funcionamiento de las comunidades religiosas, puesto que la autonomía de las comunidades religiosas es indispensable para el pluralismo y constituye la esencia de la protección propuesta por el art. 9; d) todas las conductas garantizadas positivamente, son también garantizadas negativamente, es decir, la misma “libertad religiosa” que garantiza el derecho de vivir de acuerdo con una cierta orientación religiosa también garantiza el derecho de no vivir según cualquier orientación religiosa, incluso el derecho de no declarar las propias creencias (“derecho al silencio”, pero en algunos casos puede ser exigido que se haga pública la propia creencia a quien quiera disfrutar un beneficio en razón de las mismas: por ejemplo, ausentarse del trabajo en días de fiesta religiosa); e) no es un derecho ilimitado, y puede ser restringido por los Estados de acuerdo con ciertas reglas: i) las restricciones sólo pueden referirse a los aspectos externos, pero no internos; ii) para que las restricciones sean legítimas, deben cumplir tres requisitos: 1) la limitación debe estar prevista en la ley (aunque no sea fruto de producción normativa del Poder Legislativo), plasmada en los textos escritos y con la característica de la generalidad; 2) que cumplan una finalidad legítima, entendidas éstas como protección y seguridad pública, protección del orden, de la salud o de la moralidad pública, protección de los derechos o de las libertades de los demás; 3) que sea una medida necesaria en una sociedad democrática (ésta

última suele ser una vía que utiliza por el Tribunal para decidir sobre la legitimidad o ilegitimidad de la restricción).<sup>400</sup>

A su vez, el artículo 2 del Protocolo 1 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos establece que el Estado debe respetar el derecho de los padres a la enseñanza de sus hijos conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas. De acuerdo con el TEDH, esto significa que los padres tienen el derecho a ejercer sus funciones naturales de educadores, aconsejando y orientando a sus hijos de acuerdo con sus propias convicciones. Es un derecho vinculado con los derechos de los niños a ser educados. Pero el derecho a la formación moral y religiosa de los hijos no es ilimitado. Como el niño tiene derecho a la educación, los padres no pueden dejar de promover su educación con el argumento de que lo hacen en nombre de sus creencias. Por eso el Estado puede establecer la obligatoriedad de la enseñanza, incluso contrariando la voluntad de los padres. Además, la obligatoriedad de la enseñanza no impide que los padres continúen la formación de los hijos fuera del horario escolar.

---

<sup>400</sup> Fernando Arlettaz comenta que “Es en el contexto del tercer requisito donde se ha desarrollado la conocida doctrina del margen de apreciación nacional. Pretende lograr un equilibrio entre la protección internacional de los derechos humanos y el respeto de las peculiaridades propias del derecho nacional. El margen de apreciación se traduce en una relativización del concepto de necesidad en una sociedad democrática, permitiendo cierta libertad a las autoridades nacionales en el momento de su interpretación. Se produce así un reenvío a la discrecionalidad de la autoridad nacional en la apreciación de la situación de necesidad. De este modo, el Tribunal sólo invalida una restricción impuesta por la autoridad nacional cuando considera que ella ha excedido el razonable margen de discrecionalidad que tiene la autoridad nacional para apreciar la necesidad de la medida restrictiva en el contexto de una sociedad democrática. La discrecionalidad nacional no es absoluta, porque la doctrina del margen de apreciación nacional no elimina el control europeo posterior; pero sí es muy amplia. En efecto, aunque el Tribunal ha dicho que los Estados sólo tienen un limitado margen de apreciación en este campo, lo cierto es que en los hechos, y como veremos particularmente en relación con las sentencias *Lautsi*, la jurisprudencia europea ha sido muy a menudo demasiado flexible con las soluciones nacionales”. (ARLETTAZ, F. *Las sentencias...*, p. 31).

Con respecto al derecho de los padres, se imponen algunas obligaciones al Estado: a) el Estado debe abstenerse de impedir el ejercicio del derecho de los padres de educar a los hijos según sus propias convicciones, en el ambiente familiar; b) el Estado tiene la obligación de proporcionar una enseñanza pública neutral y objetiva, sin adoctrinamiento religioso. No se exige que el contenido esté libre de valores, y sí que la transmisión de los valores se haga de modo neutral. La formación del *curriculum* escolar es una atribución que el Estado cumple con cierta discrecionalidad, y las soluciones pueden variar de un país a otro y de una época a otra. El Estado puede abordar, en los distintos niveles de la instrucción pública, temáticas de carácter filosófico y religioso, pero no debe manifestar una preferencia por uno u otro punto de vista.

Es decir, la libertad de los padres de educar a sus hijos en sus propias creencias no es incompatible con una enseñanza del pluralismo que transmita la realidad social de la existencia de diferentes concepciones filosóficas y religiosas, siempre que en esta enseñanza el Estado guarde una actitud de imparcialidad.<sup>401</sup>

Según la jurisprudencia del TEDH, el simple análisis de los objetivos generales de enseñanza no es suficiente para saber si el Estado está efectivamente exponiendo de manera neutral y objetiva los contenidos de carácter religioso o filosófico. Se debe tener también en cuenta los contenidos concretos de los programas. Y será también necesario examinar la forma real y concreta con que las disposiciones legales sobre el modo de enseñanza se traducen en las prácticas

---

<sup>401</sup> ARLETTAZ, F. *Las sentencias...*, p. 33.

dentro de las aulas. Porque los contenidos generales que se atribuyen a las materias educativas son posteriormente concretadas a través del proyecto educacional de cada centro y de los textos que se utilizan, y dependen de la manera en cómo se exponen.<sup>402</sup>

En la interpretación del Tribunal, un programa de enseñanza sólo puede otorgar prioridad al conocimiento de determinadas corrientes religiosas o filosóficas cuando esté justificado por la realidad histórica de la sociedad. Y siempre si en cualquier caso la enseñanza atiende a los ideales de objetividad y pluralismo, abriendo espacio al estudio de otros sistemas de creencias también presentes y relevantes.<sup>403</sup>

Además, el Estado no puede ir más allá de la exposición de los valores religiosos o filosóficos y no debe de adentrarse en el terreno del adoctrinamiento de estos valores. Y ésta es una cuestión que presenta dos partes:

a) En cuanto a los valores religiosos y filosóficos de un grupo de individuos: se entiende que el Estado no puede adoctrinar a los alumnos en un sistema filosófico o religioso si hay diferencia con lo que desean los padres, sin

---

<sup>402</sup> En el caso Hasan y Eylem Zengin contra Turquía, tras el examen de tales condiciones: “El Tribunal señala, por otra parte, que en el presente caso ha constatado una violación del Convenio debido a la insuficiencia del sistema educativo turco, el cual, en materia de enseñanza del hecho religioso, no responde a los criterios de objetividad y pluralismo ni ofrece ningún medio adecuado para asegurar el respeto de las convicciones de los padres. Estas conclusiones implican que la violación del derecho de los demandantes, garantizado por la segunda frase del artículo 2 del Protocolo núm. 1 (RCL 1999, 1190, 1572), tiene su origen en un problema sobre la elaboración del plan de estudios de esta asignatura y la falta de medios adecuados para asegurar el respeto de las convicciones de los padres. En consecuencia, el Tribunal estima que la puesta en conformidad del sistema educativo turco y del derecho interno pertinente con la citada disposición del Convenio constituiría una forma apropiada de reparación que permitiría poner fin a la violación constatada”. (TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (Sección 2a). Caso Hasan y Eylem Zengin contra Turquía. Sentencia de 9 octubre 2007 TEDH 2007\63, §84).

<sup>403</sup> Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sección 2a). Caso Hasan..., §64)

agraviar el derecho de los padres a educar a sus hijos según su propia creencia. Para ello, la enseñanza debe prever contenidos alternativos o la posibilidad de exención;<sup>404</sup>

b) En cuanto a los valores que conforman el ordenamiento constitucional del Estado en examen y que pueden ser presumidos como parte de los compromisos políticos básicos de la sociedad: En este caso, entra en escena el argumento de que la transmisión de ciertos valores serían de interés público y deberían prevalecer frente al derecho de los padres. Serían aquellos valores que constituyen el sustrato moral del sistema constitucional de una sociedad democrática y basada en los derechos humanos. En este caso, sería lícito que el Estado no sólo expusiera objetivamente tales contenidos, sino que incluso promoviera la adhesión a ellos. Sin embargo, este punto no es pacífico en la jurisprudencia del Tribunal, y algunos votos disidentes se pronunciaron para hacer prevalecer el derecho de los padres incluso en este caso.<sup>405</sup>

## **2.5. Las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Lautsi**

En el caso Lautsi, una de sus salas del Tribunal de Estrasburgo entendió que el hecho de que las escuelas italianas mantengan los crucifijos en las aulas,

---

<sup>404</sup> Sin embargo, según afirma el Tribunal, los padres no poseen un derecho ilimitado de oposición frente a cualquiera enseñanza que no compartan. Así, a los padres no se les garantiza, por ejemplo, el derecho de dispensar a sus hijos de la enseñanza de la materia “educación sexual”. Porque existiría una diferencia de naturaleza entre la instrucción religiosa y la educación sexual, puesto que la primera implicaría la difusión de doctrinas y no sólo un simple conocimiento, y la segunda no. Si la educación sexual es impartida objetiva y científicamente, no supondría la violación de derecho alguno de los padres. (ARLETTAZ, F. *Las sentencias...*, p. 35).

<sup>405</sup> ARLETTAZ, F. *Las sentencias...*, p. 34.

debido a una situación histórica particular con la religión católica, violaba el derecho de los padres a educar a sus hijos según sus propias creencias (art. 2 del Protocolo) y de la libertad religiosa de los alumnos (art. 9 del Protocolo). El crucifijo sería un “símbolo fuerte” cuya presencia no podría pasar desapercibido, con potencial para influir sobre el ánimo de los alumnos. Se siguió, en este caso, la misma idea utilizada con relación a la prohibición del uso del velo islámico. La presencia del crucifijo en las aulas induciría a pensar que el Estado favorece al catolicismo y podría ser observada por los alumnos como si estuvieran siendo educados en un contexto marcado por una religión específica. Tal hecho representaría un riesgo particularmente grave para los que pertenecen a las minorías religiosas. El tribunal consideró que:

La libertad negativa no se limita a la ausencia de servicios religiosos o de enseñanza religiosa. Se extiende a las prácticas y los símbolos que expresan, en particular o en general, una creencia, una religión o el ateísmo. Este derecho negativo merece una protección especial si es el Estado el que expresa una creencia y si se coloca a la persona en una situación que no puede evitar o que puede evitar solamente mediante un esfuerzo y un sacrificio desproporcionados.<sup>406</sup>

Pero cuando el tema fue apreciado por la Sala Plenaria, la decisión inicial fue reformada por quince votos a dos, declarándose que no hubo violación del CEDH. Se estableció que: 1) La sentencia sólo se refería a la presencia de los

---

<sup>406</sup> Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos del caso Lautsi contra Italia, de 3 de noviembre de 2009.

crucifijos en las aulas, y no en otros espacios públicos; 2) El pronunciamiento trataría de la compatibilidad de esta práctica con el CEDH y no con el derecho interno italiano y el principio constitucional de laicidad; 3) La laicidad debería considerarse una “convicción” merecedora de la protección prevista en el art.9 del CEDH, con naturaleza de “convicción filosófica”, en el sentido atribuido al término por el art.2 del Protocolo 1.

La sentencia del TEDH tuvo por fundamento, básicamente, la idea de que la decisión sobre la preservación de los crucifijos en los colegios públicos era, en principio, una cuestión que se insertaba dentro del margen de apreciación del Estado (italiano). El hecho de que no existiera un consenso europeo sobre el tema de la presencia de crucifijos en las aulas de escuelas públicas, apoyaba este enfoque.<sup>407</sup>

Para llegar a esta conclusión<sup>408</sup> el TEDH, después de consultar su propia jurisprudencia sobre la materia, elaboró los siguientes razonamientos:<sup>409</sup>

---

<sup>407</sup> Examinando la situación en los diversos Estados-partes, el TEDH, ante la situación en España, apunta que: “En España, en el marco de un procedimiento iniciado por una asociación partidaria de la escuela laica y que había pedido en vano la retirada de los símbolos religiosos de los centros escolares, el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León resolvió que tales centros debían proceder a su retirada en el caso de que existiera una petición explícita de los padres de un alumno (14 de diciembre de 2009; núm. 3250)”. (CONSEJO DE EUROPA / TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, 2013. Gran Sala. *Assunto Lautsi y Otros c. Italia*. Demanda 30814/06. Sentencia. Estrasburgo, 18 marzo 2011. Disponible en: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-139380>. Consultado el 23.07.2014).

<sup>408</sup> Véase también: “MINISTERIO DE JUSTICIA. ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO. Dirección del Servicio Jurídico del Estado. Subdirección de Constitucional y Derechos Humanos. Nota sobre la sentencia de la Sala Plenaria del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 18 de marzo de 2011, asunto *lautsi c. Italia* (presencia obligatoria de los crucifijos en las escuelas públicas italianas).” Disponible en: <http://www.mjusticia.gob.es>. Consultado el 23.07.2014.

<sup>409</sup> Consejo de Europa/Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 2013. Sala Plenaria. Asunto *Lautsi y Otros...*, Párrafo 63 y sucesivos.

1. No obstante las alegaciones del Gobierno italiano, el Tribunal no comparte la tesis según la cual la obligación que pesa sobre los Estados contratantes en virtud de la segunda parte del artículo 2 del Protocolo 1, se limitaría al contenido de los programas de estudios, y que, por este motivo, la cuestión sobre la presencia de los crucifijos en las aulas de los colegios públicos quedaría fuera del ámbito de su aplicación. La decisión relativa a la presencia del crucifijo es parte de las funciones que el Estado asume en el ámbito de la educación y enseñanza, tal y como está previsto en la segunda frase del artículo 2 del Protocolo 1, debiendo el Estado respetar, también en este particular, el derecho de los padres a garantizar la educación de sus hijos de acuerdo con sus propias convicciones religiosas y filosóficas;

2. Del mismo modo, el TEDH consideró que el crucifijo es, ante todo, un símbolo religioso;

3. El gobierno alegó que la presencia del crucifijo en las aulas de los colegios públicos era fruto de la evolución histórica de Italia, lo que le otorgaba una connotación no sólo cultural sino también identitaria, correspondiente a una importante tradición a ser perpetuada, puesto que el crucifijo simbolizaba los principios y los valores que fundamentan la democracia y la civilización occidental, por lo que quedaba justificada su presencia en las aulas. El TEDH estableció que la decisión sobre perpetuar o no una tradición pertenece, en principio, al margen de discrecionalidad del Estado miembro; sin embargo, la invocación de una tradición no puede hacer que el Estado

quede exento de la obligación de respetar los derechos y libertades consagradas por el Convenio y sus Protocolos.

4. Siempre que no promuevan un “adoctrinamiento” a favor del sistema religioso o filosófico, los Estados disponen de cierta discrecionalidad (“margen de apreciación”) para conciliar el ejercicio de las funciones que asumen, en el ámbito de la educación y enseñanza, y el respeto al derecho de los padres para que garanticen una educación conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas a sus hijos. Y esta idea es válida tanto para el plano del entorno escolar como para la definición de los programas de enseñanza;

5. En la interpretación del TEDH, aun cuando en el contexto escolar la presencia del crucifijo conceda una visibilidad privilegiada a la mayor religión del país (catolicismo), eso no significa necesariamente que contraría el artículo 2 del Protocolo 1.6. Para alejar la tesis de contrariedad, el Tribunal entendió que el crucifijo colgado en la pared es un símbolo pasivo, y la influencia que pueda tener sobre los alumnos no puede ser comparada con el de un discurso didáctico o la participación en actividades religiosas. A diferencia de la Segunda Sala, el TEDH no compartió la idea de que la decisión deba seguir el mismo camino del caso Dahlab, puesto que las circunstancias serían totalmente distintas. El tema Dahlab versaba sobre la prohibición a una profesora, en relación a que no podría vestir el velo islámico para trabajar, debido a la necesidad de preservar los sentimientos religiosos de los alumnos y de sus padres, así como para aplicar el principio de neutralidad confesional de la escuela, consagrado en la legislación

interna. Después de subrayar que las autoridades habían ponderado de la manera correcta y de la forma debida los intereses de los contendientes en el caso Dahlab, el Tribunal entendió, ante la poca edad de los niños a cargo de la demandante, que las autoridades no se habían excedido de su margen de apreciación.

Además, de acuerdo con el Gobierno italiano: el espacio escolar estaba abierto a otras religiones; se autorizaba que se mantuviera el velo islámico y otros símbolos o ropas en las escuelas; se intentaba conciliar la enseñanza escolar con las prácticas religiosas no mayoritarias (fin del Ramadán); se preveía la enseñanza religiosa opcional de todas las religiones reconocidas; nada indicaba una actitud intolerante de las autoridades con relación a otras creencias o falta de creencias religiosas. Asimismo, los autores no argumentaron que el crucifijo haya llevado a una enseñanza con connotaciones de proselitismo o que los alumnos hayan conocido un profesor tendencioso;

7. Por último, el Tribunal estableció que la demandante preservara intacto su derecho, en su condición de madre, de informar y aconsejar a sus hijos y de ejercer hacia ellos sus funciones naturales de educadora, y orientarles en una dirección acorde con sus propias convicciones filosóficas.

La diferencia entre el pronunciamiento de la Sala Plenaria y de la Sala Segunda del TEDH fue consecuencia de la distinta ponderación sobre la adecuada extensión del “margen de apreciación” que debe ser concedido a los Estados a la hora de justificar la legitimidad de la medida impugnada. Y ello porque el sistema de protección de derechos configurado en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) y, por consiguiente, la propia actuación del Tribunal, se

mueven frecuentemente en un equilibrio precario e inestable “sometido a las tensiones entre la lógica centrífuga que tiende a justificar la actuación estatal en persecución de determinados fines y la lógica centrípeta que exige la garantía efectiva de los derechos”,<sup>410</sup> así como por el carácter subsidiario del mecanismo de protección del Convenio. Estas tensiones vienen siendo resueltas por el TEDH con la aplicación de la doctrina del “margen de apreciación nacional”, a través del cual se admite una porción de discrecionalidad a los Estados para adoptar medidas “justificadas” o “legitimadas” en razón de su coherencia con el contexto doméstico, aunque, en principio, puedan interferir en el ejercicio de los derechos previstos en el Convenio.

Este margen de apreciación nacional, que el Tribunal modula teniendo en cuenta factores tales como la naturaleza del derecho afectado y su importancia, el fin perseguido por la medida estatal cuestionada, las circunstancias del caso y, muy especialmente, la existencia o no de un consenso europeo en relación a la materia discutida, funciona como una especie de válvula de seguridad que alivia las presiones del sistema, permitiendo al Tribunal reforzar o rebajar el nivel de supervisión y control de las actuaciones estatales en cada materia.<sup>411</sup>

A la luz de estos elementos, el TEDH juzgó que al decidir mantener los crucifijos en las aulas de la institución pública en la cual estudiaban los hijos de la

---

<sup>410</sup> SOLAR CAYÓN, José Ignacio. *Lautsi contra Italia...*, p. 575.

<sup>411</sup> SOLAR CAYÓN, José Ignacio. *Lautsi contra Italia...*, p. 576.

demandante (Sra. Lautsi), las autoridades italianas actuaron dentro de los límites del margen de apreciación de que dispone el Estado demandado (Italia) en el marco de sus obligaciones de respetar, en el ejercicio de las funciones que asume en el campo de la educación y enseñanza, el derecho de los padres de garantizar una educación de acuerdo con sus convicciones religiosas y filosóficas. Así, el Tribunal declara que no existió violación del artículo 2 del Protocolo 1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.<sup>412</sup>

Por ello, en otra ocasión, el TEDH dejó sentado que cuando las cuestiones relativas a la relación entre el Estado y las religiones están en juego – situación en la cual la opinión en una sociedad democrática puede razonablemente discrepar –, el papel del órgano de decisión nacional debe tener una importancia especial. Éste será, concretamente, el caso cuando se trate de regular el uso de símbolos religiosos en las instituciones de enseñanza, teniendo en cuenta la diversidad de los enfoques adoptados por las autoridades nacionales sobre el problema. No sería posible discernir en toda Europa una concepción uniforme de la importancia de la religión en la sociedad, incluso porque el significado o impacto de la expresión pública de una creencia religiosa puede variar de acuerdo con el tiempo y el contexto. Reglas en este campo, por consiguiente, pueden variar de un país a otro de acuerdo con las tradiciones nacionales y las exigencias impuestas por la necesidad de proteger los derechos y libertades de otros y de mantener el orden público. Por lo tanto, según la interpretación del TEDH, la elección de la dimensión y forma de tales regulaciones deberían inevitablemente y hasta cierto

---

<sup>412</sup> Consejo de Europa. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 2013. Gran Sala. Assunto *Lautsi y Otros...*, par. 76-77.

punto, ser dejada al Estado miembro, ya que dependerá del contexto nacional específico.<sup>413</sup>

### **3. La situación en Francia**

El primer artículo de la Constitución establece que Francia es una República laica, democrática y social, que garantiza la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley sin distinción de origen, raza o religión, y respeta todas las creencias.

Recientemente, el tema de la laicidad ganó visibilidad en Francia, con la discusión acerca la posibilidad o impedimento del uso de los símbolos religiosos en los espacios públicos, como las escuelas, los hospitales, etc. El argumento de la 'importancia de fortalecer el ideal de la laicidad en la escuela,' pone de manifiesto que este sería un lugar destacado para adquirir y transmitir los valores comunes a la República.<sup>414</sup>

Debido al problema, se creó la Comisión Stasi,<sup>415</sup> con la intención de sondear a la sociedad francesa en un amplio debate sobre el principio de laicidad. Se escucharon una amplia gama de sectores, grupos e individuos, incluidas las mujeres musulmanas, tanto favorables como en contra del uso del velo, con el

---

<sup>413</sup>Caso de Leyla Sahin v. Turquía (44774/98). Enjuiciamiento. Estrasburgo, 10.11.2005, p.109.

<sup>414</sup>LABACA ZABALA, María Lourdes. "La prohibición del velo islámico en los centros educativos de Francia: límite el principio de laicidad de la República". Cartapacio de Derecho n°. 15. Buenos Aires: UNICEN, 2008.

<sup>415</sup>Bautizada con el nombre de su presidente, el diputado Bernard Stasi.

objetivo de ofrecer un diagnóstico y proponer una solución para garantizar el respeto del principio de laicidad.<sup>416</sup>

El 11 de septiembre de 2003, la Comisión Stasi entregó su informe al presidente Jacques Chirac. El documento no se limitó al examen de la supuesta cuestión de la noción de laicidad por el uso del velo islámico, o de la laicidad como una doctrina fundamental de la educación nacional en Francia. Abarcó múltiples aspectos económicos, políticos y sociales, en cada caso, formulando recomendaciones para el fortalecimiento del principio de laicidad al que considera un "valor fundador" de la República Francesa.<sup>417</sup>

El resultado de este debate se proyectó en el estudio del Proyecto de Ley que incluyó el código de la educación de Francia<sup>418</sup> que prohíbe los símbolos religiosos ostentosos como el velo islámico, la kippa o el crucifijo de dimensiones excesivas en los centros educativos públicos franceses. Por otro lado, los símbolos religiosos discretos que pertenecen a una confesión religiosa continuaron permitiéndose.

### **3.1. Desarrollo del principio de laicidad en Francia**

Una parte de la sociedad francesa cuestiona el hecho de que los alumnos lleven símbolos religiosos ostensivos en la escuela, fundamentados en la idea de

---

<sup>416</sup>YTURBE, Corina. "El principio de laicidad: el caso del velo islámico". *Diánoia*, v. LI, n. 56., México, D.F: UNAM, 2006, pp. 67-93.

<sup>417</sup> Un estudio exhaustivo sobre el tema de la laicidad francesa se puede encontrar en: REY MARTÍNEZ, Fernando. "La laicidad "a la francesa", ¿modelo o excepción?" *Persona y Derecho*, Pamplona: Universidad de Navarra, n. 53, 2005, pp. 385-736.

<sup>418</sup> Artículo L. 141-5-1 del Código de Educación de Francia.

que esta conducta violaría frontalmente los principios fundamentales de la República, especialmente el principio de laicidad, parte integrante del patrimonio de la sociedad francesa, como expresión de un principio fundamental que fue trasladado al ordenamiento jurídico.

El fundamento histórico de la laicidad en Francia remonta a las guerras religiosas en Francia y a la guerra civil inglesa, dando origen al movimiento de separación del poder secular del poder religioso. Bodin y Hobbes apuntaron que el Estado no podría estar limitado por las pretensiones religiosas, ni tampoco el poder religioso debería inmiscuirse en las cuestiones públicas. Pero en este momento se trataba de un modelo de “laicidad sin libertad”. Con Locke, la contradicción de los autores anteriores fue superada, introduciéndose un nuevo concepto, la “tolerancia”, en el centro de la teoría. Una posición que se insertaba en la lógica protestante, lo que supuso la apertura de un camino para el proceso de laicización, entendida como secularización, típica de los países de tradición protestante. Más adelante, Rousseau consideraría el Estado como el instrumento para que los ciudadanos alcancen sus fines, mediante la adhesión al contrato social, lo que implicó la aceptación de la idea de la “voluntad popular,” retirando la noción de “sagrado” del poder político. La laicidad francesa siguió el razonamiento de mantener la integridad y unidad de la sociedad, haciendo valer el principio de laicidad frente a todos los ciudadanos, conjugándolo con los principios de la neutralidad y del pluralismo y negando los privilegios.<sup>419</sup>

---

<sup>419</sup>LABACA ZABALA, M. L. *La prohibición...*, p. 4.

El trayecto de la laicidad en la sociedad francesa se puede resumir de la siguiente forma:<sup>420</sup>

A) La Revolución refuerza el ideal de laicidad puesto que hasta este momento, la Iglesia, apoyada por la convicción popular de la protección divina dispensada al pueblo, ejercía una gran influencia en la sociedad, manteniendo relaciones privilegiadas con el Estado. Incluso con el movimiento revolucionario, Francia no se aleja de su vocación universalista, traducida en el mesianismo de la libertad y de los Derechos del Hombre (la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano supone derechos naturales, inalienables y sagrados). En 1791, Francia adopta la laicización del estado civil y del matrimonio. En 1794, Robespierre decreta la suspensión de la confesionalidad del Estado;

B) Ante la laicización de los centros escolares públicos, debido a su papel formador de ciudadanos, las escuelas ocupan un lugar destacado en la confrontación entre dos corrientes: los que mantienen la fidelidad a la Iglesia católica y los que adoptan la laicidad. Los conflictos se extienden durante todo el siglo XIX, hasta el gran pacto de laicidad, con la llegada de la Ley de 1905;

C) La Ley de 9 de diciembre de 1905, llamada también “pacto laico”, es un texto elaborado por la Comisión de la Cámara de los Diputados, recibida como la Ley de la separación entre Iglesia-Estado, fruto del consenso razonablemente aceptado por la mayoría de las partes implicadas. El art.4º de la Ley trata de equilibrar los intereses de la Iglesia y del Estado, haciendo permanecer en la propiedad del Estado los edificios religiosos que, en una etapa anterior, habían sido convertidos en patrimonio público, autorizando sin embargo su utilización

---

<sup>420</sup>LABACA ZABALA, M. L. *La prohibición...*, p. 6-13.

por parte de las asociaciones representativas religiosas, respetando las distintas confesiones. La Ley garantiza el libre ejercicio del culto, pero impide el pago de subvenciones, respetando el pluralismo y manteniendo la neutralidad del Estado. Las Iglesias comienzan a configurarse como entidades de Derecho privado, encargadas de resolver los eventuales problemas financieros. Se establece la prohibición de exponer símbolos religiosos en cualquier monumento público.

El pacto laico supone el establecimiento de un modelo de equilibrio permanente entre las religiones y el poder político. Son características sobresalientes de este período:

- a) *Disociación institucional*: jurídicamente, la religión se equiparó a una asociación;
- b) *Ausencia de legitimidad social institucional*: los preceptos morales que derivan de los dogmas de la Iglesia no son impuestos ni reprimidos por parte de los poderes públicos;
- c) *Libertad de conciencia y de culto*: integrando el ámbito de las libertades públicas, con la libertad de manifestar cualquier tipo de culto.

D) La laicidad no se extiende de modo igual en todos los centros educacionales, ni tampoco en todo el territorio de la República. Sobre el tema, conviene destacar los siguientes puntos:

2. En cuanto a los colegios privados y la libertad de enseñanza, el Consejo Constitucional, en la Decisión del 23 de noviembre de 1977<sup>421</sup>, concedió estatus constitucional al principio de la libertad de enseñanza, invocando, incluso, la mención expresada hecha en el art.91 de la Ley de 31 de marzo de 1931 (“*loi de finances*”), para declarar la conformidad con la Constitución de la Ley Complementaria a la Ley n° 59-1557 del 31 de diciembre de 1959, modificada por la Ley n° 71-400 de 1 de Junio de 1971, relativa a la libertad de enseñanza;
3. El nuevo régimen jurídico instituido por la Ley del 31 de diciembre de 1959, Ley 59-1557, conocida como Ley Debré, somete a los centros privados de enseñanza en el Código de educación y permite la financiación pública de la enseñanza en los establecimientos privados. Como contraprestación, el Estado se reserva el derecho de supervisión y control. El control es ejercido de forma diferente, utilizando como parámetro el nivel de financiación pública. La naturaleza confesional del establecimiento de enseñanza no tiene relevancia especial para el tipo de control ejercido, a este hecho se le atribuye la noción de “carácter propio”, como establece la Decisión n° 77-87 CC del 23 noviembre 1977, del Consejo Constitucional.

---

<sup>421</sup>Decisión disponible en: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-con..decision-n-77-87-dc-du-23-novembre-1977.7529.html>> Consultado el 30.06.2014.

Existen distintos niveles de control:<sup>422</sup>

I) *Establecimientos fuera de control*: no reciben financiación pública. Deben respeto sólo a las normas sobre titulación de los profesores, obligatoriedad de la escolarización, respeto del orden público y de las buenas costumbres y de la prevención sanitaria y social.

II) *Establecimientos con contrato simple*: poseen un cierto grado de autonomía en la organización de la enseñanza, en la distribución de las horas y de las materias impartidas. El control del Estado se limita al ámbito pedagógico y financiero;

III) *Establecimientos con contrato asociativo*: tienen por obligación la asociación con los centros públicos de enseñanza. El Estado asegura el funcionamiento del centro en los mismos términos de los centros públicos. Pueden establecer un carácter propio, tanto para las actividades exteriores como para las cuestiones pedagógicas, pudiendo llegar a tener incluso carácter confesional.

E) Otros puntos de diferenciación pueden encontrarse en la situación peculiar de la enseñanza en Alsacia-Moselle, o en la Guiana Francesa, o en Wallis-et-Fortuna, o en la Polinesia Francesa y en Nueva Caledonia.<sup>423</sup>

---

<sup>422</sup>LABACA ZABALA, M. L. *La prohibición...*, p. 12.

El “pacto laico”, que en la actualidad caracteriza el ordenamiento jurídico francés, sólo se consumó plenamente con la adopción de la Ley del 9 de diciembre de 1905, sobre la separación entre la Iglesia y el Estado y con la consagración constitucional del principio de laicidad. La Ley de 1905 contempló expresamente que la República garantiza la libertad de conciencia y el libre ejercicio de culto, a la vez que prohibió el pago de subvenciones del Estado hacia la Iglesia. Prohibió también que se exhibieran insignias religiosas en los edificios públicos. Años después, el principio de laicidad fue inscrito en el Preámbulo de la Constitución de 27 de octubre 1946 y en el art.1 de la Constitución de 4 de octubre de 1958.<sup>424</sup>

Fernando Rey apunta que la doctrina francesa de la laicidad del Estado fue desarrollada en gran parte en oposición a la Iglesia Católica, suficientemente organizada y jerarquizada para ejercer una influencia no sólo religiosa, sino también política sobre los fieles, y con una presencia tradicional importante en Francia. La consagración del principio se habría producido relativamente tarde. El Preámbulo de la Constitución de 1946, actualmente en vigor en virtud del Preámbulo de la Constitución de 4 de Octubre de 1958, definió a Francia como una "República secular" (disposición que, por cierto, se tradujo en el actual art. 1º de la Constitución en vigor), y también preveía la organización de la enseñanza pública, gratuita y laica, en todos los niveles, como un deber del Estado. Fernando

---

<sup>423</sup>LABACA ZABALA, M. L. *La prohibición...*, p. 12-14.

<sup>424</sup>VALERO HEREDIA, Ana. “Apuntes críticos en torno a la Ley francesa sobre los símbolos religiosos en la escuela pública”. *Boletín del Ministerio de Justicia* nº. 1988”. Madrid: Ministerio de Justicia, 2005, año 59, p. 1975.

Rey advierte que la cuestión del velo islámico se empezó a desarrollar en el lugar más simbólico del orden republicano, precisamente ahí donde históricamente empezó a acuñarse el principio de laicidad: la escuela pública, laica, gratuita y obligatoria para todos.<sup>425</sup>

La expresión “velo islámico” es a veces utilizada como un sustituto genérico para hacer referencia a cualquier vestimenta típica utilizadas por las mujeres musulmanas. Pero existen diferencias estéticas importantes entre las partes de la indumentaria islámica.

El *jilbab*, es un traje largo usado sobre las ropas que deja sólo el rostro destapado y tiene la función de esconder las curvas femeninas. El *hijab* equivale a un pañuelo, usado sobre la cabeza, como el *foulard* francés. El *niqab* es un traje cerrado, que deja sólo visible los ojos. La *burca* (burqa), a su vez, cubre todo el cuerpo y el rostro, incluso los ojos.

En cuanto a los modelos más confinados, que posibilitan sólo la exposición de los ojos o que cubren completamente el rostro, la prohibición de su uso en Francia tiende a fundamentarse en cuestiones relacionadas con el orden y la seguridad públicas (como también en Italia), y en la idea de que la vida en sociedad supone la posibilidad de interacción, que quedaría comprometida por el uso del “velo de rostro completo” (*full-face veil*). En este sentido, una sentencia dictada el día 01.07.2014, en el caso de S.A.S. contra Francia (pedido N. 43835/11), en una queja de un ciudadano francés, musulmán practicante, contra el hecho de que se impedía que su mujer usara el velo de rostro completo en público,

---

<sup>425</sup> REY, Fernando. “La laicidad a la francesa, ¿modelo o excepción?” *Persona y Derecho*, Pamplona: Universidad de Navarra, n. 53, 2005, pp. 388-389.

tras la entrada en vigor, el 11 de abril de 2011, de la Ley N. 2010-1192 del 11 de Octubre 2010, que prohíbe la ocultación del propio rostro en lugares públicos. El Tribunal Europeo de los Derechos Humanos entendió, por mayoría, que no hubo violación del artículo 8º (derecho al respeto por la vida privada y familiar) de la Convención Europea de los Derechos Humanos, ni tampoco violación del artículo 9º (derecho al respeto de la libertad de pensamiento, conciencia y religión); y, por unanimidad, que no hubo violación del artículo 14 (prohibición de discriminación) de la Convención Europea, contemplado con los artículos 8º o 9º. El Tribunal argumentó que la prohibición podría ser considerada como proporcional con respecto al objetivo perseguido, es decir, la preservación de las condiciones del "vivir juntos".<sup>426</sup>

Con relación al “foulard islámico”, o *hijab*, el debate más intenso se produjo en el seno de las escuelas (aunque hayan existido otros eventos similares como el de los funcionarios públicos, o el uso de indumentarias religiosas en las fotografías de documentos de identidad) que dio origen a la diversas decisiones del Consejo de Estado francés, en una batalla para defender el interés y el orden público.<sup>427</sup>

---

<sup>426</sup>The European Court of Human Rights. French ban on the wearing in public of clothing designed to conceal one's face does not breach the Convention. Disponible en: [http://news.bbc.co.uk/2/shared/bsp/hi/pdfs/01\\_07\\_14\\_grandchamber.pdf](http://news.bbc.co.uk/2/shared/bsp/hi/pdfs/01_07_14_grandchamber.pdf). Consultado el 02.07.2014.

<sup>427</sup>BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 21.

### 3.2. Marco normativo Y casuística

Los atentados en Estados Unidos del 11 de septiembre de 2001, y otros atentados en Europa, suelen ser apuntados como responsables de la aparición de una sensación de inquietud y de miedo por el aumento de la presencia islámica en occidente. Pero el debate sobre el uso del *hijab* en las escuelas es anterior a estos hechos. El momento inicial de los conflictos en torno al velo islámico y del debate mundial sobre el tema fue la expulsión de tres alumnas musulmanas de las aulas de un colegio localizado en la ciudad francesa de Creil, en el año 1989. Esta prohibición provocó una manifestación en París, por iniciativa de la “voz del Islam” y de la Asociación Islámica de Francia, a favor del uso del *hijab*.

El 4 de noviembre de este mismo año de 1989, el Ministro de Educación, Lionel Jospin, convocó el Consejo de Estado, que emitió un dictamen (*avis*), con fecha del 27 de noviembre de 1989, considerando que el hecho de que los alumnos lleven consigo signos de identificación de su pertenencia a una religión, no constituía, por sí sólo, una violación del principio de la laicidad, en la medida en que tal conducta formaba parte del ejercicio de su libertad de expresión y manifestación de sus creencias religiosas.

Acerca de la postura del Consejo en este caso<sup>428</sup>, Carmen Innerarity<sup>429</sup> apunta, que ésta ha sido la manera habitual de proceder por parte del Consejo a lo

---

<sup>428</sup>Véanse las reflexiones de Rémy Schwartz en: ASSEMBLÉE NATIONALE. Mission d'information sur la question des signes religieux À l'École. COMPTE RENDU N° 2 (Application de l'article 46 du Règlement). Disponible en: [http://www.assemblee-nationale.fr/12/dossiers/laicite\\_CR.asp](http://www.assemblee-nationale.fr/12/dossiers/laicite_CR.asp). Consultado el 3 de julio de 2014.

<sup>429</sup>INNERARITY, Carmen. “Los derechos culturales en el ámbito escolar: la evolución del debate sobre los símbolos religiosos en Francia”. *Estudios sobre Educación* n°. 8. Pamplona: UNAV, 2005, pp. 31-44.

largo del siglo XX, cuando se trataba de regular las cuestiones como las procesiones religiosas, o el toque de las campanas, y todo lo que fuera manifestación de la libertad de expresión en la esfera pública.

El principio de laicidad es entendido como la exigencia de respeto por todas las convicciones y formas de pensar. Y la primera consecuencia de esta forma de entender la laicidad es que la enseñanza pública esté libre de cualquier compromiso religioso y que sea igual para todos. Por esta razón, el Consejo de Estado considera que la laicidad se impone, sobre todo, a los funcionarios públicos, sea cual sea su lugar de trabajo, por lo que no podrían en ningún caso llevar signos religiosos. Es decir, hace una distinción entre los funcionarios públicos, que de alguna manera representan al estado, y los usuarios de los servicios públicos y considera que lo que la laicidad pretende es hacer posible el respeto por las convicciones de todos los usuarios. Por eso, no cabe prohibir que los alumnos lleven símbolos religiosos. Un signo religioso –bien sea una cruz, una kippá o un foulard– no puede ser considerado en sí mismo como un acto de proselitismo o contrario al orden público, sino únicamente en las circunstancias que el propio dictamen señala.<sup>430</sup>

---

<sup>430</sup> INNERARITY, Carmen. *Los derechos...*, p. 35.

El 12 de diciembre de 1989, el Ministro de educación, Lionel Jospin, siguiendo esta misma línea, envió una circular a los directores de los centros escolares, invocando el principio de laicidad y de la libertad de conciencia, autorizando a los alumnos a que llevaran símbolos religiosos en la escuela, siempre que no tuvieran un carácter reivindicatorio y que no crearan obstáculo para el buen funcionamiento de las actividades educativas. Lo que no se permitía eran los símbolos religiosos con carácter ostensivo o reivindicatorio, que constituyeran actos de presión, provocación o propaganda, y pudieran atentar contra la dignidad o libertad de los miembros de la comunidad educativa, o que de algún modo perturbaran el orden en la escuela.

Sobre el significado de la expresión laicidad, se destacan, fundamentalmente, dos posiciones en la sociedad francesa:<sup>431</sup>

- 1) La que considera que la laicidad significa ausencia de todo símbolo y manifestación religiosa en el seno de las instituciones revestidas de algún tipo de autoridad pública, entre las cuales se incluyen las escuelas. Por lo tanto, sería inadmisibles que alumnos o profesores acudieran a la clase con cualquier tipo de distintivo religioso;
- 2) La que entiende que la laicidad en el entorno escolar implica únicamente el hecho de que profesores y profesores no manifiesten sus creencias religiosas y que la enseñanza no sea tendenciosa en función de estas creencias. Pero esto no impediría que los alumnos llevaran algún símbolo

---

<sup>431</sup> INNERARITY, Carmen. *Los derechos...*, p. 33.

religioso, a partir de la libertad de opinión y expresión, que incluyen también la libertad religiosa.

Ésta doble interpretación sobre lo que sería la laicidad crea posturas divergentes en el momento de aplicar el concepto al caso concreto.

La laicidad entendida como libertad de conciencia justifica la defensa del uso del pañuelo como una manifestación suya, pero, en cambio, se ataca esta práctica en virtud de la laicidad como libertad de pensamiento, no solo por considerarla un símbolo de una religión que impide la emancipación de la mujer sino, fundamentalmente, porque pondría en peligro la unidad de la república, al dificultar la interiorización de los valores compartidos de la ciudadanía que es lo que nos permite vivir en común. Estas son las dos posturas enfrentadas en el debate sobre los símbolos religiosos en la escuela, considerada como una institución clave de la laicidad, ya que es el lugar privilegiado donde se lleva a cabo el aprendizaje de la ciudadanía.<sup>432</sup>

Después de los incidentes de Creil, el uso del velo islámico en escuelas francesas comenzó a ser, generalmente, tolerado. El pronunciamiento del Consejo de Estado y la circular de Jospin constituyeron durante mucho tiempo la referencia jurídica fundamental sobre la cuestión del velo islámico. Pero estos textos no proponían respuesta uniforme en todos los casos, dejando al arbitrio de los centros educacionales el juicio sobre el carácter ostensivo de los símbolos

---

<sup>432</sup>INNERARITY, Carmen. *Los derechos...*, p. 34.

religiosos. Durante esta época, fruto de la inseguridad, surgieron sentencias judiciales contradictorias, que en algunos casos confirmaban la exclusión de las alumnas con velo, y en otros exigían su reincorporación.

En 1992 la discusión tuvo un nuevo desdoblamiento, debido a la expulsión de tres alumnas del colegio Jean-Jaurès y Montfermeil, apoyada por normas internas (art.13 del Reglamento Interno) que prohibían el uso de cualquier símbolo religioso, sin tomar en consideración si el comportamiento de las alumnas contradecía la regla de que no tuvieran carácter proselitista. Examinando el caso, el Consejo de Estado determinó la reincorporación, invocando el principio de la libertad de expresión de los alumnos, incluso religiosa, derogando el art.13 del Reglamento Interno del colegio, por entender que la existencia de una prohibición general y absoluta contrariaba los principios enunciados por el Consejo de Estado, especialmente la libertad de expresar las creencias religiosas, reconocida en el marco de los principios de neutralidad y laicidad.<sup>433</sup>

De acuerdo con el informe del Consejo, la educación es secular no porque prohíba la expresión de diferentes credos, sino porque tolera todos (*Avis du Conseil d'Etat du 2 Novembre 1992*). El Consejo de Estado interpretó el secularismo, una vez más, como la exigencia de respeto para todas las creencias, imponiendo que la educación pública esté libre de todo compromiso religioso y que se tratara a todos de igual forma.<sup>434</sup>

Esta decisión tuvo gran importancia. Por un lado, provocó una actitud general de repudio por parte de los educadores, que la vieron como un atentado

---

<sup>433</sup> INNERARITY, Carmen. *Los derechos...*, p. 27.

<sup>434</sup> INNERARITY, Carmen. *Los derechos...*, p. 36.

contra la autonomía de los centros, expresamente reconocida en la Decisión del Consejo de Estado de 1989 y en la Circular Jospin. Consideraron además que dicha decisión extrañaba los principios de laicidad, puesto que el uso del velo islámico que algunos integristas imponían a sus hijas no podría ser visto como expresión de libertad, y sí como símbolo de segregación y subordinación de la mujer, contrariando uno de los principios básicos de la laicidad, que sería la igualdad entre los sexos.

En sentido contrario, algunos juristas e intelectuales del Consejo de Estado argumentaron que repudiar el velo como símbolo de subordinación de la mujer supondría realizar una interpretación sobre el símbolo religioso. El *foulard*, en sí mismo, no significaría nada, diferente de otros símbolos, como la esvástica (o cruz gamada) que, históricamente, constituiría una concitación odiosa y violenta. El velo islámico solamente podría ser considerado una agresión a la dignidad femenina a partir de una interpretación determinada. Pero el Estado no podría inmiscuirse en este tipo de consideraciones hermenéuticas, puesto que cometería una grave violación al principio de laicidad, de la libertad religiosa y del respeto a la intimidad y a la conciencia. De esta forma, como el velo, en sí mismo, no era contrario a los principios que la escuela debe proteger, el Consejo de Estado lo consideró lícito, siempre que no incitase a la provocación y no consistiera en proselitismo.

La decisión del Consejo de Estado en el episodio del colegio Montfermeil dio aliento a nuevas reivindicaciones. En los años posteriores surgieron más casos problemáticos. En Nantua, en mayo de 1994, el Tribunal Administrativo de Lyon confirmó la expulsión de dos jóvenes que se negaban a quitarse el velo para participar en las clases de educación física. Con otro criterio, el Tribunal Administrativo de Orleans anuló la expulsión de dos jóvenes turcas del Liceo Ronsard de Vendôme, por entender que el uso del accesorio no violaba el orden público. En el mismo sentido, el consejo de administración del Colegio André-

Malraux de Saint-Jean-dela-Ruelle necesitó modificar el régimen interno del establecimiento para autorizar el uso del *hijab*.<sup>435</sup>

Para acabar con las decisiones contradictorias, los directores de los centros escolares postularon la elaboración de una ley que estableciera reglas de conducta aplicables a todos los centros y a todos los casos.

### **3.3. La Circular Bayrou (1994)**

Para responder a estas demandas, el 20 de septiembre de 1994, el Ministro de Educación François Bayrou envió una carta a los directores de los centros escolares con la intención de proporcionar soluciones más concretas sobre cómo proceder de forma coherente ante los conflictos. La Circular Bayrou expresó la preocupación por el hecho de que el respeto de las diferencias culturales, llevado hasta el extremo, pudiera poner en riesgo la ciudadanía republicana y la unidad de la nación. La Circular significó que, aunque el ideal francés de ciudadanía implicara el respeto de todas las convicciones religiosas y tradiciones culturales, también rechazaba la división de la nación en comunidades diferentes, coexistiendo separadas unas de las otras. La nación no sería solamente un conjunto de ciudadanos portadores de derechos individuales sino una comunidad de destino.<sup>436</sup>

---

<sup>435</sup>LE TOURNNEAU, Dominique. "El "velo islámico" y la neutralidad de la escuela pública en Francia". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, D.F: UNAM, 1997.

<sup>436</sup>INNERARITY, Carmen. *Los derechos...*, p. 38.

El criterio de la Circular fue que el ideal de “vivir juntos” se formaba en la escuela, donde se aprendería la importancia del respeto mutuo. La presencia de símbolos y comportamientos que fueran indicios de discriminación por razón de sexo, cultura o religión atentaría contra la esencial misión de promover una educación cívica. Por tales motivos, se oponía al uso de prendas y símbolos ostensivos, cuyo sentido era alejar a los alumnos de las reglas comunes en el centro. No consideraba admisibles que las niñas usaran el velo islámico en clase, por considerar que se trataba de un símbolo ostensivo de diferenciación, que motivaba la separación entre los jóvenes. Además, la fe sería un tema privado y la sociedad debería mantener su unidad y laicidad, especialmente en el ámbito sensible de la escuela. Afirmaba, finalmente, que “en la puerta de la escuela deben parar todas las formas de discriminación, ya sea de sexo, cultura o religión. Este ideal secular y nacional es la propia sustancia de la escuela de la República y de la fundación de educación cívica que es su deber”.<sup>437</sup>

La Circular Bayrou fue criticada por diferentes sectores políticos y sociales, que apostaban por la libertad de conciencia, lo que mantuvo abierta la discusión sobre los límites de la libertad de expresión de la identidad religiosa por parte de los alumnos de los centros públicos en los años siguientes. Pero la preocupación fundamental entonces era saber si la lucha identitaria llevada a la escuela no acabaría generando una mayor fragmentación social y, en este caso, hasta qué punto se podría impedir ciertos símbolos de carácter cultural y religioso.

---

<sup>437</sup>Circulaire n° 1649 du 20 septembre 1994 (Éducation nationale) Texte adressé aux recteurs, aux Inspecteurs d'académie, directeurs des services départementaux de l'Educaflon nationale et aux chefs d'établissement. Disponible en: <http://www.assemblee-nationale.fr/12/dossiers/documents-laicite/document-3.pdf>. Consultado el 21.07.2014.

### 3.4. El informe de la Comisión Stasi sobre la laicidad

Con la propuesta de buscar una solución definitiva para el problema, el presidente Jacques Chirac creó la Comisión Stasi, llamada así en homenaje a su presidente, Bernard Stasi, compuesta por veinte especialistas en diversas áreas del conocimiento. El Informe elaborado por la Comisión fue encaminada al Presidente de la República el 11 de diciembre de 2003<sup>438</sup> e indicó la necesidad de un nuevo enfoque para la identidad republicana laica, sugiriendo que conciliar la unidad nacional con el respeto a la diversidad sería la mejor manera de obtener una saludable convivencia en el espacio público. No obstante, entendía posible y necesario poner límites a la manifestación pública de las diferentes identidades y particularidades confesionales.<sup>439</sup>

En el año 2003 el “*Traité de droit Français de religion*” había dado lugar a que la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la cuestión del velo islámico no sufriera variaciones desde 1989. Hanifa Cherifi, integrante del Ministerio de Educación, estimó que entre 1994 y 2003 las controversias que implican el uso del velo islámico en las escuelas habían disminuido de trescientas hacia ciento cincuenta. Pero, a pesar de esta situación aparentemente pacífica, se aprobó la Ley de 15 de marzo de 2004,<sup>440</sup> modificando la política francesa sobre el uso de símbolos religiosos en las escuelas.<sup>441</sup>

---

<sup>438</sup> Disponible en:

<http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/034000725/0000.pdf>

Consultado el 21.07.2014.

<sup>439</sup> Ítem 1.2.3 del Informe Stasi. Véase, en español, la traducción de Andrea Lorca López. Disponible en: [http://www.laicismo.org/data/docs/archivo\\_135.pdf](http://www.laicismo.org/data/docs/archivo_135.pdf). Consultado el 23.07.2014.

<sup>440</sup> Francia. Ley n. 2004-228 del 15 de marzo de 2004, en aplicación del principio de laicidad, sobre el uso de signos o atuendos que manifiesten una pertenencia religiosa en las escuelas, colegios y liceos públicos. ARTÍCULO 1. Se introduce en el Código de Educación, después del art. L.141-52,

El argumento oficial para la promulgación de la ley fue la necesidad de encontrar un equilibrio entre la integración de los musulmanes y la identidad secular. Con el objetivo de promover la secularización, se prohibió el hecho de llevar otros símbolos religiosos, como las cruces colgadas en el cuello de los alumnos cristianos. Briones Martínez comenta que esta ley no es más que la derivación de la historia de la laicidad francesa, marcada por el anticlericalismo, e inculcando los valores republicanos y la preservación de la identidad nacional.<sup>442</sup>

Por supuesto, el Informe Stasi contribuyó significativamente a la elaboración de la ley. Las recomendaciones formuladas por la Comisión sobre la religión, el Estado, la diversidad, la promoción de la lengua árabe y la educación islámica fueron valiosas. También se destacó que la laicidad descansa sobre tres pilares interconectados: libertad de conciencia, neutralidad del poder político, igualdad de derechos en cuanto a las elecciones espirituales y religiosas.

En mayo de 2004 el Ministerio de Educación publicó una regulación en la cual se interpretaba como símbolos prohibidos el velo islámico, los turbantes, el *kipah* y las cruces cristianas grandes colgadas en el cuello. Las escuelas continúan con la responsabilidad de distinguir lo que pueda calificarse como “símbolos desorbitados”. En 2005 se anunció un proyecto de Carta de la laicidad en los

---

un artículo L.141-5-1 con la siguiente redacción: «Art. L.141-5-1.- En las escuelas, colegios y liceos públicos, se prohíbe el uso de signos o atuendos a través de los cuales los alumnos manifiesten ostensiblemente una pertenencia religiosa. (Traducción realizada por Maria Fraile Ortiz, Prof. Dra. de Derecho Constitucional de la Universidad Carlos III de Madrid. *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 24. enero-abril, 2005)

<sup>441</sup>BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 29.

<sup>442</sup>BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 30.

servicios públicos, dirigida a los agentes y usuarios de los servicios públicos, aprobada finalmente a través de la Circular del 13 de abril de 2007. La carta imponía el deber de neutralidad para los agentes de servicios públicos y garantizaba a los usuarios el derecho de expresar sus opiniones dentro de los límites de la neutralidad de los servicios públicos y su buen funcionamiento, absteniéndose del proselitismo y cumpliendo las obligaciones legales con respecto al problema de la identificación.<sup>443</sup>

### 3.5. Crítica al modelo francés de laicidad

En Francia existen básicamente dos corrientes de interpretación sobre la manera correcta de aplicar los principios de la laicidad y de la libertad de expresión. Vamos a denominarlas “laicidad histórica” y “laicidad activista”.

Tomando como ejemplo el uso del velo islámico, resulta que junto a la laicidad histórica están los que entienden que la aplicación correcta del principio de la libertad de expresión determinaría que se permitiera el uso del velo, ya que la libertad de expresión garantizaría el derecho de exponer públicamente la opción personal en materia religiosa. Para este razonamiento, de forma sintética, laicidad sería sinónimo de neutralidad, además:

- a) “libertad religiosa” sería el derecho de optar por pertenecer a cualquier confesión religiosa, o de no optar por ninguna, o también prescindir, de volver a pertenecer, etc.;

---

<sup>443</sup> BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 33-34.

b) libertad de expresión sería el derecho de exponer públicamente lo que se piensa sobre algo;

c) aplicada al tema de la religiosidad, la libertad de expresión ganaría el *status* de “libertad de expresión en materia de religión”, y consistiría en el derecho de exponer públicamente lo que se piensa sobre el tema de la religiosidad, a través de opiniones, conductas, etc., incluyendo el uso de vestimentas y símbolos de carácter religioso.

En este caso, la idea de *libertad*, contenida en la expresión “libertad de expresión”, equivaldría a dejar las personas libres de decidir si quieren usar o no el velo islámico.

Asimismo, la laicidad sería: 1) la conducta de “no tomar partido”, aceptando las elecciones personales en materia de creencias religiosas, tolerando todos los credos (respetando sólo las reglas comunes de sumisión a la legalidad, el orden público, el bienestar social etc.); 2) una prohibición dirigida al Estado, que se vería impedido de implicarse en cuestiones religiosas. El Estado debería permanecer neutral.

La laicidad histórica es, concretamente, una relación establecida entre el Estado y el individuo, o un grupo de individuos, con la finalidad de que el Estado no interfiera en las elecciones personales en materia de religión. También, un compromiso y un deber del Estado en no implicarse en el fenómeno religioso.

La laicidad histórica implicaría, por parte del Estado: a) el deber de no interferencia, con relación al individuo y su elecciones en materia de religión; b) el deber de neutralidad, como su propia situación.

Y, por parte del individuo: i) el derecho de no sufrir interferencia por parte del Estado en sus elecciones personales; ii) el derecho de vivir en un Estado neutral con respecto a la cuestión religiosa.

Especialmente, en la laicidad histórica, el Estado no aspiraría a obligar a los individuos a ser laicos en sus relaciones con otros individuos.

La propuesta de la laicidad histórica es coherente con el uso diseminado de los conceptos de “libertad de expresión”, “libertad religiosa” y “laicidad”. La laicidad histórica se concentra, primordialmente, en crear una obligación de neutralidad para el Estado, que debe ser obedecida por los entes y los agentes públicos, pero no puede alcanzar a los particulares, porque el particular es quien detenta el derecho de “libertad de expresión” e incluye el derecho de expresar su opción en materia religiosa.

En cambio, la corriente de interpretación de la laicidad activista parece entender que el individuo tiene un *deber* de laicidad y el Estado tiene el *deber* de proteger al ciudadano contra las embestidas del proselitismo. En este sentido, son importantes algunos puntos sobresalientes en el conocido Informe producido por la Comisión Stasi (la cursiva es nuestra):

a) *en el Ítem 1.2.1*: En un contexto laico, las elecciones espirituales o religiosas ponen de relieve la libertad individual: esto no significa, sin embargo, que estas cuestiones estén limitadas a la intimidad de la conciencia, que sean “privatizadas” o que les sea negada toda dimensión social o capacidad de expresión pública. El laicismo distingue la libre expresión espiritual o religiosa dentro del espacio público, legítimo y esencial en un marco democrático, de la influencia sobre este que es ilegítimo;

b) *en el Ítem 1.2.2*: El estado no puede recubrir el hecho espiritual o religioso “con un velo de ignorancia” y en su relación con los cultos y con el conjunto de las familias espirituales, el estado garantiza que todos se puedan

expresar. También permite a los grupos más débiles, menos numerosos o más recientes beneficiarse de esta libertad, con reservas según las necesidades de orden público. El laicismo garantiza a todas las opciones espirituales o religiosas un marco legal propicio a esta expresión y, sin negar la herencia de la historia en particular el racionalismo griego y el legado judeocristiano, les permite encontrar su sitio;

c) también *en el Ítem 1.2.2.:* La defensa de la libertad de conciencia individual contra todo proselitismo viene hoy a completar las nociones de separación y neutralidad claves en la ley de 1905.

Esta exigencia se aplica en primer lugar a la escuela. Los alumnos deben poder instruirse y formarse en un clima de serenidad y a fin de acceder a la autonomía de juicio. El Estado debe impedir que su espíritu sea hostigado por la violencia y los furores de la sociedad; sin ser una cámara estéril, la escuela no debe convertirse en un eco transmisor de las pasiones del mundo bajo pena de fallar en su misión educativa.

Si se limita a dar una concepción estrecha de la neutralidad en relación a la cultura religiosa o espiritual, la escuela contribuye al desconocimiento de los alumnos en este campo y dejándolos sin armas o herramientas intelectuales frente a las presiones e instrumentalización de los activistas político religiosos que prosperan en el terreno abonado de la ignorancia. Remediar estas carencias es una urgencia social. Al hacerlo, la escuela debe permitir a los alumnos ejercer su propio criterio sobre las religiones y la espiritualidad en general y en la multiplicidad de sus manifestaciones, incluyendo sus funciones políticas, culturales, intelectuales o jurídicas.

La enseñanza puede ayudar a descubrir textos importantes para las distintas tradiciones y reflexionar sobre sus significados, sin entrometerse en las interpretaciones sagradas. El laicismo crea una responsabilidad a cargo del estado de favorecer el enriquecimiento del conocimiento crítico de las religiones en la

escuela lo que puede permitir dotar a los futuros ciudadanos de una formación intelectual y crítica haciendo posible que también ellos puedan ejercer su libertad de pensamiento y elección en el dominio de las creencias.

El estado laico no puede seguir indiferente frente a los problemas al orden público, las presiones, las amenazas, las prácticas racistas o discriminatorias realizadas bajo pretexto de creencias religiosas o espirituales que socavan los fundamentos de la escuela.

En su concepción francesa, el laicismo no es un simple “guardia fronterizo” que se limita a hacer respetar la separación entre estado y cultos, entre la política y la esfera espiritual o religiosa. El estado permite la consolidación de valores comunes que forman un lazo social en nuestro país. Entre esos valores, la igualdad entre hombre y mujer, por ser una conquista reciente, no es un valor de menor importancia en nuestro derecho y constituye un elemento del pacto republicano actual. El estado no debe asistir de forma pasiva frente a los ataques del que es objeto este principio. La intervención del estado no implica que el laicismo sustituya a otras exigencias espirituales o religiosas sino que se reitera la defensa de los valores comunes de la sociedad de la que surgió. El laicismo, llevado por una visión fuerte de ciudadanía que sobrepasa las pertenencias comunitarias, confesionales o étnicas, crea al estado obligaciones con respecto a los ciudadanos.

d) *en el Ítem 1.2.3.:* Además del estatus de culto, la exigencia laica exige a cada persona un esfuerzo. El ciudadano conquista con el laicismo la protección de su libertad de conciencia y en contrapartida debe respetar el espacio público que todos comparten. Reivindicar la neutralidad del estado puede ser poco compatible con un proselitismo agresivo, especialmente dentro del espacio escolar. La aceptación de adaptar la expresión pública de las particularidades confesionales así como de poner límites a la afirmación de su identidad permite el reencuentro de todos los ciudadanos en el espacio público. Es lo que en Quebec se califica de

“acomodos racionales”. El espíritu del laicismo requiere este equilibrio de derechos y deberes;

e) también *en el ítem 1.2.3.*: Conservar la cultura, creencia, memoria –real o imaginaria – parece una forma de protección al participar en un mundo lleno de cambios. Negar la fuerza del sentimiento comunitario sería inútil pero la exacerbación de la identidad cultural no debe convertirse en un fanatismo de la diferencia portadora de opresión y exclusión. Cada persona debe poder, en una sociedad laica, tomar distancia respecto a la tradición.

En esto no hay una renegación de sí mismo sino un movimiento individual de libertad que permite definirse en relación a sus referencias culturales o espirituales sin estar sometido a ellas;

f) también *en el Ítem 1.2.3.*: El laicismo tiene hoy el desafío de asegurar la unidad y al mismo tiempo respetar la diversidad de la sociedad.

En el caso específico del uso del velo islámico,<sup>444</sup> la laicidad activista lo considera como expresión de un principio de segregación y subordinación (de la

---

<sup>444</sup> El derecho de los padres a proteger, en vía judicial, los derechos de sus hijos ha dado lugar a numerosos conflictos relacionados con el uso del velo islámico en los centros educativos públicos de Francia. La STEDH (Caso Kervanci contra Francia) de 4 de diciembre de 2008 es significativa. Se trata de determinar el régimen del velo islámico en los centros educativos públicos de Francia, su compatibilidad con el Principio de laicidad que informa la legislación francesa y con el principio de neutralidad que debe presidir el funcionamiento del Estado y de los servicios públicos. Por ello, se trata de determinar la doctrina emanada por parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con la expulsión definitiva de una alumna de un centro docente público de Francia. Estamos en realidad en presencia del ejercicio legítimo de la alumna (al llevar el velo islámico dentro del aula) que se integraría dentro de los derechos de la misma a su libertad de expresión y libertad religiosa, reconocidos ambos derechos en la propia normativa interna francesa como derechos fundamentales, así como, por la normativa internacional que ha sido ratificada por Francia o los límites que se establecen al ejercicio de estos derechos suponen que la

mujer al hombre), y, de esta forma, entiende que jamás podría ser considerado un principio de “libertad”, ni ser aceptado en el contexto de la escuela, lugar donde se debe enseñar la igualdad entre los sexos.

Un punto relevante en la laicidad del modelo activista, es que, en este caso, la relación y las conexiones de los individuos entre sí son consideradas tan importantes como la relación y la conexión del individuo con el Estado. La idea de prohibir el velo de cuerpo completo con el argumento de que su uso perjudicaría el sentido de “vivir juntos”, tal como se estableció en la sentencia del TEDH dictada el día 01.07.2014, en el caso de S.A.S. contra Francia (solicitud N. 43835/11), apunta nuevamente hacia esta dirección<sup>445</sup>.

La laicidad activista no ve en la idea de laicidad sólo un derecho del ciudadano y un deber del Estado sino también, una obligación del individuo cuando convive en ciertos contextos del espacio público, especialmente en el ambiente escolar.

---

expulsión de la alumna del centro educativo ¿se constituyó en una medida necesaria para preservar los derechos de los demás sujetos integrantes del centro educativo, así como, de preservar el orden y la seguridad pública? Vid. MARTÍN SÁNCHEZ, I., “Uso de símbolos religiosos y margen de apreciación nacional en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos” en Cristina Hermida y José Antonio Santos (Coordinadores) *Una Filosofía del Derecho en acción*. Homenaje al Profesor Andrés Ollero, cit., pp.1897-1923.

<sup>445</sup>The European Court of Human Rights. French ban on the wearing in public of clothing designed to conceal one’s face does not breach the Convention. Disponible en: [http://news.bbc.co.uk/2/shared/bsp/hi/pdfs/01\\_07\\_14\\_grandchamber.pdf](http://news.bbc.co.uk/2/shared/bsp/hi/pdfs/01_07_14_grandchamber.pdf). Consultado el 02.07.2014.

Sin embargo, pretender impedir el ejercicio de la religiosidad de un individuo apelando al principio de la “libertad de expresión” o de la “libertad religiosa” o de la “laicidad”, resulta curioso. El razonamiento de laicidad activista acaba desplazando el debate de su campo natural, que es el de la libertad de expresión y del derecho del individuo de escoger su propia indumentaria según criterios personales, fundados en preferencias puramente estéticas, o filosóficas o religiosas (siempre que se respete la ley, el orden y las buenas costumbres), para el campo de la lucha contra la discriminación y la imposición del uso de indumentaria sexista por motivos religiosos.

La campaña de la laicidad activista tiene argumentos convincentes, casi tan radicales y peligrosos como cuando afirma ser los desea combatir. Si separamos las frases más fuertes del Informe Stasi, dentro de los puntos mencionados anteriormente (en las letras "a" a "f"), tendríamos las siguientes declaraciones:

Punto 1. En un contexto laico, las elecciones espirituales o religiosas ponen de relieve la libertad individual: esto no significa, sin embargo, que estas cuestiones estén limitadas a la intimidad de la conciencia, que sean “privatizadas”.

Punto 2. El estado no puede recubrir el hecho espiritual o religioso “con un velo de ignorancia”.

Punto 3. La defensa de la libertad de conciencia individual contra todo proselitismo viene hoy a completar las nociones de separación y neutralidad claves en la ley de 1905.

Punto 4. El estado debe impedir que su espíritu (*dos alumnos*) sea hostigado por la violencia y los furores de la sociedad; sin ser una cámara estéril, la escuela no debe convertirse en un eco transmisor de las pasiones del mundo bajo pena de fallar en su misión educativa.

Punto 5. Si se limita a dar una concepción estrecha de la neutralidad en relación a la cultura religiosa o espiritual, la escuela contribuye al

desconocimiento de los alumnos en este campo y dejándolos sin armas o herramientas intelectuales frente a las presiones e instrumentalización de los activistas político religiosos que prosperan en el terreno abonado de la ignorancia.

Punto 6. El laicismo crea una responsabilidad a cargo del estado de favorecer el enriquecimiento del conocimiento crítico de las religiones en la escuela.

Punto 7. El estado laico no puede seguir indiferente frente a los problemas al orden público, las presiones, las amenazas, las prácticas racistas o discriminatorias realizadas bajo pretexto de creencias religiosas.

Punto 8. El laicismo, llevado por una visión fuerte de ciudadanía que sobrepasa las pertenencias comunitarias, confesionales o étnicas, crea al estado obligaciones con respecto a los ciudadanos.

Punto 9. Además del estatus de culto, la exigencia laica exige a cada persona un esfuerzo. El ciudadano conquista con el laicismo la protección de su libertad de conciencia y en contrapartida debe respetar el espacio público que todos comparten. Reivindicar la neutralidad del estado puede ser poco compatible con un proselitismo agresivo, especialmente dentro del espacio escolar. La aceptación de adaptar la expresión pública de las particularidades confesionales así como de poner límites a la afirmación de su identidad permite el reencuentro de todos los ciudadanos en el espacio público.

Punto 10. Cada persona debe poder, en una sociedad laica, tomar distancia respecto a la tradición. En esto no hay una renegación de sí mismo sino un movimiento individual de libertad que permite definirse en relación a sus referencias culturales o espirituales sin estar sometido a ellas.

Punto 11. El laicismo tiene hoy el desafío de asegurar la unidad y al mismo tiempo respetar la diversidad de la sociedad.

En la formulación de una crítica a los argumentos del Informe Stasi, reproducidos en los Puntos anteriores de 1 a 11, podríamos afirmar que:

A) Crítica al Punto 1 – No tiene sentido afirmar que en un contexto laico las elecciones espirituales o religiosas no están limitadas a la intimidad de la conciencia, como cuestiones privadas. Es evidente que están. Puesto que la esencia fundamental por lo que se entiende por laicidad asegura concretamente la no intervención del Estado en las cuestiones religiosas, siempre que se respeten las normas concernientes al orden jurídico. Para garantizar la no intervención se debe de utilizar un mínimo denominador, la regla forjada por Locke, y muchas veces mencionadas en este estudio, según la cual “nada que sea permitido en la vida civil, debe ser prohibido en la adoración de la divinidad”. Un Estado que interfiere en la religiosidad de los individuos, más allá de la regla de paridad de la vida religiosa con la vida civil, no puede ser considerado laico. La idea de estipular límites de esta naturaleza no puede insertarse en el ideal específico de la laicidad. Puede dar soporte a otros principios, pero, desde el punto de vista de lo que se debe entender por laicidad, será, probablemente, un Estado acosador de las religiones.

B) Crítica al Punto 2 – Puede ser ofrecida a la misma respuesta del Punto 1, es decir, el Estado laico debe, sí, permanecer neutral.

C) Crítica al Punto 3 – No debería ser atribución de un Estado verdaderamente laico preocuparse por el proselitismo religioso. El proselitismo es la base de muchas confesiones religiosas, incluso del cristianismo. Son palabras de Jesucristo que ordena “Id por todo el mundo y predicad mi evangelio a toda criatura” (Libro de Marcos, capítulo 16, versículo 15). El proselitismo implica, obviamente, que el fiel interfiere de algún modo en la conciencia de su interlocutor. Pero esta apelación por motivos religiosos no es diversa de la apelación política partidaria, o de la apelación comercial, o de la apelación filosófica, como intentar influir sobre la conciencia del oyente. Vale aquí, también,

la regla de paridad de la vida religiosa y de la vida civil, mencionada en la letra “A”, anterior.

D) Crítica al Punto 4 – Las afirmaciones son prejuiciosas. Decir que el Estado debe vigilar para que el *espíritu de los alumnos no sea sometido a la violencia y al furor de la sociedad*, en el contexto en el que el Informe fue elaborado, con la finalidad de regular el uso de símbolos religiosos en la escuela, equivale a afirmar que la religión es algo violento y colérico. A pesar del influjo histórico de las guerras de religión, ésta es una visión limitada que contrasta con la filosofía de vida de la mayor parte de las confesiones religiosas y desconoce la importancia práctica de la experiencia religiosa en la prevención del crimen y en la recuperación de los delincuentes.

E) Crítica al Punto 5 – Son afirmaciones prejuiciosas. El Estado no puede partir del presupuesto de que los alumnos necesitan armas y herramientas para “luchar” contra los “activistas político religiosos”. Con ello el Informe da muestras de basarse en una doctrina de fanatismo bélico igual o peor que los activistas a los que se presupone que pretende combatir. La convivencia religiosa no puede ser equiparada al terrorismo, ni se puede asemejar a la apología religiosa y a la apología al crimen.

Del mismo modo, prejuicioso, el Punto 5 sugiere que el discurso religioso tiende a prosperar “en el terreno de la ignorancia”. La afirmación tiene una clara intención de descalificar el discurso religioso, que sólo encontraría eco en las mentes débiles e incapaces de defenderse.

F) Crítica al Punto 6 – El Informe manifiesta claramente su preferencia por la “laicidad activista”, al afirmar que promover un conocimiento crítico de las religiones es un deber del Estado.

G) Crítica al Punto 7 – Nuevamente el Informe aborda la cuestión religiosa relativa al uso del velo con palabras agresivas, tales como “problema de orden

público”, “presión”, “amenaza”, “racismo” y “discriminación”, indicando que a los ojos de la Comisión la demostración pública de la confesionalidad religiosa es algo nefasto, condenable, cuyo rechazo sería deber del Estado. Se transforma la laicidad, para convertirla no en una opción del Estado con relación a sí mismo, y sí un deber del Estado que debería actuar en la defensa del ciudadano (?), reprimiendo la parte externa, pública, visible, del fenómeno religioso.

H) Crítica al Punto 8 – La Comisión ve en el argumento de la laicidad activista un freno al multiculturalismo y, siguiendo la lógica de este modelo de laicidad, ve obligaciones del Estado para los ciudadanos. Son indicios de que el problema no es primariamente religioso, y sí cultural.

I) Crítica al Punto 9 – La Comisión sugiere más, ya que el Estado debe combatir la demostración pública del vivir religioso y el proselitismo agresivo, mientras que el ciudadano debe “respetar el espacio público”, adaptando las expresiones públicas de las particularidades confesionales y afirmaciones identitarias, en atención al ideal de vivir juntos. El Informe relaciona el hecho de que el individuo asuma públicamente su pertenencia a una confesión religiosa con un mensaje proselitista “agresivo”. La crítica a este razonamiento es que existen grupos de individuos que, por motivos no sólo religiosos, sino también filosóficos, políticos, artísticos, lúdicos, deportivos y otros, hacen (o hicieron) del uso de indumentaria distintiva uno de los pilares de su existencia social.<sup>446</sup> Prohibir sólo

---

<sup>446</sup> Entre quienes se encuentran los surfistas, moto clubs, paramilitares, hippies, hooligans, nerds, mods, teddy boys rockers, greasers, rude boys, skatistas, skinheads, casuais, yuppies, hip hoppers, rappers, bling, headbangers, preppies, punks, suedeheads, carecas, cyberpunks, góticos, grafiteiros, new age, travellers, psychobillies, soulboys, straight edges, clubbers, geeks, grungers, otakus, rastafáris, riot grrrls, rivetheads, traceuses, pitboy, indies, emo, coloridos, trekkers, esportivos, etc.

el accesorio religioso es discriminatorio, puesto que violaría la regla de la paridad entre las formas de actuación en la vida civil y en la vida religiosa.

J) Crítica al Punto 10 – No tiene sentido afirmar que, en una sociedad laica, cada persona debe poder alejarse de la tradición para definirse con relación a referencias culturales, sin estar sometido precisamente a esas referencias culturales. No tiene sentido para el hombre común (que no se dedica a contestar o a probar la absoluta corrección de su punto de vista) la obligación de alejarse de sus valores, para después volver a ellos. Aunque esta *obligación* esté eventualmente presente en el trabajo del crítico y del investigador, es inviable extenderla a toda la sociedad. La pertenencia religiosa, así como el gusto musical o la preferencia deportiva, entre otras tantas elecciones de los individuos, no se definen en un proceso de distanciamiento aséptico. Sugerir que la laicidad promovida por el Estado debe prestarse a interferir en inclinaciones metafísicas equivale a insertarlas en un proyecto de lucha contra la experiencia religiosa como fenómeno personal y amplio.

L) Crítica al Punto 11 – La idea de que el laicismo es el responsable del mantenimiento de la unidad y, al mismo tiempo, debe respetar la diversidad de la sociedad francesa, da la impresión de que se sobreestima el ideal de laicidad y se subestima la capacidad de encontrar soluciones alternativas, ya sea desde el punto de vista de los conceptos político-filosóficos, ya sea de la capacidad de adaptación socio-cultural de la sociedad.

Por un lado, el Informe Stasi acierta al afirmar que el laicismo, surgido inicialmente en una sociedad donde dominaba la iglesia católica, consiguió adaptarse a la metamorfosis por la que ha pasado Francia.

Marcado por violentas crisis, el laicismo ha oscilado entre dos excesos: el antiguo intento del dominio de la religión sobre la sociedad y la confusión del laicismo con un ateísmo militante. La historia del laicismo no es un relato

de un avance inexorable hacia el pasado sino que ha salido renovada de cada combate. Las tensiones actuales se inscriben dentro de esta perspectiva. El laicismo que constituye un valor compartido por todos los ciudadanos y está en el corazón del pacto republicano, jamás ha sido una construcción dogmática. El laicismo, declinado de forma empírica, atento a las nuevas sensibilidades y a los legados e la historia, es capaz en los momentos cruciales de encontrar un equilibrio y encarnar las esperanzas de nuestra sociedad.<sup>447</sup>

Pero no argumenta satisfactoriamente cuando afirma que, al garantizar a todas las personas la libertad de expresión y una educación que forma autonomía y libertad de juicio, el Estado inscribe el laicismo en la rama de los derechos humanos y, por eso, “no puede contentarse con una retirada de los asuntos religiosos y espirituales”.<sup>448</sup> Tal interpretación extrapola la *laicidad* como ideal. Modifica el espíritu de laicidad empleado en su correlación con el “ente” Estado, y progresa hacia el *laicismo* como doctrina de vida o como actitud de los individuos entre sí en la convivencia social. El Estado puede y debe “contentarse retirándose de los temas religiosos y espirituales”, pero, en este caso, por un error de enfoque, no *quiere* hacerlo.

El Estado no debe predicar el laicismo como doctrina de vida para los individuos, bajo pena de traer su compromiso histórico. La laicidad nació como ideal de limitación para la Iglesia, que no debería intervenir en los temas del

---

<sup>447</sup> Informe Stasi, punto 1.1, último párrafo.

<sup>448</sup> Informe Stasi, punto 1.2.2.

Estado, pero prescribía también una limitación para el Estado, que no podría intervenir en los temas vinculados a la religión. El llevar símbolos religiosos es tema que compete a la religión, incluso cuando se usan en “espacio público”, como las escuelas públicas. Por el ideal de la laicidad, la escuela pública no deba ostentar símbolos religiosos, pero los alumnos de la escuela pública no son entes “públicos”, preservan su naturaleza privada. Este tipo de prohibición, por lo tanto, no puede ser hecha en función de la idea de laicismo.

Obviamente, la adopción de la laicidad activista tiene un mayor impacto sobre las comunidades religiosas, en las cuales el uso de indumentaria distintiva es parte de las obligaciones del fiel. Lo que no sucede, por ejemplo, con los cristianos, porque no existe una obligación religiosa implicada en el acto de cargar un crucifijo o cualquier otro símbolo característico, a diferencia de las alumnas musulmanas con relación al *hijab*.

En el caso del velo islámico en las escuelas francesas, la laicidad activista o militante defiende la actuación del Estado a favor de los alumnos bajo dos aspectos: a) la defensa de los individuos (supuestamente) víctimas de discriminación por motivos religiosos, como a su derecho a la igualdad de género; b) la defensa de los demás individuos que, a pesar de no ser discriminados, estarían expuestos al contacto con las víctimas de la discriminación. La actuación perpetrada por el Estado consistiría, en este caso, en prohibir el uso del velo islámico, conocido como *hijab*, en las escuelas francesas.

Por consiguiente, el argumento de la laicidad activista no es bueno porque, simplemente, no es laicidad. En alguna medida, incluso es un intento de “adoctrinamiento a la inversa”. Al intentar combatir un problema de choque cultural, apelando a las cuestiones religiosas, la laicidad activista desvirtúa lo que puede ser entendido por “laicidad” y se empeña en malabarismos de argumentación. Para ser coherentes, deberíamos admitir que la “incomodidad” provocada en las sociedades occidentales por el uso del velo islámico no es una cuestión esencialmente religiosa sino esencialmente cultural.

Para resolver estos problemas y superar la idea y las contradicciones del laicismo activista, sería necesario dialogar con el tema de la tolerancia. Desde el punto de vista histórico, en las modernas sociedades desarrolladas, la propuesta de la tolerancia religiosa se produjo con anterioridad la propuesta de la laicidad. En una fase posterior la idea de tolerancia del Estado para las religiones “no oficiales” evolucionó hacia el ideal de laicidad, como sinónimo de neutralidad, y en la separación entre Iglesia y Estado.

Si lo comparamos con el ideal de tolerancia religiosa, la laicidad ha supuesto una evolución en la relación entre el Estado y el fenómeno religioso en la sociedad. Por otro lado, el ideal de laicidad no parece prescindir del ideal de tolerancia. Porque el ideal de laicidad no es absoluto. Es una relación “en términos”. Y tales términos se establecen en relación a lo que se puede o no se puede tolerar. Es decir, la tolerancia, como principio de convivencia en la sociedad, está presente en el ideal de laicidad.

No se puede sostener que la idea de tolerancia religiosa participe en la idea de laicidad. La tolerancia religiosa supone que el Estado “tiene una religión oficial” o, al menos, “preferencial”, y “tolera a otras”. Laicidad implica el hecho de que el Estado no tenga religión oficial o preferencial. Tolerancia religiosa por parte del Estado y Estado laico son cosas diferentes e inconfundibles.

Sin embargo, la tolerancia como principio participa efectivamente en el ideal de la laicidad porque el Estado sólo puede ser “laico”, aquí entendido como “neutral”, con respecto a aquellas religiones que pueda tolerar. Antes de entrar en el terreno de la laicidad (histórica), es decir, de la neutralidad, las confesiones religiosas necesitan superar el filtro de la tolerancia como principio. No toda confesión religiosa es soportable. El fundamento mínimo para la tolerancia religiosa es que la religión no practique actos prohibidos en la vida secular. El Estado no puede tolerar confesiones religiosas que amparen delitos, violaciones de derechos, etc.

El enfrentamiento propuesto por el enfoque francés en el campo de la *laicidad* activista puede (debe) ser sustituido exitosamente por el enfrentamiento en el campo de la tolerancia, haciéndose uso de la idea elaborada en este estudio sobre los “elementos de la tolerancia”, lo que nos permitiría profundizar en el tema del velo islámico en las escuelas públicas, y en otros temas, a partir de las siguientes adecuaciones:

- a) definición del contenido de los elementos de justificación (objeto, objetivo, finalidad y éxito) implicados en la relación de la tolerancia religiosa;
- b) no admisión, en los elementos de justificación, de conductas prejuiciosas, negativamente discriminatorias, ni impositivas de restricciones a derechos y libertades individuales.<sup>449</sup>

La defensa de los valores que la sociedad francesa necesita preservar debe realizarse afirmando que no será tolerada la violación de determinados principios. Se trataría de poner en práctica una relación de intolerancia benéfica.

---

<sup>449</sup>Hacemos notar que, hasta cierto grado, va en la dirección opuesta a las propuestas de muchos multiculturalistas, incluyendo a Will Kymlicka: “Muchas de las razones por las cuales deberíamos ser reacios a imponer el liberalismo a otros países sirven también para disuadirnos de imponer el liberalismo a las minorías nacionales existentes en un país. Tanto los Estados extranjeros como las minorías nacionales constituyen comunidades políticas distintas, con sus propios derechos al autogobierno. En ambos casos, los intentos de imponer los principios liberales por la fuerza se perciben como una forma de agresión o de colonialismo paternalista Y, a consecuencia de ello, estos intentos acaban en un rotundo fracaso”. (KYMLICKA, WILL. *Ciudadanía...*, p. 231).

#### 4. La situación en el Reino Unido

Al final de la Segunda Guerra Mundial, en calidad de antiguas potencias coloniales, Francia y Reino Unido comenzaron a recibir gran contingente de inmigrantes procedentes de sus territorios y ex colonias. Pero cada país abordó diversamente la cuestión migratoria a través de una “filosofía de integración” propia. Tales políticas se formaron a partir de conceptos arraigados en el del ideal de comunidad nacional legítimamente reconocida, lo que condicionó la respuesta de las autoridades públicas a los desafíos representados por la presencia creciente de poblaciones étnicamente diversas.<sup>450</sup>

Mientras Francia adoptó un modelo de republicanismo, de contenido “asimilador” y fuertemente influido por el “*ethos*” jacobino, basado en la idea de igualdad estricta ante las instituciones republicanas y rechazo de agrupaciones identitarias en el seno de la nación francesa,<sup>451</sup> el Reino Unido partió de un discurso de “reconocimiento de la diversidad”, o de multiculturalismo, desarrollando una política orientada a responder a las necesidades específicas de los grupos de origen inmigrante, categorizadas como minoría étnicas, creando mecanismos para agregar sus intereses, garantizar la igualdad de oportunidades y prevenir la discriminación de origen étnico o religiosa.

La legislación británica sobre nacionalidad, anunciada en las *British Nationality Acts* de 1948 y 1968, representaba una importante herencia del pasado imperial británico. Según este marco legislativo, modificado considerablemente

---

<sup>450</sup>Sobre la diferencia del enfoque francés e inglés, véase: MORENO FUENTES, Francisco Javier. “La gestión de la diversidad en entornos urbanos. Límites de los discursos multiculturales y universalistas en el Reino Unido y Francia”. *Documentos de trabajo*. Madrid: CSIC. Unidad de Políticas Comparadas, 2006, n. 4.

<sup>451</sup>MORENO FUENTES, Francisco Javier. *La gestión...*, p. 5.=

en la década de los años 80', todos los súbditos de la corona británica (nacionales de las antiguas colonias incluidas bajo el manto del *British Commonwealth of Nations*), debían ser considerados ciudadanos británicos, con derecho a un pasaporte británico, pudiendo vivir libremente en Gran Bretaña. Incluso con los considerables esfuerzos de las autoridades para limitar la llegada de nacionales de la llamada "*New Commonwealth*"<sup>452</sup>, grandes comunidades procedentes de estas regiones contribuyeron en el Reino Unido como ciudadanos dotados de plenos derechos civiles, políticos y sociales, en el curso de las décadas de 1950 y 1960.<sup>453</sup>

Argumentando sobre esta situación, Moreno Fuentes apunta:

Las administraciones locales, directamente responsables de la actuación del Estado ante las comunidades recientemente instaladas, tuvieron que responder a las demandas articuladas desde estos grupos. Al mismo tiempo, las autoridades municipales debían tratar de evitar que la población autóctona, que percibía a los recién llegados como una 'carga' para los siempre escasos recursos públicos (vivienda, sanidad, educación), así como una potencial competencia en el mercado de trabajo, considerase que las comunidades de origen inmigrante estaban recibiendo un trato de favor por parte de las administraciones públicas.<sup>454</sup>

---

<sup>452</sup>Nuevos Estados surgidos a partir del desmembramiento del Imperio Británico en África, el Caribe y Asia, después de la Segunda Guerra Mundial.

<sup>453</sup>MORENO FUENTES, Francisco Javier. *La gestión...*, p. 4.

<sup>454</sup>MORENO FUENTES, Francisco Javier. *La gestión...*, p. 4.

La existencia de un patrón de reconocimiento de la diversidad étnica en el Reino Unido permitió la inclusión de las cuestiones relativas al tema de la diferenciación en el aparato estadístico británico, con el objetivo de aprehender con mayor precisión la creciente complejidad de su población. El reconocimiento de la heterogeneidad interna de la población británica y de su estatus de país multiétnico y multirracial, conllevó la gradual adaptación de los protocolos de actuación de las administraciones públicas británicas para responder a los grupos étnicos minoritarios. Por otro lado, el discurso multicultural influyó sobre las políticas públicas en el ámbito local dejando un amplio margen de discrecionalidad política y administrativa, y su aplicación fue en general adaptada a las especificaciones sociales y política de cada ámbito territorial.<sup>455</sup>

#### **4.1. Religión oficial y tolerancia religiosa**

El Reino Unido posee una religión oficial, la anglicana. Pero es larga la tradición de tolerancia para las minorías, fundada en documentos legales, que remontan al *Toleration Act* de 1689, y al *common law*. El ideal de tolerancia fue reforzado en la medida en que evolucionaba el razonamiento sobre la existencia de las libertades negativas (incluso la libertad religiosa, que quedaría, entonces, protegida de la interferencia del Estado), para la concepción de la libertad como

---

<sup>455</sup>MORENO FUENTES, Francisco Javier. *La gestión...*, p. 5.

valor objetivo, exigiendo la intervención del Estado para la garantía de una protección adecuada.<sup>456</sup>

En términos generales, no existe en el Reino Unido una norma legal que prohíba el uso de prendas religiosas, incluso el velo islámico integral. Las prohibiciones existentes son de carácter parcial, habiendo sido establecidas en contextos específicos, como el escolar o el laboral. Las mujeres pueden usar vestimentas coherentes con sus confesiones religiosas y las escuelas son libres para decidir sobre su código de vestuario, aceptando muchas de las escuelas el uso del velo islámico.<sup>457</sup>

#### 4.2. Casuística inglesa

En 1967 un estudiante compareció en la escuela en la ciudad inglesa de Leicester llevando una vestimenta tradicional del Sur de Asia y también de Asia Central conocida como *shalwar kameez* (o *shalwar kameeze*)<sup>458</sup>. El joven fue dispensado de las aulas, bajo el argumento de que la ropa no se ajustaba a las normas de la escuela. Ante la protesta de los padres, la Comisión de educación de la autoridad local permitió la vuelta del estudiante al colegio. En 1969 una escuela

---

<sup>456</sup>ALÁEZ CORRAL, Benito. “Reflexiones jurídico-constitucionales sobre la prohibición del velo islámico integral en Europa”. *Teoría y Realidad Constitucional* n. 28, Madrid: UNED, 2011, p. 497.

<sup>457</sup>BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 43.

<sup>458</sup>Vestimenta tradicional del Sur de Asia y también de Asia Central. El *shalwar* consiste en pantalones que son anchos en la cintura y estrecho en el tobillo y el *kameez* es una camisa larga o túnica.

en Walsall prohibió el uso del *shalwar kameez* por cinco alumnas musulmanas, y el caso tuvo el mismo desenlace final.<sup>459</sup>

En 1983 la Cámara de los Lores juzgó una acción en la cual el director de un centro escolar privado había negado el acceso a un alumno *sij*s, que por motivos religiosos pretendía usar su turbante en la sala de clase. Apoyándose en la *Race Relations Acts* de 1976 la Cámara de los Lores entendió que el reglamento incurría en una discriminación racial, reconociendo la condición de los *sij*s como grupo étnico.<sup>460</sup>

Otras leyes y normativas eximieron de manera puntual el cumplimiento de ciertas obligaciones, por motivos religiosos. Los *sij*s fueron liberados del uso del turbante y autorizados a usarlo en las construcciones, en la conducción de motocicletas, en la hípica, en la policía metropolitana de Londres.<sup>461</sup> La *Criminal Justice Act* de 1988 hizo alusión explícita a la posibilidad de que alguien se defendiera de la acusación de haber cometido el delito de llevar un objeto con lámina o puntiagudo fuera de las especificaciones (un cortaplumas doblegable con lámina inferior a 3 pulgadas) en lugar público, probando que lo tenía consigo por motivos religiosos.<sup>462</sup>

El uso de la indumentaria islámica estuvo en el centro del debate en los medios de comunicación en otros casos judiciales.<sup>463</sup> La profesora Aishah Azmi

---

<sup>459</sup>BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 44.

<sup>460</sup>LLORENT BEDMAR, Vicente. *Utilización de...*, p. 107.

<sup>461</sup>LLORENT BEDMAR, Vicente. *Utilización de...*, p. 107.

<sup>462</sup>*Criminal Justice Act* 1988. Part XI. 139.

<sup>463</sup>Como es el caso de dos alumnas musulmanas a quienes les han prohibido usar el velo islámico en el *Altrincham Grammar School*, situación resuelta posteriormente mediante un acuerdo entre la institución y la familia. También el caso de la profesora Hazel Dick, que fue absuelta de la acusación de proceder a la remoción forzada del velo islámico (*hijab*) de la cabeza de una alumna.

presentó una demanda en contra de la *Headfield Church of England Junior School* localizada en West Yorkshire, alegando persecución, acoso y discriminación religiosa por el hecho de que la escuela le exigiera quitar el *niqab* (vestimenta que deja sólo los ojos al descubierto).

La profesora manifestó que no tenía ningún inconveniente en despojarse del velo en clase con sus alumnos, ya que el motivo que alegaba la comunidad escolar era la falta de entendimiento por parte de los estudiantes, pero qué no lo haría en presencia de ningún hombre.<sup>464</sup>

A lo largo de los años se produjeron otros episodios en el entorno escolar, siendo el más notorio de ellos el caso de Shabina Begum, alumna musulmana del *Denbigh High School*, ocurrido en el año 2002.

### **4.3. Caso Denbigh High School vs Shabina Begum**

La institución de enseñanza *Denbigh High School* está localizada en una comunidad multicultural y multirreligiosa en Luton (pequeña ciudad periférica al norte de Londres). A lo largo de varios años, la administración y la dirección de la escuela estuvieron implicadas con la comunidad local, a fin de establecer una política con respecto al uso del uniforme escolar que fuera sensible a la diversidad cultural de la región. La política del uniforme permitía que las niñas escogieran entre tres opciones de indumentaria: vestir faldas; pantalones; o un *shalwar*

---

<sup>464</sup>LLORENT BEDMAR, Vicente. *Utilización de...*, p. 110.

*kameeze*. Las niñas también podrían usar un *hijab* (pañuelo) en el mismo color del uniforme (azul-marino).<sup>465</sup>

Shabina Begum había sido alumna en la *Denbigh High School* desde 2000 y usaba un *shalwar kameeze*. En 2002 Begum consiguió ir a la escuela usando un *jilbab* (prenda de ropa como un abrigo largo, que cubre todo el cuerpo, excepto las manos y el rostro). Begum argumentaba que, según los preceptos de su religión, ésta sería la vestimenta adecuada para las niñas con más de trece años de edad. Sin embargo, antes de que pudiera entrar en las instalaciones de la escuela, Begum fue invitada a volver a casa y vestirse con un uniforme apropiado.

Sin conseguir resolver la cuestión internamente, Begum alegó haber sido excluida por motivos religiosos y comenzó un proceso judicial contra la institución de enseñanza. La administración de la escuela poseía musulmanes entre sus miembros, y tanto estas personas como el director del colegio de la mezquita de Luton y otros dirigentes escolares y autoridades educativas locales, afirmaban que el uniforme aprobado por el colegio era adecuado para las necesidades de aprendizaje y suficiente para atender a las demandas de una sociedad diversificada. El *shalwar kameeze* había sido admitido por las autoridades educativas, por los padres, por el cuerpo docente y por las mezquitas locales, y también estaba permitido el uso del velo islámico (*hijab*). La dirección del colegio convidó insistentemente a Begum a regresar a la escuela, pero la alumna se negó a comparecer sin el *jilbab* y acabó perdiendo dos años de

---

<sup>465</sup>JACKSON, Amy. "A Critical Legal Pluralist Analysis of the Begum Case". *Comparative Research in Law & Political Economy* n. 46, Osgoode Hall Law School. Research Paper Series. Toronto: York University, 2010,

escolarización (hasta que finalmente fue aceptada en una institución que permitía el uso de la indumentaria).

En la acción judicial, Begum pretendía que se examinaran las siguientes cuestiones: 1) que se considerara ilegal su exclusión de la escuela; 2) que se declarara ilegal el hecho de que se le negara una apropiada y conveniente educación, conforme a lo establecido en el artículo 2 del Protocolo I del Convenio Europeo de los Derechos Humanos; 3) que se reconociera como ilegal el hecho de haberle sido negado el derecho de manifestar su religión, conforme al artículo 9 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos.

En el juicio de la causa por la *High Court*, el juez Hugh Bennett entendió que no hubo violación del artículo 9 del CEDH:<sup>466</sup> a) en lo que respecta a la libertad de pensamiento y conciencia y el derecho de su manifestación pública (art.9 (1), del CEDH), si Begum se consideraba de alguna forma excluida, había sido excluida por su negación / falta de respeto a la política del uniforme escolar.<sup>467</sup> A pesar de que su negación estuviera motivada por sus creencias religiosas, Begum habría sido excluida por su desacuerdo en cumplir la política del uniforme escolar y no por sus creencias religiosas. Así, la escuela no violaba el artículo 9 (1) y, por lo tanto, la pretensión de la alumna fue denegada;<sup>468</sup> b) ante la

---

<sup>466</sup>Case No: Co/748/2004. Neutral Citation Number: [2004] Ewhc 1389 (Admin). En *The High Court of Justice Administrative Court. Royal Courts of Justice Strand*, London, Wc2a 2ll. 15 June 2004. Disponible en <<http://www.lex.unict.it/didattica/materiale07/dirinternazal/wp/begum4.pdf>> Consultado el 18.08.2014.

<sup>467</sup> “The Claimant had a choice, either of returning to school wearing the school uniform or of refusing to wear the school uniform knowing that if she did so refuse the Defendant was unlikely to allow her to attend. She chose the latter. In my judgment it cannot be said the actions or stance of the school amounted to exclusion, either formal, informal, unofficial or in any way whatsoever”. (Punto 64 de la Sentencia en la “*High Court*”).

<sup>468</sup>Párrafo 74 de la sentencia en la “*High Court*”.

libertad de manifestación de la opción religiosa, sin más restricciones de las necesarias, en una sociedad democrática, para garantizar la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos de libertad de los demás, (art.9 (2), del CEDH), entendió que la política del uniforme escolar y su aplicación tenía un objetivo legítimo y proporcional. El objetivo legítimo era el buen funcionamiento de una escuela multi-fe y multicultural. Consideró también que la limitación era proporcional al objetivo legítimo perseguido, especialmente porque la limitación había sido específicamente concebida con el consejo de la comunidad musulmana. En su opinión, la adopción del *Shalwar Kameeze* como uniforme de la escuela para alumnas musulmanas, hindúes y *sijis* era una política fundamentada, equilibrada y proporcional.<sup>469</sup> Del mismo modo, se interpretó que no había habido violación del art.2 del Protocolo 1, del derecho a la educación, en las circunstancias particulares del caso. Además, otras escuelas habían ofrecido acoger a la alumna con posibilidad de traslado.<sup>470</sup>

Shabina Begum interpuso recurso ante la Corte de Apelación, que dará una interpretación diversa a la *High Court*. La Corte de Apelación juzgó que la escuela no podría imponer a la alumna el uso del *Shalwar Kameeze*, puesto que aunque ciertas corrientes religiosas musulmanas la acepten, otras, más radicales, exigen que las niñas mayores hagan uso del *jilbab*. La escuela no podría hacer juicios de

---

<sup>469</sup>Párrafo 91 de la sentencia en la “*High Court*”.

<sup>470</sup>Párrafo 103 de la sentencia en la “*High Court*”.

valor sobre la opción hecha por la alumna siguiendo sus convicciones religiosas. Concluyó que la exigencia que la escuela presentó a Begum habría sido ilegal.<sup>471</sup>

Para la *Supreme Court of Judicature Court of Appeal*, considerando que el Reino Unido no es un Estado laico y que no existe ningún principio de neutralidad confesional en las escuelas (al contrario, se prevé la educación religiosa y de culto en las escuelas en base al Capítulo VI de las normas escolares y del *Framework Act 1998*), todos los matices de creencia religiosa tienen derecho a la debida consideración, en los términos del artículo 9 del CEDH. La actitud de la escuela habría violado el artículo 9 (1), negando el derecho de la alumna a manifestar su religión (la decisión destacó que la escuela podría haber alegado que la limitación del derecho de la alumna estaba justificada en los términos del artículo 9 (2), a la luz de las circunstancias específicas, pero no lo hizo). En conclusión, la Corte de Apelación consideró que en la forma como las cuestiones progresaron, la alumna acabó excluida de la escuela sin seguir los procedimientos adecuados, violándose los derechos garantizados en el artículo 9 (1) del CEDH.<sup>472</sup>

La escuela recurrió la decisión del Tribunal de Apelación y la demanda llegó a la Cámara de los Lores,<sup>473</sup> que consideró el caso como un conflicto entre

---

<sup>471</sup> Case N.: C1/2004/1394. Neutral Citation Number: [2005] Ewca Civ 199. En *The Supreme Court of Judicature Court of Appeal (CIVIL Division)*. On Appeal From The Administrative Court Bennett J. [2004] Ewhc 1389 (Admin). Royal Courts of Justice Strand, London, Wc2a 2ll. Tuesday, 2 March 2005. Disponible en: <<http://www.lex.unict.it/didattica/materiale07/dirinternazal/wp/begum5.pdf>> Consultado el 18.08.2014.

<sup>472</sup> Párrafo 94 de la sentencia de la *Supreme Court of Judicature Court of Appeal*.

<sup>473</sup> House of Lords. Session 2005–06 [2006] Uki 15. On appeal from [2005] EWCA Civ 199. Opinions of the Lords of appeal for judgment in the cause. R (on The Application Of Begum (by Her Litigation Friend, Rahman)) (Respondent) v. Headteacher and Governors of Denbigh High School (Appellants). On Wednesday 22 March 2006. Disponible en

una alumna en particular y una escuela en especial, en un cierto lugar y en un cierto momento, y no como un pronunciamiento sobre si la vestimenta islámica, o cierta característica de la vestimenta islámica, debería o no ser admitida en las escuelas de Inglaterra.<sup>474</sup>

La interpretación de los Lores fue en el sentido de que entre las principales cuestiones que se debían de considerar estaba la de saber si la libertad de la alumna de manifestar su creencia a través de la vestimenta estaba sujeta a una limitación, o “interferencia”, dentro de lo que se podría contemplar en el artículo 9 (2), y, en caso afirmativo, si tal limitación o interferencia estaría justificada en base a aquella disposición.<sup>475</sup> La idea sobre lo que constituye interferencia dependería de todas las circunstancias del proceso, incluyendo la extensión en la que, en el contexto concreto, un individuo podría razonablemente esperar tener libertad para manifestar sus creencias.

La Cámara de los Lores tomó como referencia el juicio del Consejo Europeo de los Derechos Humanos en el caso Kalac contra Turquía<sup>476</sup> y en el caso Sahin<sup>477</sup> contra Turquía<sup>478</sup> para sostener que el artículo 9 del Convenio Europeo

---

<http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200506/ldjudgmt/jd060322/begum.pdf> Consultado el 18.08.2014.

<sup>474</sup> Párrafo 2 de la sentencia de la cámara de los Lores.

<sup>475</sup> Párrafo 21 de la sentencia de la cámara de los Lores.

<sup>476</sup> Kalaç V. Turkey (Application No. 20704/92). Strasbourg, 1 July 1997. Disponible en: <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58042>> Consultado el 18.08.2014.

<sup>477</sup> Véase un análisis sobre este caso en: BONCOMPAGNI, Angiolo. “Il velo islamico di fronte alla Corte europea dei diritti dell’uomo tra laicità e pluralismo”. *Rivista di Studi Politici Internazionali* n. 1, vol. 74, Firenze: Le Lettere, 2007, pp. 101-119.

<sup>478</sup> Şahin v. Turkey (Application no. 44774/98). Strasbourg, 10 November 2005. Disponible en: <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-70956>> Consultado el 18.08.2014.

de Derechos Humanos no protege todos los actos motivados o inspirados por una religión o creencia. Además, en el ejercicio de la libertad de manifestar a religión, el individuo podría necesitar tomar en cuenta su situación específica. Se invocó, sin embargo, el caso Ahmad contra el Reino Unido<sup>479</sup> para recordar que la libertad de religión, garantizada por el artículo 9, no es absoluta sino que queda sometida a las limitaciones establecidas en el punto 2 del artículo 9. Además, en lo que respecta a la modalidad de una manifestación religiosa en particular, puede estar influida por la situación peculiar de la persona que reclama la libertad.<sup>480</sup>

La Cámara de los Lores entendió que la alumna, al matricularse y ser advertida de la política sobre uniformes, asumió la responsabilidad de adecuarse a las normas de la institución de enseñanza. Además, no se podría decir que el impedimento del uso del *jilbab* consistía en una discriminación, porque la indumentaria aceptada en el colegio (que incluía el *shalwar kameeze* y el *hijab*) había sido establecida en un diálogo con la comunidad multiétnica y, específicamente, la musulmana, que en aquel momento componía incluso la mayoría de los padres con funciones administrativas (*parent governors*) en la escuela. Se añadió, sin embargo, que no le fue negado a la alumna el derecho a la educación, puesto que no había nada que sugiriera que Begum no podría haber encontrado una escuela adecuada, si hubiera notificado sus necesidades en plazo a la autoridad local de educación. Finalmente, los Lores reformaron la decisión de

---

<sup>479</sup>Disponible en: <<http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/001-74929>> Consultado el 18.08.2014.

<sup>480</sup>Párrafo 22 de la sentencia de la cámara de los Lores.

la Corte de Apelación y confirmaron la desestimación de la High Court, juzgando a favor de la *Denbigh High School*.<sup>481</sup>

En el 2007 el Ministerio de Educación publicó una normativa estableciendo que la dirección de cada escuela podría permitir o restringir la utilización de vestimentas que cubrieran la cara de las alumnas, si consideraban que era un obstáculo para la seguridad o para la formación académica de las mismas.<sup>482</sup> Recomendaba a las escuelas que se esforzaran para tener en cuenta los factores religiosos de cada lugar y permitieran que los estudiantes expresaran libremente su opción religiosa. Destacaba, sin embargo, la necesidad del contacto visual entre los docentes y los discentes, para la optimización del proceso educativo.<sup>483</sup> En definitiva, la normativa no representó un gran cambio puesto que cada centro educativo ya resolvía individualmente tales cuestiones.

#### **4.4. Símbolos religiosos en ámbito laboral**

Fuera del contexto escolar, un importante caso sucedido en el Reino Unido que implican los símbolos religiosos fue el de Nadia Eweida, trabajadora de la empresa British Airways, a la que se le prohibió que usara un crucifijo en el cuello

---

<sup>481</sup>Párrafos 69-71 de la sentencia de la cámara de los Loes.

<sup>482</sup>Respecto al uso de vestimenta islámica por parte de los profesores, el Ministerio de Educación no tiene poder regulatorio, por tratarse de un asunto relacionado con la legislación laboral.

<sup>483</sup>LLORENT BEDMAR, Vicente. *Utilización de...*, p. 111.

por encima del uniforme de trabajo. La demanda llegó a la Corte Europea de Derechos Humanos que juzgó a favor de la demandante.<sup>484</sup>

En la CEDH, el juicio de la acción legal propuesta por Nadia Eweida fue acumulado con la apreciación de otros tres casos más. Una síntesis del juicio puede ser hecha en los siguientes términos:<sup>485</sup>

1) Nadia Eweida: una azafata cristiana de British Airways a quien le prohibieron utilizar una cruz colgada al cuello con fundamento en reglamentos internos de la empresa. Llevado su caso a la justicia británica, la Corte de Apelaciones falló con cinco votos contra dos en favor de la empresa. Según la Corte, en este caso se encontraban en juego, por un lado, la decisión de la Sra. Eweida de manifestar sus creencias religiosas, y por el otro, el propósito de la aerolínea de construir una imagen corporativa. En este caso, la Corte consideró que los Tribunales Británicos otorgaron demasiado peso al interés de la empresa en constituir su imagen corporativa y, por tanto, decidió que se había violentado la libertad de religión de la Sra. Eweida protegida por el citado Artículo 9 de la Convención.

2) Shirley Chaplin: es una enfermera cristiana empleada en un hospital público que utiliza una cruz en su cuello desde su confirmación en 1971. Con motivo de alegadas razones de prevención sanitaria, cuando se cambió el

---

<sup>484</sup>Case of Eweida and Others v. The United Kingdom. (Applications Nos. 48420/10, 59842/10, 51671/10 and 36516/10). Judgment Strasbourg, 15 January 2013. Final 27/05/2013. Disponible en <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115881>> Consultado el 20.08.2014.

<sup>485</sup>Lafferrière, J N., Ranieri de Cechini, D. (2013). “La religión a juicio: algunas notas sobre ‘Eweida and others vs. Royaume-Uni’ [en línea], *Prudentia Iuris*, 75. Disponible en: <<http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/religion-juicio-algunas-notas.pdf>>. Consultado el 20.08.2014.

uniforme por uno con escote en “V” que tornaba visible la cruz en 2007, se le solicitó que se la quitara. Cuando el planteo fue llevado a juicio ante los tribunales británicos, se consideró que la decisión del hospital había sido proporcionada. Ante el reclamo de la Sra. Chaplin, la Corte Europea considera que existe un margen de apreciación a cargo del Estado que debe ser respetado en este caso y, también, que la restricción se considera razonable por razones de salud en atención al parágrafo 2 del Artículo 9o de la Convención Europea.

3) Lillian Ladele: se trata de una cristiana ortodoxa, que trabaja como oficial del Registro Civil del distrito Islington en Londres. En 2002 fue designada como oficial para registrar nacimientos, defunciones y matrimonios. En 2004 se dictó una ley sobre uniones civiles para personas del mismo sexo y en 2005 se dispuso que todos los oficiales de los Registros Civiles que inscribían nacimientos, defunciones y matrimonios tuvieran a su cargo la registración de las uniones civiles. La Sra. Ladele se negó a realizar esos registros por razones de conciencia. Llevado el planteo a sede judicial, una Corte de Apelaciones concluyó que el planteo de la Sra. Ladele era improcedente y que ella estaba obligada a registrar esas uniones. En su reclamo ante la Corte Europea, Ladele sostuvo que sufrió discriminación en los términos del Artículo 14 tomado en conjunto con el Artículo 9o. La Corte Europea rechazó el planteo de Ladele, entendiendo que la autoridad que le impuso esta obligación buscaba un fin legítimo dado que se orientaba a promover la igualdad de oportunidades y sostuvo que “[...] las diferencias de trato basadas en la orientación sexual requieren razones especialmente serias de justificación” (considerando 105). También invocó el margen de apreciación de los Estados para justificar la decisión. Asimismo, consideró que la restricción sufrida en su libertad de religión fue “proporcionada” y por tanto no hubo violación de la Convención. En una muy fundada disidencia, los jueces Nebojša Vučinić y Vincent A. de Gaetano sostuvieron que en este caso sí había existido una violación a la Convención y que no se trataba tanto de un problema de libertad de religión, sino de libertad de conciencia, entendiendo que

“nadie debe ser forzado a realizar un acto contra su conciencia o ser penalizado por rehusarse a actuar contra su conciencia”.

4) Gary McFarlane: en este caso, se trata de un consejero cristiano de Bristol, empleado en una compañía de servicios de counselling llamada “Relate Avon Limited”, que forma parte de “Relate Federation”, integrante de la British Association for Sexual and Relationship Therapy (BASRT). McFarlane se negó a realizar consejería psicosexual para parejas del mismo sexo con fundamento en sus creencias religiosas y fue despedido luego de un proceso. Llevado el caso a los Tribunales, se consideró que no había sufrido discriminación. De allí que el Sr. McFarlane elevó su planteo a la Corte Europea por violación del Artículo 9º junto con el Artículo 14. Nuevamente aquí la Corte entendió que el Estado tiene un margen de apreciación para balancear las interferencias a la libertad de religión y que en el caso no se produjo una interferencia desproporcionada dado que “la acción del empleador procuró asegurar la implementación de su política de brindar un servicio sin discriminación” (considerando 109).

## 5. La situación en España

Escribiendo todavía bajo la égida de las “Leyes Fundamentales del Reino”,<sup>486</sup> Carlos Corral Salvador observa que, siguiendo las directrices marcadas por el Vaticano II, España puso al día la legislación en materia de libertad

---

<sup>486</sup> Las Leyes Fundamentales del Reino, o del Estado, fueron el conjunto de leyes que organizaban los poderes del Estado durante la dictadura franquista en España. Texto consolidado (refundidos) de las siete primeras en: <https://www.boe.es/boe/dias/1967/04/21/pdfs/A05250-05272.pdf> . Durante la transición, el 1977, se promulgó una octava ley (Ley para la Reforma Política).

religiosa.<sup>487</sup> Un cambio trascendental en la concepción de su sistema de relaciones con la Iglesia, fijado “en las Leyes Fundamentales y en el Concordato con la Santa Sede”.<sup>488</sup> Pero ese cambio no representó una ruptura completa con el pasado. El principio de libertad religiosa fue insertado dentro del régimen confesional del Estado, modificándolo para completarlo. Además, tras la llegada de la Ley de Libertad Religiosa de 1967, el ordenamiento jurídico español continuaba estando inspirado por dos principios: el del reconocimiento especial de la religión católica y el de la libertad religiosa. Pero lo que lo definía era el primero, dejando su marca en la Ley 4/1967.<sup>489</sup>

El cambio trascendental auspiciado por la Ley 4/1967 consistió en modificar el régimen de confesionalidad católica estricta, representada en dos principios: (a) exclusividad para la religión católica y sus adherentes y (b) tolerancia para las demás confesiones religiosas y sus adherentes. En virtud del principio de la libertad religiosa, el régimen de tolerancia fue abandonado, pasando al régimen de la libertad.<sup>490</sup>

El régimen de la tolerancia no era uniforme. Para los territorios sometidos a la soberanía española en África, existía tolerancia para el culto público no-

---

<sup>487</sup> Sobre la actual situación, véase también: PRIETO ÁLVAREZ, Tomás. “El crucifijo como símbolo religioso y como símbolo cultural e histórico”. *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado* vol. XXVIII. Cuenca: Alfonsópolis, 2012, pp. 197-214.; PRIETO ÁLVAREZ, Tomás. “Crucifijo y escuela pública tras la sentencia del TEDH LAUTSI y otros contra Italia”. *Revista Española de Derecho Administrativo* n. 150”. Cizur Menor: Aranzadi, 2011, pp. 443-468.; PRIETO ÁLVAREZ, Tomás. “Colegios profesionales, aconfesionalidad y patronazgo religioso. Comentario a la STC 28 de marzo de 2011”. *Revista andaluza de Administración Pública* n. 79. Sevilla: Junta de Andalucía, 2011, pp. 137-156

<sup>488</sup> CORRAL SALVADOR, S. J. Carlos. “El ordenamiento jurídico español de libertad religiosa”. *Revista de Estudios Políticos* n. 158. Madrid: CEPC, 1968,

<sup>489</sup> CORRAL SALVADOR, S. J. Carlos. *El ordenamiento...*, p. 77.

<sup>490</sup> CORRAL SALVADOR, S. J. Carlos. *El ordenamiento...*, p. 84.

católico, pero para el territorio español la tolerancia para los cultos no-católicos era limitada al ámbito privado. Corral Salvador apunta que en el territorio español la tolerancia para el culto privado no-católico era el principio constitucional y concordatario: establecido en el Fuero de los Españoles,<sup>491</sup> art.6º, párrafo 2º, que establecía: a) Nadie será molestado por sus creencias religiosas en el ejercicio *privado* de su culto; b) No se permitirán otras ceremonias *externas* que las de la religión Católica”. Y en el Concordato de la Santa Sede con España<sup>492</sup> (Protocolo del art.1º) cuando se obligaban mutuamente el Estado Español y la Iglesia a mantener en vigor lo establecido en el art.6º del Fuero de los Españoles.<sup>493</sup>

También recuerda que el artículo 33 del mismo Fuero rubricaba que el ejercicio de los derechos reconocidos no podría atentar contra la unidad espiritual, nacional y social de España. Con idénticas palabras el art.2º de la Ley de Orden Público establecía como contrarios al orden público los actos que perturbaran el ejercicio de los derechos reconocidos en el Fuero de los Españoles y demás Leyes Fundamentales de la Nación o que atentara contra la unidad espiritual, nacional, política y social de España.

En dos preceptos se desglosaban, a nuestro entender, el principio constitucional de tolerancia de cultos no católicos. Primero, garantía de su ejercicio privado. Segundo,

---

<sup>491</sup> Promulgada el 1945, es una de las ocho Leyes Fundamentales del régimen franquista. Pretendía ser el texto fundamental definidor de los derechos y deberes de los españoles y amparador de sus garantías. Disponible en: <<http://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1945/199/A00358-00360.pdf>>. Consultado el 20.09.2014.

<sup>492</sup> El Concordato entre el Estado español y la Santa Sede de 1953 fue firmado en la Ciudad del Vaticano, el 27 de agosto de 1953.

<sup>493</sup> CORRAL SALVADOR, S. J. Carlos. *El ordenamiento...*, p. 85.

prohibición de ceremonias externas del culto no católico y de atentar a la unidad espiritual de España.<sup>494</sup>

En los territorios de soberanía española en África, existía la tolerancia de la celebración pública de cultos no-católicos. No como principio constitucional sino como excepción o acomodación al estado sociológico del pueblo religiosamente pluralista. La tolerancia “de hecho” del culto público de otras religiones y confesiones, reconocidas jurídicamente por las autoridades, eclesiástica y civil, y en el “Protocolo Final” del Concordato, que con relación al Artículo I contemplaba que:

En el territorio nacional seguirá en vigor lo establecido en el artículo 6 del «Fuero de los Españoles».

Por lo que se refiere a la tolerancia de los cultos no católicos, en los territorios de soberanía española en África continuará rigiendo el «statu quo» observado hasta ahora.<sup>495</sup>

Los territorios eran Ceuta, Melilla, Peñón de Vélez de la Gomera, Islas Alhucemas e Islas Chafarinas. Y también las cuatro nuevas provincias de Ifni y Sáhara a partir de 1958 (Decreto de 10 de enero de 1958, B. O. del E. de 14 de enero), Río Muni y Fernando Poo desde 1959 (Ley de 30 de julio de 1959, B. O. del E. de 31 de julio).<sup>496</sup>

---

<sup>494</sup> CORRAL SALVADOR, S. J. Carlos. *El ordenamiento...*, p. 85.

<sup>495</sup> “Concordato entre la Santa Sede y España”. *Revista Española de Derecho Canónico* n. 24. Salamanca: Universidad Pontificia de Salamanca, 1953, vol. 8, p. 821.

<sup>496</sup> CORRAL SALVADOR, S. J. Carlos. *El ordenamiento...*, p. 85.

La Ley 44/1967, de 28 de junio, que regulaba el ejercicio del derecho civil a la libertad en materia religiosa alteró la Ley Orgánica del Estado, de 1967, modificando en la Disposición adicional primera el artículo sexto del Fuero de los Españoles, que comenzaría a prever que:

La profesión y práctica de la religión católica, que es la del Estado español, gozará de la protección oficial. El Estado asumirá la protección de la libertad religiosa, que será garantizada por una eficaz tutela jurídica que a la vez salvaguarde la moral y el orden público.<sup>497</sup>

### **5.1. La libertad religiosa de la Ley Orgánica 7/1980**

En 1978 la Constitución española estableció la libertad religiosa y de culto de los individuos y de las comunidades, sin más limitaciones, en sus manifestaciones, además de las necesarias para el mantenimiento del orden público (art.16.1). Previó también la no discriminación por motivos religiosos (art.14). Instituyó, también, la celebración de acuerdos con la cooperación entre el Estado y la Iglesia Católica, así como con las demás confesiones, determinando, sin embargo, que ninguna confesión religiosa tuviera carácter estatal (art.16.3).

Alberto de La Hera apunta que el art.16 de la Constitución española de 1978 garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto: a) en conformidad como el deber de todo Estado de proteger los derechos fundamentales; b) en

---

<sup>497</sup> Ley 44/1967, de 28 de junio, regulando el ejercicio del derecho civil a la libertad en materia religiosa. «BOE» núm. 156, de 1 de julio de 1967, pp. 9191-9194. Disponible en <<https://boe.es/boe/dias/1967/07/01/pdfs/A09191-09194.pdf>> Consultado el 20.09.2014.

consonancia con su propio art.1, para el cual la libertad es un valor superior del ordenamiento; c) en consonancia como el art.10, que establece que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, deben ser interpretados en conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, cuyo art.18 establece que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y de religión.<sup>498</sup>

Argumentando sobre los posibles diferentes modelos de relación entre el Estado y las confesiones religiosas, De la Hera observa que la garantía dada a la libertad religiosa es una constante en una gran cantidad de textos constitucionales e internacionales: un ordenamiento jurídico que la negase o rechazase no podría ser calificado de *democrático*. Pero a este denominador común de toda Constitución democrática han de sumarse otros preceptos relacionados al hecho religioso, en cuya determinación es posible encuadrar a cada Estado en uno de los modelos relativos a su actitud ante la religión o las confesiones.

La doctrina jurídica ha distinguido seis modelos o sistemas de relación entre Iglesia y Estado:<sup>499</sup>

1) Estados confesionales sin libertad religiosa, que poseen una religión oficial al par que niegan o restringen la libertad para las demás religiones (algunos Estados islámicos actuales).

---

<sup>498</sup> DE LA HERA, Alberto. "La Ley Orgánica de libertad religiosa en el marco constitucional". *Cuadernos de Pensamiento Político* n. 24. Madrid, 2009, p. 199.

<sup>499</sup> DE LA HERA, Alberto. *La ley orgánica...*, p. 200.

2) Estados confesionales con libertad religiosa, que poseen una religión oficial y reconocen la libertad de las demás (Reino Unido, algunos países nórdicos).

3) Estados aconfesionales con cooperación, que careciendo de religión oficial reconocen jurídicamente a las confesiones y mantienen un régimen de cooperación con las mismas (Alemania, Italia).

4) Estados aconfesionales sin cooperación, que no poseen una religión oficial, reconocen jurídicamente a las confesiones y no mantienen un régimen de cooperación con las mismas (Estados Unidos).

5) Estados laicos con libertad religiosa, que no conceden relevancia jurídica a las confesiones, pero reconocen la libertad religiosa de todos los ciudadanos (Francia).

6) Estados laicos sin libertad religiosa, en los que se niega toda religión, no se reconoce la libertad religiosa, e incluso puede imponerse un laicismo ateo como doctrina oficial del Estado (tal ha sido el modelo por antonomasia de los países del bloque comunista, y aún persiste en cierta medida en algunos lugares, como puede ser el caso chino).

De la Hera argumenta que el Estado español posee hoy en día, a la luz de la normativa constitucional, todas las anotaciones distintivas del modelo señalado con el número 3, calificado como “aconfesional con cooperación”. Dos características alejarían a España del modelo laico: a) el hecho de que el Estado tome en consideración las creencias religiosas; b) el hecho de que el Estado coopere con las confesiones religiosas.

En el 1980 se promulgó la Ley Orgánica de Libertad Religiosa – LOLR (Ley Orgánica 7/1980, de 5 de Julio), que es el sustrato normativo infra constitucional de la libertad religiosa en el ordenamiento jurídico español:

A) El artículo primero de la LOLR menciona la obligación del Estado de garantizar la libertad religiosa y de culto. El artículo repudia la desigualdad y la discriminación ante la ley y prohíbe que se impida a cualquiera el ejercicio de trabajo o actividad o el desempeño de cargos y funciones públicas por motivos religiosos.

B) El artículo segundo se destina a fijar en el derecho a la libertad religiosa la idea de “inmunidad a la coacción”, a través de la garantía del derecho de: a) por elección libre, no tener, comenzar a tener, volver a no tener cualquier religión, manifestando libremente sus decisiones o no manifestándolas; b) practicar actos de culto, recibir asistencia, conmemorar fechas festivas, ritos matrimoniales y ritos funerarios, y a no ser obligado a practicar actos contrarios a su religión; c) enseñar y recibir enseñanza religiosa, y a no ser obligado a recibir enseñanza contraria a sus convicciones morales y religiosas; d) reunirse y asociarse públicamente para desarrollar actividades religiosas. También garantiza el derecho de las distintas confesiones para que puedan establecer lugares de culto y reuniones, hacer proselitismo, formar ministros religiosos y mantener relaciones con otras instituciones. También permite que el poder público facilite la asistencia religiosa a sus servidores y a las personas a su cargo y proporcione la educación religiosa en los centros docentes públicos.<sup>500</sup>

---

<sup>500</sup> Esta libertad personal, individual, de adopción y profesión de las creencias religiosas que cada persona desee, ha de ser considerada una manifestación del derecho de libertad religiosa que posee un carácter propedéutico con relación a todo el resto de los derechos en que dicha libertad religiosa se manifiesta y que la Ley reconoce. Es, en efecto, presupuesto previo al resto de los derechos — culto, enseñanza, asistencia religiosa, etc. —, el derecho de elegir una creencia, cambiar de religión, o no practicar ni aceptar ninguna. (CIAURRIZ, María José. “El derecho de libertad religiosa en el ordenamiento jurídico español (contenido del derecho fundamental)”. *Revista de Derecho Político* n. 41”. Madrid: UNED, 1996, p. 73.

C) El artículo tercero establece que el ejercicio de los derechos derivados de la libertad religiosa y de culto tienen límites sólo en la protección al ejercicio de las libertades y derechos fundamentales de los demás, y las cuestiones relativas al orden, seguridad, salud y moralidad pública. Destaca y excluye del ámbito de protección de la ley, las actividades, finalidades y entidades con fines ajenos a la religión a los religiosos.

D) El artículo cuarto prevé la utilización del amparo judicial y del amparo constitucional para tutelar los derechos reconocidos en la LOLR.

E) El artículo quinto establece la necesidad de registro público y personalidad jurídica para Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas y sus Federaciones.

F) El artículo sexto garantiza autonomía interna para las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas inscritas, que podrán establecer normas de organización, reglamento interno y régimen de personal.

G) El artículo séptimo prevé la celebración de Acuerdos y Convenios entre el Estado y las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas “*inscritas en el Registro que por su ámbito y número de creyentes hayan alcanzado notorio arraigo en España*”. También la posibilidad de beneficios fiscales.

H) El artículo octavo crea una Comisión Asesora de Libertad Religiosa, de composición paritaria del Estado e Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas y sus Federaciones, con función de estudio, información y propuestas de todas las cuestiones relativas a la aplicación de la ley, además de la preparación y opinión en cuanto a los Acuerdos y Convenios de cooperación entre el Estado y las distintas religiones.

I) Siguen las Disposiciones transitorias, derogatoria y final.

Antonio Souto Paz recuerda que, antes de la promulgación de la LOLR, el Estado Español había suscrito, el 3 de enero de 1979, cuatro Acuerdos con la Iglesia Católica.

A través de las cláusulas derogatorias se puede observar que dichos Acuerdos tienen una doble finalidad: a) proceder a la derogación del Concordato de 1953; b) crear un marco jurídico, cronológicamente, constitucional. A través de estos instrumentos bilaterales, con rango de tratados internacionales, se crea un marco jurídico para la Iglesia Católica distinto del común para las demás confesiones. Las diferencias se centran en los contenidos prestacionales que asume el Estado, especialmente, en el ámbito de la educación, cultura, asistencia religiosa y sostenimiento económico de la Iglesia Católica.<sup>501</sup>

En 1992, como contrapunto a estos Acuerdos, y en cumplimiento de las previsiones contenidas en el artículo 7 de la LOLR, se firmaron Acuerdos con las confesiones minoritarias. La Ley 24/1992, de 10 de noviembre, aprobó el Acuerdo de Cooperación del Estado español con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España. La Ley 25/1992, de 10 de noviembre, aprobó el Acuerdo de Cooperación del Estado español con la Federación de Comunidades Israelitas

---

<sup>501</sup> SOUTO PAZ, José Antonio. “La libertad religiosa y las libertades espirituales”. *Anuario de Derechos Humanos*, vol. 12. Madrid, UCM, 2011, p. 400.

de España. La Ley 26/1992, de 10 de noviembre, aprobó el Acuerdo de Cooperación del Estado español con la Comisión Islámica de España.<sup>502</sup>

Miguel Rodríguez Blanco observa que los Acuerdos concordatarios con la Iglesia católica poseen la naturaleza jurídica de Tratados Internacionales, dado que los Acuerdos previstos en el artículo 7 de la LOLR son aprobados por las Cortes Generales. Se trata de una cuestión formal que deriva de la personalidad jurídica internacional de la Santa Sede y que no representa ninguna discriminación entre los grupos religiosos.<sup>503</sup>

## 5.2. Límites a la libertad religiosa en el Derecho español

Francisco García Costa observa que las relaciones entre el Estado y la Iglesia Católica y la consecuente confesionalidad católica del Estado es una de las cuestiones clave de la Historia constitucional española, junto con la dicotomía Monarquía-República, la organización territorial del Estado o la posición del Ejército.

---

<sup>502</sup> Sobre el contenido de estos Acuerdos, v. SOUTO, J. A., “Cooperación del Estado con las confesiones religiosas”. *Revista de la Facultad de Derecho* n. 84, Universidad Complutense de Madrid pp. 365-413. MANTECÓN, J., *Los Acuerdos del Estado con las confesiones católicas*, Jaén, 1995. Sobre la génesis de estos Acuerdos: FERNÁNDEZ-CORONADO, A., *Estado y Confesiones religiosas: un nuevo modelo de relación*, Madrid, 1995. Acerca de las cuestiones que suscitan estos Acuerdos *vid.* MARTÍN-RETORTILO BAQUER, L., “Reflexiones sobre los Acuerdos de Cooperación del estado con las Federaciones Evangélica, Judía y Musulmana, en los diez años de su vigencia”. *Revista Aragonesa de Administración Pública*, n. 23, 2003, pp. 11-40. (SOUTO PAZ, José Antonio. *La libertad...*, p. 401).

<sup>503</sup> RODRÍGUEZ BLANCO, Miguel. *Jornadas sobre la posible reforma de la ley orgánica de libertad religiosa. Documento para el debate: qué cambiar de la ley orgánica de libertad religiosa*. Madrid: Funciva, 2008, p. 11.

A diferencia de lo que sucede en otras tradiciones constitucionales, como por ejemplo la norteamericana, el principio de confesionalidad del Estado ha dominado toda la Historia constitucional española: aparece con la Constitución gaditana de 1812; se mantiene en las constituciones de 1837 y de 1845; se atenúa con la de 1869; vuelve con la de 1976; y, por último, desaparece en las constituciones de 1931 y en la actual de 1978.<sup>504</sup>

Las libertades ideológicas, religiosa y de culto presentarían límites propios, recogidos en la normativa internacional y en los distintos textos constitucionales. La Constitución española contempla dos de ellos: I) el mantenimiento del orden público protegido por la ley (art.16 CE); II) el respeto de los derechos de los demás (art.10.1 CE), fundamento del orden político y de la paz social.<sup>505</sup>

Los diversos tratados internacionales suscritos por España incorporarían otros límites, tales como las “justas exigencias de la moral” la “seguridad pública” el “bienestar general”, la “salud pública”.<sup>506</sup>

---

<sup>504</sup> GARCÍA COSTA, Francisco M. Los límites de la libertad religiosa en el derecho español. *Díkaion* n. 16, Chía, Año 21, 2007, p. 199.

<sup>505</sup> GARCÍA COSTA, Francisco M. *Los límites...*, p. 201.

<sup>506</sup> García Costa apunta que “el artículo 29.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece como limitación general al ejercicio de los derechos “el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás y [...] satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática” (énfasis agregado). Por su parte, el artículo 9.2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales del 4 de noviembre de 1950, publicado en el BOE del 10 de octubre de 1979, establece en particular que “la libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyen medidas necesarias, en

La discusión sobre si tales límites deberían ser añadidos a los fijados por la Constitución, quedó dirimida por el Tribunal Constitucional, en la Sentencia 62 de 1982, del 15 de octubre, declarando que los límites al ejercicio de las libertades públicas establecidos en los convenios suscritos por España deberían ser aplicados, en virtud del art.10.2 CE, siempre y cuando no vulneraran el contenido esencial del respectivo derecho.

En cuanto a la libertad religiosa, la LOLR delineó la noción de “orden público” como una cláusula general, integrada por tres elementos: la seguridad, la salud y la moralidad públicas. Por eso, cabría concluir que los límites del ejercicio de los derechos derivados de la libertad religiosa y de culto en el ordenamiento jurídico español serían: a) el orden público, establecido en el artículo16.1 CE como límite específico de la libertad religiosa, cuyos elementos constitutivos en el ámbito de una sociedad democrática se concretan en el artículo 3.1 de la LOLR en las cláusulas “seguridad pública”, “salud pública” y “moral pública”; b) el ejercicio de los derechos de los demás, recogido en el artículo10.1 CE como límite general al ejercicio de todos los derechos, que se establece como límite particular de la libertad religiosa en este artículo 3 de la LOLR.<sup>507</sup>

---

una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás” (énfasis agregado). Por último, el artículo 18.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 19 de diciembre de 1966, publicado en el BOE del 30 de abril de 1977, también se refiere como límites particulares de las libertades en estudio a la “seguridad, el orden, la salud o la moral públicos” (GARCÍA COSTA, Francisco M. *Los límites...*, p. 201, nota a pie de página 7).

<sup>507</sup> GARCÍA COSTA, Francisco M. *Los límites...*, p. 202.

García Costa se refiere sin embargo a los elementos integradores del “orden público” en la interpretación que realiza el Tribunal Constitucional español. La idea de “seguridad pública” que se aproximaría al concepto de “orden público”, en el punto del artículo 21 de la CE puede confundirse. Sin embargo, una presenta un alcance mucho más preciso y delimitado que la otra. Partiendo de los artículos 104.1 y 149.1 CE, el Tribunal consideró que la noción de seguridad pública se centraba en la actividad dirigida a la protección de personas y bienes y al mantenimiento de la tranquilidad y del orden. A su vez, la salud pública sería un límite clásico de la libertad religiosa, afirmado por el Tribunal Constitucional en el Auto 369 de 1984, íntimamente relacionado con el derecho a la vida y también con el orden público. La moral pública como integrante del orden público encontraría su precedente en la Ley de Libertad Religiosa de 1967, aprobada por las Cortes franquistas, que hacía referencia a una moralidad en particular: la moral católica. Pero la delimitación más precisa que se pudiera entender por “moral pública”, así como su desvinculación de una moral religiosa concreta, puede ser encontrada en uno de los primeros pronunciamientos del Tribunal Constitucional, la Sentencia 62 de 1982, de 15 de octubre.

(...) tras afirmar que “la admisión de la moral pública como límite ha de rodearse de las garantías necesarias para evitar que bajo un concepto ético se produzca una limitación injustificada de derechos fundamentales” y recordar que “la moral puede ser considerada como límite siempre y cuando las medidas restrictivas estén establecidas en la ley y sean necesarias en una sociedad democrática”, se termina concluyendo que la moral pública no ha de ser entendida

como el concepto que de ella tenga una concreta confesión religiosa, sino como el “mínimo ético acogido por el derecho”.<sup>508</sup>

En cuanto a la limitación de la libertad religiosa frente al “derecho de los demás”, la cuestión se relaciona con: a) derecho a la vida, incluyendo la discusión sobre la negativa de recibir tratamiento médico (transfusión de sangre); b) la libertad religiosa del menor, podría ser opuesta a los detentadores del poder familiar (patria potestad); c) el derecho al honor, alejando la posibilidad de manifestaciones supuestamente religiosas con contenido racistas, xenofóbicos, etc.; d) cumplimiento de obligaciones laborales.

García Costa recuerda también la cuestión de la libertad ideológica frente al tema de la objeción de conciencia. La Constitución española reconoce como supuestos de objeción de conciencia sólo la cláusula de conciencia de los periodistas y la objeción de conciencia al servicio militar (artículos 20.1 “d”, y 30.2 respectivamente). Pero la doctrina y la jurisprudencia ha cuestionado si el artículo 16 contemplaría, junto con la libertad ideológica, religiosa y de culto, un derecho autónomo a la objeción de conciencia, que se revestiría de carácter fundamental y justificaría con carácter general la exclusión de cumplimiento de las obligaciones legales y constitucionales.

En cualquier caso, los casos de objeción de conciencia en los que se modula el cumplimiento de determinadas obligaciones constitucionales o legales han sido reconocidos tan sólo por la jurisprudencia –incluida la constitucional–, y

---

<sup>508</sup> GARCÍA COSTA, Francisco M. *Los límites...*, p. 205.

con un alcance limitado. En apretada síntesis, y siguiendo al profesor Santolaya Machetti, los rasgos de estos supuestos son los siguientes:

- En ellos se plantea un conflicto entre imposiciones constitucionales y legales, y las libertades ideológicas y religiosas del artículo 16 CE.
- Tal conflicto se resuelve en el sentido de reconocer y proteger la negativa de un sujeto, sustentada en la libertad ideológica, a desarrollar una conducta jurídicamente exigible.
- El fundamento de los mismos se encuentra en el pluralismo ideológico propio de las actuales sociedades democráticas que, en el ordenamiento español, comparece uno de sus “valores superiores”.<sup>509</sup>

A través de los estudios de Rodríguez Chacón, López Castillo y Santolaya Machetti, podemos extraer los siguientes casos de objeción de conciencia en el derecho español:

- Objeción de conciencia al cumplimiento de deberes políticos. Dentro de este primer grupo nos encontramos la objeción a acatar la Constitución (STC 101/83 y 119/90); a participar en un jurado (STC 216/1999); y, por último, a formar parte de una Mesa electoral (sentencia del Tribunal Supremo del 28 de octubre de 1998).

---

<sup>509</sup> GARCÍA COSTA, Francisco M. *Los límites...*, p. 208.

- Objeción fiscal (STC 15/82 y 160/87).
- Objeción al sistema escolar (STC 260/94) y objeción a determinadas materias incardinadas en los planes de estudios, tales como la asignatura derecho canónico (ATC 359/85).
- Objeción a colaborar en la interrupción voluntaria del embarazo (STC 3/85).
- Objeción al divorcio (ATC 617/84).<sup>510</sup>

### 5.3. Los símbolos religiosos en el contexto español

Una de las cuestiones conflictivas a las que se han debido de enfrentar las modernas sociedades occidentales, concretamente las que ejercen una mayor “atracción migracional”, es la necesidad de conciliar el principio de libertad religiosa en su desdoblamiento del uso de los símbolos religiosos en los espacios públicos.<sup>511</sup>

Santiago Cañameres Arribas incluye tales conflictos en dos grandes categorías: por un lado, los relacionados con el uso de prendas religiosas y, por otro, los relativos a la presencia de símbolos estáticos en ámbito público. Habitualmente, la admisibilidad de los símbolos de la primera categoría son

<sup>510</sup> GARCÍA COSTA, Francisco M. *Los límites...*, p. 208.

<sup>511</sup> Sobre esta controvertida cuestión, vid. RUIZ-RICO RUIZ, Gerardo. “Alcance y límites de la libertad religiosa: el uso de símbolos religiosos en los espacios públicos” <http://www.juridicas.unam.mx/wccl/ponencias/11/191.pdf> (Consultado el 04/08/2015); para profundizar en el tema de los límites de los derechos fundamentales, vid. AGUIAR DE LUQUE, Luis. “Los límites de los derechos fundamentales”. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, N°. 14, 1993, pp. 9-34. <http://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=195619> (Consultado el 03/08/2015).

analizados desde la perspectiva del derecho de libertad religiosa, en cuanto que los de la segunda, desde la óptica del principio de la neutralidad religiosa del Estado, aunque sin olvidar las implicaciones en materia del libre ejercicio de la religión.<sup>512</sup>

Cañamares Arribas apunta que la mejor manera de integrar a tales minorías sería el disfrute de los derechos fundamentales, con el contenido y limitaciones propias del marco constitucional español, ya que el ejercicio positivo de las creencias constituye un aspecto fundamental de la convivencia democrática.<sup>513</sup>

Junto a los esfuerzos de distintas administraciones españolas para conseguir un clima de convivencia pacífica y abierta, el derecho está llamado a jugar un papel decisivo como conformador de estructuras de una nueva realidad social presidida por el pluralismo en sus más diversas facetas, y entre ellas, las relativas a la profesión del credo religioso.<sup>514</sup>

Los problemas relacionados con el uso de los símbolos religioso en el Derecho español se presentaron de manera significativa en el ámbito educativo, concentrándose en el debate sobre la admisibilidad de las prendas religiosas en las aulas de los centros docentes públicos. Se produjeron también conflictos en ámbito laboral, entre el poder de dirección de los patrones y el ejercicio de la libertad religiosa por parte de los empleados, especialmente en materia de vestuario laboral. Se produjeron sin embargo controversias ligadas a la cuestión de las fotografías que acompañan a las solicitudes de expedición y de renovación

---

<sup>512</sup> CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. *Símbolos religiosos...*, p. 1.

<sup>513</sup> CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. *Libertad religiosa...*, pp. 335-359.

<sup>514</sup> CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. "El empleo de simbología religiosa en España". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* n. 116. México, D.F, 2006, p. 318.

de documentos públicos de identificación cuando los solicitantes pretendieron aparecer llevando indumentarias religiosa propias de sus creencias.<sup>515</sup>

#### **5.4. Ausencia de una legislación específica sobre los símbolos religiosos**

Matilde Pineda Marcos observa que no existe en España una normativa jurídica que regule específicamente, y con pretensión de abarcar la generalidad de ámbitos de la materia simbólico-religiosa. Esta inactividad ha sido a veces interpretada como resultado de que tal normativa no resultaba necesaria. En este sentido, el pronunciamiento de la Ministra de la Educación del gobierno de José María Aznar, Sra. del Castillo, con ocasión de las discusiones planteadas al hilo de la aprobación de la ley francesa que estableció la prohibición de símbolos religiosos ostensivos en las escuelas y en los institutos públicos en el 2004.<sup>516</sup>

Tras el cambio de Gobierno, con la llegada del Partido Socialista Obrero Español, según noticia fechada el 25 de noviembre de 2.008, la Ministra de Educación, Política Social y Deportes, doña Mercedes Cabrera, «apostó por respetar la “autonomía” de cada centro para decidir sobre la presencia o retirada de los símbolos religiosos de los colegios públicos [...], puesto que, a su juicio, “muchas veces, *establecer normas generales de carácter obligatorio,*

---

<sup>515</sup> CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. *El empleo...*, p. 325.

<sup>516</sup> Loi no 2.004-228 du 15 mars 2.004.

en lugar de resolver problemas, lo que hace es crearlos”.»<sup>517</sup>

Desde el punto de vista legislativo, por lo tanto, apunta Pineda Marcos, se podría afirmar que ha habido una opción por mantener el *statu quo* existente, sin ningún reglamento sobre la cuestión, ya sea por el respeto a los sentimientos religiosos verdaderos, ya sea para evitar las eventuales consecuencias políticas desfavorables. La ausencia de regulación legal, sin embargo, plantea cuestiones interesantes:

A) La Comisión Europea ha señalado que la decisión de poner o retirar símbolos religiosos en los edificios públicos es de competencia exclusiva de los Estados miembros, puesto que no existe actualmente en vigor una legislación comunitaria al respecto.

Así, el portavoz de Justicia, Libertad y Seguridad, Michele Cercone, al ser preguntado por la polémica desatada en Italia, respondió que «la presencia de símbolos religiosos en edificios públicos está regulada por el principio de subsidiaridad. Es una competencia de los Estados miembros, es un aspecto no cubierto por ninguna legislación comunitaria actualmente en vigor», agregando que «incluso las propuestas que ha hecho el Ejecutivo comunitario en materia de discriminación, "excluyen con toda claridad la referencia a los símbolos religiosos" y

---

<sup>517</sup> PINEDA MARCOS, Matilde. *Los poderes públicos ante la manifestación simbólico-religiosa en España*. Tesis Doctorales. Alicante: Universidad de Alicante, 2012, p. 36.

atribuyen "explícitamente" esta competencia a los Estados miembros», evitando, por tanto, pronunciarse sobre este tema en concreto.<sup>518</sup>

B) La jurisprudencia viene afirmando que el silencio normativo sobre la materia es marcadamente significativo. No se dispone de una norma o precepto partiendo de la cual se pueda realizar un enfoque del conflicto con mayor seguridad jurídica, lo que impone proceder a una aproximación cautelosa, prudente, pero siempre susceptible de crítica jurídica.

C) En la doctrina científica, algunos entenderían que la carencia normativa se alió a la inseguridad jurídica, llegando a afirmar que la seguridad jurídica del uso de símbolos religiosos en las escuelas es “nula”. Otros prefieren que no exista regulación, puesto que la materia ya estaría “autorregulada” sin necesidad de una legislación específica, puesto que donde no existiera ningún conflicto no tendría sentido imponer una secularización que interrumpiría la continuidad de las tradiciones y de la cultura que, por ser tal, no siempre sería capaz de lesionar el derecho a la libertad religiosa.<sup>519</sup>

### **5.5. Discusión sobre la juridicidad de la relevancia los símbolos religiosos**

El debate sobre el verdadero papel que debe desempeñar la idea de laicidad y la distinción entre “laicidad” y “laicismo” es el punto de partida del enfoque de Andrés Ollero. Ollero observa que el laicismo, en línea con la

---

<sup>518</sup> PINEDA MARCOS, Matilde. *Los poderes...*, p. 38.

<sup>519</sup> PINEDA MARCOS, Matilde. *Los poderes...*, p. 38.

tradición post-revolucionaria del republicanismo francés, tiende a identificar el “laico” con una drástica separación entre los poderes públicos y los fenómenos religiosos, con la consecuente exigencia de una estricta privatización de estos últimos. La conclusión lógica sería expulsar del espacio público todos los símbolos religiosos. En sentido opuesto estaría la llamada “laicidad positiva”, basada en la cooperación de los poderes públicos y aquellas confesiones religiosas en las cuales los ciudadanos encontrarían un ámbito de ejercicio de su derecho fundamental a la libertad religiosa.<sup>520</sup>

En cualquier caso, la búsqueda por la neutralidad y la imparcialidad, comenta Ollero, se convertiría en un problema a partir de un cierto punto, porque sería un absurdo que el Estado exija a sus ciudadanos creyentes una actitud incompatible con una existencia fundada en la fe. Además, la dogmática atribución de irracionalidad a cualquier argumento con parentesco religioso implicaría un represivo rechazo de la identidad de muchos grupos de ciudadanos.<sup>521</sup>

Comprender la distinción entre “laicidad positiva” y “laicidad negativa” como criterios para definir la separación del Estado y las confesiones religiosas ayuda a entender la realidad española. La laicidad positiva excluiría siempre todo tipo de hostilidad para las creencias religiosas, admitiendo tanto la colaboración con las confesiones como la presencia del componente religioso en la vida pública. La laicidad negativa, al contrario, supondría un diseño por parte del Estado como absolutamente ajeno al fenómeno religioso.

---

<sup>520</sup> OLLERO, Andrés. *Racionalidad...*, p. 46.

<sup>521</sup> OLLERO, Andrés. *Racionalidad...*, p. 48.

A partir de esta diferenciación, Luis Manent Alonso argumenta sobre la existencia de dos grandes modelos de laicidad, uno de “neutralidad estricta”, que garantizaría la libertad religiosa como derecho fundamental (cláusula de libre ejercicio) y que prohibiría la confesionalidad del Estado (cláusula de prohibición de establecimiento) y otro de “neutralidad abierta”, que además fomentaría y apoyaría la religión de sus ciudadanos (cláusula de cooperación). La laicidad negativa daría énfasis a la separación del Estado y de las religiones, evitando la confusión de funciones; la laicidad positiva, por otro lado, obligaría a los poderes públicos a colaborar con las confesiones religiosas y, sin provocar la confusión de funciones, garantizaría el efectivo ejercicio de la libertad religiosa de los individuos y de las comunidades.<sup>522</sup>

Manent Alonso apunta que la presencia de símbolos religiosos en lugares públicos es una realidad cotidiana y examinando los principales argumentos encontrados en los pronunciamientos judiciales sobre el tema, apunta:

1) Argumento histórico-cultural: parte de la premisa de que las religiones, y en los países del entorno de España, el cristianismo, son un elemento cultural. Existiría un cierto consenso reconociendo en la filosofía griega, en el derecho romano y en la ética judaica-cristiana el sustrato a partir del cual se formó la civilización europea. Cuando los valores y los principios de cierta religión impregnan la sociedad, el “religioso” forma parte de los aspectos culturales. El símbolo religioso trascendería el ámbito religioso, introduciéndose en el ámbito civil. Además, los símbolos que no tienen un significado unívoco, más allá de su

---

<sup>522</sup> MANENT ALONSO, Luis. “El lugar de los símbolos religiosos en los espacios públicos”. *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario* n. 27, Valencia, 2013, p. 141.

valor religioso, pueden ser portadores de otros mensajes. Esta circunstancia impediría la confusión de funciones.

2) Principio democrático: en una democracia pluralista, las decisiones son tomadas por mayoría. El juicio sobre la oportunidad y conveniencia de poner un monumento en una plaza pública, según el criterio de los representantes de los ciudadanos, no puede ser evitado por imposición de una minoría. Excluyendo, obviamente, aquellos supuestos que violen los derechos subjetivos jurídicamente reconocidos o las normas de derecho positivo.

3) Irrelevancia: no toda presencia de elementos religiosos implicaría en asunción o defensa de una cierta fe por parte de los poderes públicos. El valor simbólico de un signo no identifica necesariamente para quien lo exhibe lo que el signo representa.<sup>523</sup>

También cabe destacar otros argumentos, presentados por la doctrina, tales como:

a) Protección del patrimonio cultural: criterio de aceptación generalizada, a pesar de que algunos entienden que la existencia de valor artístico en el símbolo debe ser el fundamento de su permanencia, y otros creen que siempre existirá el valor artístico, independientemente y por encima del valor religioso.

b) Conducta antirreligiosa: argumenta que en un Estado aconfesional los poderes públicos no pueden ser a favor o en contra de cualquier religión. La retirada sistemática de todo símbolo de una cierta confesión supondría una

---

<sup>523</sup> MANENT ALONSO, Luis. *El lugar de...*, p. 154.

conducta antirreligiosa, que favorecería otras religiones o el ateísmo. Implicaría un acto de proselitismo, transmitiendo el mensaje de que para los poderes públicos la religión es maléfica y su visibilidad debe ser eliminada.

c) Tolerancia: la idea de tolerancia implica respetar las opiniones y las actitudes divergentes. Exige, también, que la minoría acepte las decisiones de la mayoría, respetando los derechos fundamentales de las minorías y las limitaciones del derecho positivo, caso contrario se instituiría un principio de democracia invertida, o un gobierno de las minorías. La defensa de las minorías no debe realizarse a costa de la identidad de la mayoría: el mensaje de tolerancia no tiene por qué traducirse en un mensaje de intolerancia ante la identidad mayoritaria.

d) Demanda ciudadana: argumenta que el hecho de que el Estado ayude o potencie públicamente el elemento religioso no compromete su aconfesionalidad. Cuando los poderes públicos atienden una solicitud formulada por ciudadanos particulares ante la colocación o retirada de símbolos religiosos en los espacios públicos están tomando en cuenta las creencias religiosas de la sociedad y sus aspiraciones, y esto no convierte el Estado en religioso o confesional.<sup>524</sup>

## **5.6. Sobre el problema de definir lo que son los símbolos religiosos**

Benito Alaez Corral separa en dos grandes grupos los criterios para definir si un símbolo tiene carácter religioso o no: el subjetivo y el objetivo. El criterio subjetivo toma en consideración la interpretación del propio individuo acerca de

---

<sup>524</sup> MANENT ALONSO, Luis. *El lugar de...*, p. 156.

que si tiene o no carácter religioso el acto o manifestación. Desde este punto de vista, la definición del objeto protegido como derecho fundamental debe corresponder a la concepción del sujeto que reclama la protección. Pero tal concepción liberal de los derechos, como ámbitos de libertad pre-estatales definibles por el individuo, es incompatible con la idea de supremacía constitucional. Esta visión debilitaría la eficacia garantista de los derechos fundamentales”.<sup>525</sup>

En el sentido contrario, el criterio “objetivo” prescinde de la significación subjetiva pretendida por el individuo y define el ámbito de protección del derecho fundamental a partir de la concreta concepción objetiva de donde haya partido la Constitución a la hora de introducir conceptos como tales como los de “culto”, “religión”, “creencia”, “ideología”, etc. Pero existe el riesgo, por un lado, que el sentido objetivo del objeto protegido por los derechos fundamentales sea una pre-comprensión sociológica de los conceptos mencionados y que estén al margen de su concreto contenido normativo constitucional; y, por otro lado, también podría suceder que el Estado, al realizar esta valoración objetiva, acabe perdiendo el carácter neutral que debe mantener en materia religiosa e ideológica. En cualquier caso, en relación al criterio objetivo, apunta Alaez Corral:

Este parece ser, sin embargo, el criterio por el que ha optado nuestro legislador reglamentario al desarrollar los requisitos necesarios para la inscripción registral de las confesiones religiosas y exigir «fines religiosos» (art. 5.2 LOLR; art. 3.2 y art. 4 RD 142/1981) a las confesiones que

---

<sup>525</sup> ALAEZ CORRAL, Benito. “Símbolos religiosos y derechos fundamentales en la relación escolar”. *Revista Española de Derecho Constitucional* n. 67, año 23, Madrid, 2003, p. 97.

se pretendan inscribir. Con ello la LOLR ha habilitado a la Administración a realizar una valoración de qué fines tienen tal carácter religioso y cuáles no a los efectos de su inscripción y protección, valoración que sería extrapolable a la religiosidad de un concreto símbolo. La práctica administrativa del Registro de Entidades Religiosas y la práctica judicial en el control de esas resoluciones administrativas han refrendado esta objetivación del criterio, en la medida en que en la definición de lo que sea la «religión» predominan los elementos del concepto común recogido en el diccionario de la Real Academia de la Lengua («dogmas relativos a la trascendencia», «conjunto normativo moral construido a partir de ellos y actos de culto»). De ello cabría deducir que la religiosidad de un símbolo debe ser medida por referencia a las religiones habitualmente reconocidas como tales, conforme a los elementos integrantes de ese criterio objetivo utilizado para definir la religiosidad.<sup>526</sup>

Sin embargo, completa Alaez Corral, una lectura atenta del texto constitucional español, partiendo de una concepción eminentemente objetiva de los criterios de definición del objeto de la libertad religiosa, revela que es preciso que el Estado introduzca también ciertos elementos subjetivos, bajo pena de perder la neutralidad que debe presidir su actuación en materia de libertad religiosa o ideológica. La mera percepción subjetiva no basta para calificar como

---

<sup>526</sup> ALAEZ CORRAL, Benito. *Símbolos religiosos...*, p. 98.

“religiosa” cierta concepción personal del mundo, pero tampoco es posible definir su carácter religioso sólo conforme a un criterio objetivo que, bajo el manto de “lo que comúnmente se entienda por religión” expresa el sentimiento de una mayoría de sujetos que se imponga al de la minoría, dejándola fuera de la garantía *iusfundamental*.

Los derechos fundamentales, y en particular la libertad religiosa, constituyen una garantía de posibilidades para la minoría, por lo que la definición de su objeto no puede quedar únicamente en manos de la opinión de una mayoría social que, por la vía de la interpretación constitucional, podría acabar con el pluralismo cultural que la constitución trata de garantizar.<sup>527</sup>

En este punto, es conveniente recordar, con Fernando Amérigo y Daniel Pelayo, la clasificación de los símbolos religiosos en “personales” e “institucionales” como criterios de interpretación jurídica. El uso de símbolos personales configuraría la manifestación del derecho fundamental de libertad religiosa, previsto en el artículo 16.1 de la Constitución Española – CE, y regulado en el artículo 2.1 de la LOLR. El ejercicio de la libertad religiosa es reforzado, además, por otros derechos fundamentales, como el respeto a la dignidad personal y al libre desarrollo de la personalidad (art.10 de la CE), a la libertad de expresión (art.20.1 CE), derecho a la intimidad y a la propia imagen (art.18 CE).<sup>528</sup> Además, hay que recordar que la libertad religiosa encuentra límites en el mantenimiento del orden público a través de la ley (art.16.1 CE y

---

<sup>527</sup> ALAEZ CORRAL, Benito. *Símbolos religiosos...*, p. 99.

<sup>528</sup> AMÉRIGO, Fernando. PELAYO, Daniel. *El uso de...*, p. 41.

art.3.1 LOLR). Asimismo, el orden público está constituido por la protección del respeto al derecho de los demás en el ejercicio de sus derechos fundamentales y libertades públicas, así como por la protección a la seguridad, salud y moralidad públicas. Por supuesto, tales elementos han de ser interpretados en el ámbito de una sociedad democrática y las limitaciones establecidas en nombre “del orden público” deben estar previstas en la Ley<sup>529</sup>

Amérigo y Pelayo recuerdan que la Constitución Española establece, en el art.53.1, que sólo mediante la ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en el art.16.<sup>530</sup> Por este motivo, cualquier limitación del uso de los símbolos religiosos debería estar amparada por la ley.<sup>531</sup> Pero reconocen la existencia de distintos supuestos de limitación amparados por normas legales diversas.<sup>532</sup> La discusión es relevante, puesto que se refleja en la cuestión de la posibilidad de regulación del uso de vestimentas diferenciadas, por motivos religiosos, en los centros educativos públicos, a través de normas de ámbito interno.

---

<sup>529</sup> El Tribunal Europeo recuerda que las palabras «prevista por la Ley» significan que la medida que se adopte debe tener una base en derecho interno, pero implican también una exigencia de calidad de la Ley: exigen la accesibilidad a esta por parte de las personas afectadas y una formulación bastante precisa para permitirles prever, en un grado razonable en las circunstancias del caso, las consecuencias que puedan derivar de un acto determinado. (Maestri contra Italia [GC], núm. 39748/1998, ap. 30, CEDH 2004-I); (TEDH, Sentencia 98/2008, Kervanci contra Francia, no 49).

<sup>530</sup> CE, Artículo 53. 1. Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo II del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Solo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161.1.a).

<sup>531</sup> No es raro encontrar la afirmación de que la jurisprudencia del Tribunal Europeo considera que la noción de "ley" debe entenderse en el sentido "material" y no "formal", incluyendo textos de carácter infra-legislativo, citando como ejemplo el juicio de Wilde, Ooms y Versyp c. Bélgica [TEDH 1971, 1], 18 junio 1971, ap. 93, serie A, núm. 12.

<sup>532</sup> AMÉRIGO, Fernando. PELAYO, Daniel. *El uso de...*, p. 42.

El uso preventivo excepcional de la idea de “orden público” para limitar el ejercicio de los derechos y libertades, según la interpretación del Tribunal Constitucional de España, debe respetar tres condiciones: a) orientarse directamente a la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad públicas propias de una sociedad democrática; b) que queden debidamente acreditados los elementos de riesgo; c) la medida adoptada sea proporcionada y adecuada a los fines perseguidos (SSTC 120/1990, de 27 de junio, 137/1998, de 29 de junio, y 141/2000, de 29 de mayo; STEDH casos Kokkinakis, Hoffman y C.R. c. Suiza)<sup>533</sup>

Con respecto al tema de los símbolos personales, existe la posibilidad del uso de simbología religiosa de carácter personal por parte de sujetos que ejercen funciones públicas. En este caso, el derecho a la libertad religiosa del agente público puede también ser limitado por la idea de “laicidad” del Estado (además de la limitación ordinaria, relativa al orden público).

Respecto a esto se puede afirmar: a) Con carácter general la condición de funcionario o de representante de los poderes públicos no supone limitaciones de los derechos fundamentales y, en concreto, del derecho de libertad religiosa; b) La limitación al uso de símbolos religiosos personales por quien ejerza funciones públicas, sobre la base del principio de laicidad, se producirá cuando 1. Como consecuencia del uso del símbolo personal se identifique claramente entre Estado y religión; 2. Como consecuencia del uso del símbolo personal se produzca una

---

<sup>533</sup> Pleno. Sentencia 46/2001, del 15 de febrero de 2001. Recurso de amparo 3083/96. Promovido por la Iglesia de la Unificación y otros frente a las Sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional que desestimaron su recurso contra la negativa del Ministerio de Justicia a su inscripción en el Registro de Entidades Religiosas. BOE núm. 65. Suplemento. Viernes, 16 marzo 2001, p. 90.

confusión clara entre fin estatal y fin religioso; 3. Como consecuencia del uso del símbolo personal se produzca una confusión clara entre función estatal y función religiosa.<sup>534</sup>

En cuanto a los símbolos institucionales, se puede afirmar que, cuando se encuentren ligados a elementos estatales, el principio de laicidad tendrá un papel fundamental y su fuerza será mucho mayor que con relación a los símbolos personales. La jurisprudencia ha fijado criterios para la apreciación de la presencia de tales símbolos en la confrontación con el principio de laicidad del Estado.

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 han de ser ideológicamente neutrales. (STC 5/1981).

Supondría una violación de la neutralidad del Estado y, por tanto, del principio de laicidad, los símbolos institucionales que produzcan una clara identificación entre el Estado y una creencia religiosa determinada, salvo en lo que hayan pasado a formar parte de los valores comunes y de la moral pública, definida por el Tribunal Constitucional como “mínimo común ético de una sociedad acogido por el Derecho” (STC 62/1982).

“La configuración de signos de identidad puede obedecer a múltiples factores y cuando una religión es mayoritaria en una sociedad sus símbolos comparten la historia política y cultural de ésta, lo que origina que no pocos elementos representativos de los entes territoriales, corporaciones e instituciones públicas tengan una connotación religiosa”. (STC 34/2011)

---

<sup>534</sup> AMÉRIGO, Fernando. PELAYO, Daniel. *El uso de...*, p. 42.

“No basta con constatar el origen religioso de un signo identitario para que deba atribuírsele un significado actual que afecte a la neutralidad religiosa que a los poderes públicos impone el art. 16.3 CE. La cuestión se centra en dilucidar, en cada caso, si ante el posible carácter polisémico de un signo de identidad, domina en él su significación religiosa en un grado que permita inferir razonablemente una adhesión del ente o institución a los postulados religiosos que el signo representa.” (STC 34/2011).

“Se debe tomar en consideración no tanto el origen del signo o símbolo como su percepción en el tiempo presente, pues en una sociedad en la que se ha producido un evidente proceso de secularización es indudable que muchos símbolos religiosos han pasado a ser, según el contexto concreto del caso, predominantemente culturales aunque esto no excluya que para los creyentes siga operando su significado religioso.” (SSTC 34/2011; 19/1985; 130/1991).

Hay que “valorar la menor potencialidad para incidir sobre la neutralidad religiosa del Estado de los símbolos o elementos de identidad esencialmente pasivos frente a otras actuaciones con capacidad para repercutir sobre la conciencias de las personas, como son los discursos didácticos o la participación en actividades religiosas.” (STC 34/2011; TEDH, Sentencia caso Lautsi y otros contra Italia, de 18 de marzo de 2011).

Siempre que sea posible, es necesario distinguir entre los aspectos culturales y religiosos de un símbolo institucional. “Cuando una tradición religiosa se encuentra integrada en el conjunto del tejido social de un determinado colectivo, no cabe sostener que a través de ella los poderes públicos pretendan transmitir un respaldo o adherencia a postulados religiosos” (STC 34/2011).

El artículo 16 CE no impide, a las personas vinculadas a las administraciones públicas, la celebración de festividades religiosas o, más propiamente dicho, la participación en ceremonias de esa naturaleza, siempre que

se garantice la libertad de cada miembro para decidir en conciencia si desea o no tomar parte en actos de esa naturaleza. (STC 177/1996).

La imposición del deber de participar en un acto de culto, en contra de la voluntad y convicciones personales, afecta a la vertiente subjetiva de la libertad religiosa, constituyendo un acto ilegítimo de intromisión en la esfera íntima de creencias (art. 16.1 CE), que conllevaría el incumplimiento por el poder público del mandato constitucional de aconfesionalidad. (STC 101/2004).<sup>535</sup>

### **5.7. Casuística española sobre el velo islámico en el ámbito escolar**

Briones Martínez recuerda que la indumentaria viene siendo usual en algunas regiones de España, como Melilla y Ceuta, debido a la alta tasa de población musulmana, y las niñas asisten a la escuela con el velo. Pero en otras Comunidades Autónomas, como Madrid, la vestimenta no es muy habitual.<sup>536</sup>

En el 2002 una alumna de origen marroquí, Fatima Ledrissi<sup>537</sup>, no pudo matricularse en el Colegio Público de San Lorenzo del Escorial, porque todos los puestos vacantes estaban ocupados. Su padre intentó entonces un colegio privado “concertado” (centro que recibe financiación pública), pero después de haberse informado sobre la necesidad de que todos los alumnos debían utilizar un uniforme escolar igual, no permitió que la hija fuera a Colegio. El centro educativo informó sobre el caso a la Consejería de Educación de la Comunidad de

<sup>535</sup> AMÉRIGO, Fernando. PELAYO, Daniel. *El uso de...*, p. 43-44.

<sup>536</sup> BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 55.

<sup>537</sup> La grafía del apellido también se encuentra como 'El Idrissi' o incluso 'Elidrissi'.

Madrid, que derivó provisionalmente a la alumna al colegio público Juan de Herrera, hasta que se resolviera la situación. La alumna estudió los años siguientes usando el *hijab*, por determinación de la Consejería, contrariando la opinión de la dirección del colegio Juan de Herrera, que se oponía al velo por considerarlo un símbolo de discriminación sexual.<sup>538</sup>

La interpretación final de la Consejería de Educación resolvió la escolarización sin condicionamientos, autorizando a la alumna a asistir a las aulas con el velo islámico. Se ponderó que a pesar del juicio de valor que se pudieran hacer sobre el significado del velo y sobre la necesidad de que los alumnos respeten la regulación de los centros escolares, el derecho a la escolarización era superior a las otras cuestiones. Otra ponderación fue la ausencia de normas claras que prohibieran su utilización en los colegios, ya que en la comunidad de Madrid, en diversos centros, existían alumnas ya escolarizadas que acudían a las aulas cubiertas con el velo, sin suscitar controversias.<sup>539</sup>

Cañamares Arribas entiende que para una adecuada valoración de la solución adoptada por la Consejería de Educación de la Comunidad de Madrid, sería necesario determinar si la decisión de los responsables autonómicos respetó la regla de proporcionalidad asentada por el Tribunal Constitucional como criterio de solución de conflictos entre bienes de relevancia jurídica constitucional. Puesto que, al tratarse de un conflicto surgido en el ámbito de un colegio público, las tensiones se produjeron entre el ejercicio del derecho de libertad religiosa de los alumnos y el principio de neutralidad escolar.

---

<sup>538</sup> RODRÍGUEZ MAGDA, Rosa María. “El velo islámico: la agenda oculta”. *Cuadernos de Pensamiento Político*. Madrid: FAES, 2008, p. 204.

<sup>539</sup> CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. *El empleo de simbología...*, p. 328.

En este sentido, debemos advertir que la neutralidad como principio informador de la actuación del Estado frente al fenómeno religioso debe ser interpretada como presupuesto para el ejercicio del derecho de libertad religiosa de los ciudadanos. Desde esta perspectiva, la utilización de simbología religiosa no puede padecer sistemáticamente en aquellos supuestos en que este principio se vea involucrado de alguna manera. La neutralidad religiosa no debe entenderse como negación en el ámbito público de toda manifestación derivada del acto de fe sino, como antes se ha señalado, como presupuesto para el ejercicio de este derecho.<sup>540</sup>

Y finaliza aduciendo que la libertad religiosa podría ser limitada, según el principio de laicidad del Estado, si hubiera una identificación/confusión entre el Estado y la confesión religiosa profesada por el individuo. Sin embargo, en el conflicto analizado, la neutralidad religiosa quedaba incólume, puesto que no sugería que debiera de haber ninguna contribución estatal a la confesión musulmana por el hecho de que la alumna acudiera a las aulas vestida con el velo islámico.<sup>541</sup> Del mismo modo, los demás miembros de la comunidad educativa no sufrieron restricciones en sus derechos y libertades, derivadas del uso del velo por

---

<sup>540</sup> CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. *El empleo de simbología...*, p. 329.

<sup>541</sup> Tomás Prieto Álvarez ha realizado una importante contribución al debate en torno a la idea de neutralidad estatal. Concretamente, afirma: “Por tanto, lo que me parece importante resaltar en este punto es que, lejos de aquella pretensión de «neutralizadora neutralidad» de los espacios públicos, que apunta hacia «paredes blancas», parece claro que lo que los caracteriza, su verdadera cualidad, será el pluralismo, reflejo del que hay en la sociedad” (PRIETO ÁLVAREZ, Tomás. “La presencia del crucifijo en las escuelas públicas es compatible con la Constitución (una réplica)”. *Revista Jurídica de Castilla y León* n. 31. Valladolid: JCYL, 2013, p. 18.

parte de la estudiante: “*De esta manera, cualquier limitación al ejercicio del derecho de la alumna a manifestar externamente sus creencias hubiera supuesto una limitación injustificada de su derecho de libertad religiosa*”.<sup>542</sup>

Otros conflictos con razonable repercusión entre los centros escolares y las alumnas musulmanas que deseaban ir a la escuela llevando el velo islámico son los de Khadija (Khadiya) Aharran, escolarizada en un instituto concertado religioso del Escorial, que llegó a un acuerdo que le permitió ir al colegio con el velo islámico y posteriormente vestir el uniforme.<sup>543</sup> Y el de Shaima Saidani, niña marroquí de ocho años, residente en Girona, que dejó de ir a la escuela pública porque el centro educacional no le dejaba asistir a las aulas con el velo. El problema fue resuelto por la Generalitat de Cataluña, que obligó al colegio a permitir la entrada de la alumna, para que primara el derecho a la enseñanza.<sup>544</sup> También el caso de dos niñas musulmanas, Nawal Amar y Nahid Mohamed, estudiantes del centro concertado Severo Ochoa, en Ceuta. El colegio, a través de su consejo escolar, había decidido aplicar las normas internas e impedir el uso de prendas como el hiyab islámico, y las dos niñas no pudieron acceder a las aulas. Pero la Dirección Provincial Del Ministerio de Educación y Ciencia emitió un informe para instar a que el colegio admitiera que las dos alumnas utilizaran el velo islámico.

Estos casos fueron resueltos administrativamente junto con los centros educativos. A diferencia del de Najwa Malla, que implicó una demanda judicial y

---

<sup>542</sup> CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. *El empleo de simbología...*, p. 330.

<sup>543</sup> BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 56.

<sup>544</sup> RODRÍGUEZ MAGDA, Rosa María. *El velo islámico...*, p. 204.

sobre el que el Tribunal Superior de Justicia de Madrid tuvo que acabar pronunciándose el 8 de febrero de 2013.

El caso Najwa Malha se refiere a una estudiante musulmana de 16 años, española de origen marroquí, que al llegar al colegio IES Camilo José Cela, en la localidad de Pozuelo de Alarcón en las cercanías de Madrid, se le prohibió entrar usando el *hijab*. La normativa del instituto prohibía el uso de gorras o cualquier otra prenda que cubriera la cabeza. La familia llevó el caso al tribunal y en enero de 2012 el “juzgado Contencioso Administrativo 32 de Madrid”<sup>545</sup> confirmó la decisión del Instituto de Educación.<sup>546</sup>

Entre otros puntos, la sentencia destacó que para resolver las cuestiones objeto del debate, debería señalarse que el art.120.2 de la Ley Orgánica 2/2006, del 3 de Mayo, establece que los Centros docentes dispondrán de autonomía para elaborar, aprobar y ejecutar un proyecto educativo y un proyecto de gestión, así como las normas de organización y funcionamiento del Centro.

---

<sup>545</sup> Valentina Faggiani recuerda que la sentencia del caso Najwa fue precedida por la sentencia del Tribunal Supremo Español, del 23 de enero de 2013, resultado del recurso contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que había desestimado el recurso administrativo contra una ordenanza municipal de la Ciudad de Lleida que prohibía el uso del velo integral en los espacios municipales. (FAGGIANI, Valentina. “Laicidad y respeto de la identidad cultural en el ámbito educativo. Aspectos jurídicos en relación al uso del velo islámico en Europa”. *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado* n. 33. Madrid: Iustel, 2013.

<sup>546</sup>O Tribunal Superior de Justicia, Sala de lo Contencioso, consignou que: “En nuestra cultura -occidental- el ocultamiento del rostro en la realización de actividades cotidianas produce perturbación en la tranquilidad, por la falta de visión para el resto de personas de un elemento esencialmente identificativo cual es la cara de la persona que lo oculta. Ello sin perjuicio de que, por diversas razones, no se produzca tal efecto perturbador en otras situaciones, como el ejercicio de determinadas profesiones, seguridad e higiene en el trabajo, festividades o climatología; situaciones que la Ordenanza ahora impugnada ya contempla como posibles excepciones a la prohibición (art. 26.2 párrafo segundo de la Modificación)” (STSJ CAT 5980/2011 – ECLI:ES:TSJCAT:2011:5980).

En base a esta Ley el IES "Camilo José Cela" de Pozuelo de Alarcón elaboró un Reglamento de Régimen Interior aprobado por el Consejo Escolar el 30-10- 07, con las modificaciones de 28-10-08 y 29-10-09. En el capítulo IV artículo 15 "Derechos de los alumnos" figura en el apartado b) a que se respete su identidad, integridad y dignidad morales y e) a que se respete su libertad de conciencia, sus convicciones religiosas y sus convicciones morales, de acuerdo con la Constitución. También el artículo 16 "Deberes básicos de los alumnos" establece en el apartado g) respetar las normas de organización convivencia y disciplina del Centro educativo. En el capítulo VI, artículo 32 "Normas de conducta " se dispone en el apartado 4) los alumnos deberán acudir a clase correctamente vestidos, con objeto de evitar distracciones a sus compañeros. En el interior del edificio no se permitirá el uso de gorras ni de ninguna otra prenda que cubra la cabeza. El art. 35 sobre faltas leves y sanciones establece: Se calificará como falta leve cualquier infracción a las normas de conducta establecidas en el art. 32, esto es, el uso de prendas que cubra la cabeza y a las normas generales de funcionamiento establecidas en el capítulo V, cuando por su identidad no llegara a tener la consideración de falta grave ni muy grave. Las faltas leves se corregirán de forma inmediata de acuerdo con lo dispuesto en este Reglamento. Las sanciones para corregir las faltas leves serán las siguientes:

La amonestación verbal o por escrito. Las amonestaciones escritas deberán ser devueltas al Profesor tutor tras ser firmadas por los padres o tutores del alumno.

El art. 45 dice: " las faltas leves cuyos hechos y autoría resulten evidentes podrán ser sancionados de forma inmediata por el Profesor, que comunicará al profesor tutor y al Jefe de Estudios la sanción impuesta. El art. 54 establece que el plazo de prescripción de las sanciones impuestas por faltas leves y graves prescribirá en el plazo de seis meses.<sup>547</sup>

El juzgado dictaminó que el Centro educativo había interpretado el Reglamento conforme a derecho y según la disposición del art.120.2 de la Ley Orgánica 2/2006 (de 3 de Mayo) y del Reglamento Interno, aprobado el 30 de octubre de 2007, puesto que una vez constatada la existencia de infracción prevista en el artículo 32 del apartado 4 y sancionada en el art.35, se exige la aplicación concreta y estricta de la sanción prevista; es decir, la amonestación por escrito o advertencia al infractor. No cabía hablar de vulneración del principio de la dignidad de la persona humana, por el mero hecho de que se prohiba a la alumna acudir a clase con la cabeza cubierta por algún tipo de prenda, sino que se trata de una norma de convivencia con relación a la indumentaria que se debe de utilizar por todos los alumnos, con el objetivo de evitar distracciones y establecer una regular convivencia en el centro docente mediante la delimitación de una conducta que todo alumno conoce con carácter previo y que está obligado a respetar.

En relación a la supuesta vulneración del art.16.1 de la Constitución Española, del derecho a la libertad religiosa, se señaló que el contenido de este

---

<sup>547</sup> Juzgado Contencioso-Administrativo Madrid, n. 32. Procedimiento Ordinario 180/2010. Fundamentos de Derecho. "Segundo". Sentencia 35/2012, de 25 de enero 2012.

precepto fue desarrollado a través de la Ley Orgánica 7/1989, del 5 de julio, de la libertad religiosa, donde se recogen algunas manifestaciones consustanciales al ejercicio de este derecho, entre otras, el empleo de símbolos personales de adscripción religiosa. Concretamente, el art.3.1 de la Ley establece como límites al ejercicio “La salvaguarda de la seguridad, de la salud y de la moralidad públicas, elementos constitutivos del orden público protegido por la Ley”. Así, ante la correcta interpretación del contenido y límites de los derechos fundamentales y de las libertades públicas que en ella se reconocen, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) viene reconociendo de manera pacífica y reiterada que la prohibición del velo islámico en el ámbito educativo no implica una vulneración del derecho de libertad religiosa de los alumnos, siempre y cuando la prohibición se ajuste a las pautas del art.9 del Convenio. Es decir, que esté prevista en la ley y que sea necesaria en una sociedad democrática para la protección y defensa de los bienes de naturaleza jurídica que coincidan con los previstos en el art.3.1 de la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio (Sentencias Kervanci y Degru Contra Francia, ambas del 4-12-2008).

Aplicando estos preceptos al caso que nos ocupa, la prohibición de emplear el velo islámico en el recinto escolar estaba previsto en el artículo 32 del Reglamento de Régimen Interior de 30-10-07, cuando dispone que " en el interior del centro no se permitirá el uso de gorras ni de ninguna prenda que cubra la cabeza precepto que aunque entraña una injerencia en el derecho de libertad religiosa, atendiendo a la doctrina citada, dicha injerencia es admisible cuando sea necesaria en el ámbito de una

sociedad democrática para la salvaguarda de sus intereses (seguridad, salud, moralidad) previstos en el art. 9 del Convenio.<sup>548</sup>

La sentencia entendió que la decisión del centro de prohibir a la alumna el uso del velo islámico cumplía con las exigencias de protección de los derechos humanos y constituía, al mismo tiempo, una medida necesaria para salvaguardar los derechos fundamentales de los demás y el orden público. Se mencionó, sin embargo, ante la protección de los derechos humanos fundamentales de los demás, que en el año de 2004 fue aprobada una ley en Francia por la cual se prohibía el uso de los símbolos religiosos, incluyendo el velo islámico, en el espacio educativo, poniendo de manifiesto que la orientación de defender la laicidad y libertad religiosa de los distintos miembros de la comunidad educativa era conforme al Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Con relación a la protección del orden público, se estableció que la laicidad constituía un valor constitucional vinculado a la protección de los valores democráticos y de los principios de libertad de religión y de igualdad, reconocidos en el art.16 CE al establecer que “ninguna confesión tendrá carácter estatal”. La laicidad estaría destinada a proteger a los individuos no sólo contra la injerencia arbitraria del Estado, sino también contra las presiones exteriores, de modo que la libertad de manifestar la religión podría ser restringida con el fin de preservar tales valores. En consecuencia, prosigue el juzgado, considerando la laicidad un principio constitucional cuya defensa sería primordial particularmente en los centros públicos, cualquier actitud que no respete este principio no podría ser

---

<sup>548</sup> ESPAÑA. Juzgado Contencioso-Administrativo Madrid, n. 32. Procedimiento Ordinario 180/2010. Fundamentos de Derecho. “Cuarto”. Sentencia 35/2012, de 25 de enero 2012.

admitida como parte de la libertad de manifestar su religión, no pudiéndose beneficiar de la protección garantizada en el art.9 del Convenio y art.16 CE y según la doctrina del TEDH.

Por todo ello, y a la vista de la situación existente en otros países europeos y ante la falta de una ley que regule con carácter específico esta materia y dada la autonomía organizativa y normativa que tienen los centros educativos que les confiere el art. 120.2 de la Ley Orgánica 2/2006 de 3 de Mayo, es legítimo y conforme a derecho que prohíban el uso, en su interior, del velo islámico, de conformidad con la doctrina fijada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (caso Dahlab contra Suiza de 15-02-2001) teniendo en cuenta que la alumna y sus padres aceptaron las normas de convivencia ya en septiembre de 2005 y que la Administración debe garantizar el derecho a la educación de quienes se ven afectados por tales normas.<sup>549</sup>

Comentando la casuística española en torno al velo islámico en el entorno escolar, Valentina Faggiani apunta que la delicada cuestión de los símbolos religiosos en las sociedades abiertas está destinada inevitablemente a regular un conflicto entre los derechos inviolables, las libertades públicas y los principios rectores del Estado constitucional de Derecho: el derecho a la libertad religiosa negativa de los alumnos (art.16.1 CE y art.2.1 LORL); es decir, a mantenerse al margen de aquellas prácticas y cultos, que no sólo no comparten sino que en

---

<sup>549</sup> Juzgado Contencioso-Administrativo, Madrid, n. 32. Procedimiento Ordinario 180/2010. Fundamentos de Derecho. “Cuarto”. Sentencia 35/2012, de 25 de enero 2012.

algunos casos pueden llegar a rechazar el derecho de los padres a elegir para sus hijos la formación religiosa y moral, de acuerdo con sus convicciones, art.27.3 CE, y el mandato constitucional de neutralidad del Estado en la esfera religiosa, de acuerdo con una interpretación sistemática de los arts. 16, 9.2 y 10 CE.<sup>550</sup>

En particular de tales artículos se infiere que los poderes públicos deberán adoptar todas las medidas oportunas para permitir un ejercicio efectivo y en condiciones de igualdad del derecho a la libertad religiosa, intentando eliminar en la medida de lo posible todos aquellos obstáculos que puedan impedir su concreto ejercicio y desarrollo en cuanto inherente al núcleo mínimo irreductible de la dignidad humana. Y entre los derechos que se consideran parte integrante de su contenido esencial se encuentra el derecho a manifestar libremente sus propias creencias religiosas (art. 2.1 LO), en el cual se puede incluir el derecho a vestir de acuerdo con su tradición religiosa.<sup>551</sup>

Por lo tanto, argumenta Faggiani, la posible solución de los conflictos entre los derechos fundamentales que el uso de los símbolos religiosos puede suscitar debe alcanzarse a través de un juicio constitucionalmente orientado y ponderado entre los distintos intereses en juego, que parta de la premisa de que el derecho a la libertad religiosa, aunque sea fundamental, no es absoluto, pudiendo ser limitado cuando sea necesario para el mantenimiento del orden público

---

<sup>550</sup> FAGGIANI, Valentina. *Laicidad y respeto...*, p. 16.

<sup>551</sup> FAGGIANI, Valentina. *Laicidad y respeto...*, p. 17.

protegido por la ley y siempre y cuando tales limitaciones no afecten a su contenido esencial (art.53.1 CE).

### **5.8. El uso de indumentaria religiosa en el ámbito laboral**

Cañamares Arribas destaca que la doctrina constitucional española ya ha puesto de manifiesto en diversas ocasiones que, en el ámbito de las relaciones laborales privadas, los trabajadores deben poder ejercitar los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución. Las organizaciones empresariales no constituyen un mundo separado y ajeno al resto de la sociedad, ni tampoco la libertad de empresa, reconocida en el art.38 de la Constitución Española puede imponer que los trabajadores tengan que soportar pérdidas o limitaciones injustificadas en sus derechos fundamentales y libertades públicas.<sup>552</sup>

Con respecto a la situación, Briones Martínez recuerda el caso de una trabajadora de la empresa Almacenaje y Distribución S. A. – Aldeasa, en el aeropuerto de Barajas. La mujer quería usar el velo islámico, ausentarse los viernes por la tarde para realizar una oración colectiva y reducir la jornada de trabajo durante la época del ayuno del Ramadán. La empresa se negó a atender la solicitud de la trabajadora, que lo intentó mediante la jurisdicción social y fue nuevamente rechazada. La mujer presentó una demanda ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que mantuvo la interpretación de la jurisprudencia social a

---

<sup>552</sup> CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. *El empleo de simbología...*, p. 330.

favor de la empresa, basándose en los criterios de lealtad contractual y buena intención del trabajador.<sup>553</sup>

Existe un acuerdo entre la Comunidad Islámica de España y el Estado español, del 10 de noviembre de 1992, cuyo artículo 12 establece la posibilidad de conciliar los intereses del empresariado y las obligaciones religiosas del trabajador musulmán, y quien así lo desee puede solicitar la interrupción del trabajo los viernes de cada semana por ser día de rezo colectivo obligatorio y solemne de los musulmanes, en horario de las trece y treinta hasta las dieciséis y treinta horas; también puede solicitar la conclusión de la jornada de trabajo una hora antes de la puesta del sol, durante el mes de ayuno del Ramadán. Sin embargo, el Acuerdo no ha contemplado nada sobre el uso de la indumentaria islámica.<sup>554</sup>

Briones Martínez apunta que la jurisprudencia española, así como la comparada, exigen que concurra la buena fe por parte del trabajador, por lo que exigen que con carácter previo a la contratación comunique cuáles son las exigencias laborales para satisfacer sus obligaciones religiosas, para que el empleador valore si representan un gravamen excesivo para lo demás de los trabajadores y si satisfacen las necesidades propias de la prestación laboral. En el caso de la empresa Aldeasa la empleada no había realizado la previa comunicación, y no se podía condenar a la empresa.<sup>555</sup>

Cañamares Arribas entiende especialmente relevante la referencia contenida en la sentencia sobre la buena intención contractual en el ámbito de las

---

<sup>553</sup> BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 57.

<sup>554</sup> Ley 26/1992 por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España. Disponible en <<https://www.boe.es/boe/dias/1992/11/12/pdfs/A38214-38217.pdf>> Consultado el 13.09.2014.

<sup>555</sup> BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. *El uso del velo...*, p. 57.

relaciones laborales como límite al ejercicio de los derechos fundamentales. Puesto que a través del contrato laboral el trabajador asume una serie de compromisos que debe respetar, siempre y cuando resulten exigibles en el marco de las coordenadas del ordenamiento jurídico. El trabajador debe ejercer sus derechos fundamentales dentro de la empresa, respetando los compromisos adquiridos a través de la firma del contrato laboral, lo que supone que el ejercicio de sus derechos es susceptible de una especial modulación, evitándose de esta manera el ejercicio potencialmente abusivo.

Por consiguiente, se podría llegar a la conclusión de que la buena fe contractual constituye un límite al ejercicio de los derechos fundamentales en el marco de las relaciones laborales, en la medida en que pueda reconducirse a la protección de un bien constitucionalmente relevante, como puede ser la libertad de empresa reconocido en el artículo 38 de la Constitución, y siempre atendiendo a las concretas circunstancias del caso.<sup>556</sup>

Otro conflicto generado en la experiencia española por el empleo de la simbología religiosa en ámbito laboral, mencionado por Cañameres Arribas, fue resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de las Baleares. Se trataba del caso de un conductor de la Empresa Municipal de Transporte de Palma de Mallorca, practicante de la religión judaica y miembro de la comunidad israelita, que para satisfacer sus creencias religiosas comparecía al trabajo usando un *kipah* (o kipá)

---

<sup>556</sup> CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. *El empleo de simbología...*, p. 332-333.

indumentaria no permitida por el artículo 26 del correspondiente convenio colectivo.

El Tribunal Superior de Justicia entendió, siguiendo la postura asentada por el Tribunal Supremo en su sentencia del 23 de enero de 2002 (“Tribunal Supremo: Sentencia del 23.1.2001”) que, en ausencia de un pacto colectivo o individual entre los implicados, el poder empresarial de dirección y organización de la actividad desarrollada por la empresa legítima, en algunas ocasiones, la imposición del uso de uniforme estandarizado durante la prestación del trabajo, salvo, desde luego, que la decisión patronal atente contra la dignidad y el honor del trabajador, como está previsto en los arts. 4, 18 y 20 del Estatuto de los Trabajadores o a cualquiera de los derechos fundamentales y libertad pública reconocidas en la Constitución.<sup>557</sup>

En el presente caso, es la norma convencional la que establece en su art. 26 la utilización en el trabajo de un concreto vestuario propiedad de la empresa. El precepto, por tanto, genera en los trabajadores la consiguiente obligación de emplear ese vestuario durante la jornada laboral y en la empresa el correlativo derecho de exigir que la buscada uniformidad de vestimenta se respete - art. 5 c) del ET-. El vestuario de los conductores no comprende gorras o prendas similares para la cabeza, por lo que, "sensu

---

<sup>557</sup> CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. *El empleo de simbología...*, p. 334.

contrario", resulta obvio que el uso de las mismas no se encuentra autorizado en principio.<sup>558</sup>

Sin embargo, el poder de dirección del empresario no es absoluto, y a pesar de que la sentencia reconozca inicialmente el derecho de la empresa a imponer la uniformidad, también apunta que el choque de un derecho fundamental como la libertad religiosa supone para la empresa el *onus probandi de* un perjuicio que justifique la restricción del derecho del trabajador.

Ante la falta de prueba de cualquier trastorno o incidente, y atendiendo además a la naturaleza pública de la entidad empleadora -«puede que, por ello, más comprometida que las de puro carácter privado con el cumplimiento efectivo de los valores constitucionales», afirma la sentencia- el Tribunal acepta las alegaciones del demandante y reconoce su derecho a vestir la kipá durante su jornada laboral.<sup>559</sup>

El poder de dirección del empresario autoriza a organizar y regir los destinos de la empresa y, en este contexto, distribuir las instrucciones generales o particulares sobre cómo deben desarrollarse las actividades y los servicios, y el comportamiento de los trabajadores. Pero tales facultades directivas tienen un carácter estrictamente profesional y deben restringirse a los aspectos relacionados con el trabajo, sin afectar a otros, de naturaleza íntima o personal. El empresario ostenta el derecho de profesar su religión, incluso adoptando principios éticos

---

<sup>558</sup> Tribunal Superior de Justicia de Baleares. Recurso Suplicación 390/2002. Sentencia 457/2002, da Sala de lo Social, Sección 1. Palma de Mallorca, 09 de septiembre de 2002.

<sup>559</sup> RODRIGUEZ CARDO, Iván Antonio. "La incidencia de la libertad religiosa en la relación de trabajo desde la perspectiva del Tribunal Constitucional Español". *Direitos Fundamentais & Justiça* n. 15, año 5. Porto Alegre: PUC-RS, 2011, p. 37.

acordes con su religión en su organización productiva, organizando actos oficiales de culto u oración, o haciendo constar símbolos religiosos en la sede de la empresa (siempre que no sean hostiles o agresivos a la dignidad humana). Pero debe saber respetar, en tales actuaciones, el derecho a la libertad religiosa de los trabajadores, permitiéndoles que tengan sus propias convicciones y no presionándoles para que adopten la “religión oficial” de la empresa.<sup>560</sup>

Por tal motivo, aun cuando resulte razonable que pueda invitar a participar en dichos actos a todos los trabajadores, lo cierto es que en modo alguno puede obligarles a participar, ni siquiera invitarles tan encarecidamente como para hacer sentir al trabajador que su continuidad en la empresa, o su eventual promoción a un puesto superior, dependen de acatar dichas creencias y prácticas religiosas.<sup>561</sup>

## 6. Sobre la intolerancia al velo islámico

En el ámbito de nuestras sociedades democráticas, en el que conviven personas con distintas sensibilidades ideológicas y distintas creencias, la tolerancia constituye una fórmula idónea para garantizar que el debate político-social pueda desarrollarse de manera correcta. Nuestras sociedades son plurales y la tolerancia se percibe, en la mayor parte de los casos, como un valor. Sin

---

<sup>560</sup> FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Roberto; TASCÓN LÓPEZ, Rodrigo; ÁLVAREZ CUESTA, Henar; QUIRÓS HIDALGO, José Gustavo. *Inmigración, religión y trabajo en Andalucía (Reflexiones sobre las implicaciones laborales derivadas de la pluralidad religiosa)*. Sevilla: Consejo Económico y Social de Andalucía. 2007, p. 36.

<sup>561</sup> FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Roberto. et al. *Inmigración, religión y trabajo...*, p. 37

embargo, en el plano fáctico podemos encontrarnos con situaciones que revelan que llevar a la práctica la tolerancia no es una cuestión pacífica. Y este problema se agudiza cuando entran en juego las convicciones religiosas.<sup>562</sup> Sobre esta cuestión Díaz de Terán advierte que en la actualidad hay una diversidad de modelos de tolerancia que conviven en las sociedades democráticas y pluralistas. De forma que, frente al concepto clásico, íntimamente unido al cognoscitivismo ético, existe hoy una tendencia a interpretar la tolerancia desde una perspectiva pragmática. Según esta perspectiva, todas las visiones omnicomprendivas del mundo son válidas. Sin embargo, ¿se puede aceptar que todas las visiones del mundo sean consideradas equivalentes y, por consiguiente, merezcan idéntico respeto? –se cuestiona Díaz de Terán-. Quienes responden afirmativamente lo hacen amparándose en una postura relativista por la que, como ya conocemos, se afirma que algo es bueno o justo en función de la mera decisión de la autonomía individual. Este planteamiento acaba conduciendo a una indiferencia moral, según la cual, en una sociedad no hay errores o males intrínsecamente negativos que merezcan la pena combatirse.<sup>563</sup>

Y esta cuestión se complica aún más cuando al relativismo se une el laicismo, con sus exigencias de separación radical entre las instituciones públicas y las eclesiales.<sup>564</sup> Sus defensores argumentan que la sociedad contemporánea se

---

<sup>562</sup> DÍAZ DE TERÁN, Maricruz. “En torno a la noción clásica de tolerancia: algunas reflexiones” en Cristina Hermida y José Antonio Santos (Coordinadores) *Una Filosofía del Derecho en acción*. Homenaje al Profesor Andrés Ollero. Madrid, Congreso de los Diputados-Universidad Rey Juan Carlos, 2015, pp.705-706.

<sup>563</sup> DÍAZ DE TERÁN, MARICRUZ. “En torno a la noción clásica de tolerancia: algunas reflexiones”, cit., p.706; sobre este aspecto, *vid.* D’AGOSTINO, F., *Filosofía del Diritto*, Torino, Giappichelli editore, 2000, p.228.

<sup>564</sup> OLLERO, ANDRÉS. “Tolerancia e Interculturalismo” en A. Aparisi y M.C. Díaz de Terán (Coordinadoras) *Pluralismo cultural y democracia*, Navarra, Thompson-Aranzadi, 2009, p.25; también, *vid.* POOLE DERQUI, DIEGO. “El laicismo en el pensamiento de Andrés Ollero” en

caracteriza por ser laica y pluralista, de forma que tanto los valores en que se fundamentan como las obligaciones que asumen sus miembros solo pueden ser acordados de forma consensuada, mediante procedimientos democráticos.<sup>565</sup> Es decir, los interrogantes que cabe plantearse, siguiendo a Díaz de Terán, son: ¿es posible conciliar el respeto de los tradicionales valores democráticos europeos con la protección de las convicciones religiosas?<sup>566</sup> ¿Hasta qué punto es compatible la defensa de un espacio público “no contaminado” con aportaciones de raíz religiosa, con el respeto a la identidad de las personas, que en gran medida puede estar integrada por convicciones de tipo religioso?<sup>567</sup>

---

Cristina Hermida y José Antonio Santos (Coordinadores) *Una Filosofía del Derecho en acción. Homenaje al Profesor Andrés Ollero*, cit., pp.2017-2025.

<sup>565</sup> Como subraya Aparisi, para muchos, la propia noción de democracia remite, necesariamente, a un relativismo o equilibrio de opiniones alejado de la búsqueda de cualquier verdad práctica (APARISI, Angela. “Integridad y veracidad” en APARISI, A; DÍAZ DE TERÁN, M.C. (Coordinadoras) *Pluralismo cultural y democracia*, Navarra, Thompson-Aranzadi, 2009; También, vid. SANTOS, JOSÉ Antonio. “Tolerancia y relativismo en las sociedades complejas” en *Persona y Derecho* n° 56, 2007, pp.177-190; también, CEREZO, Pedro. “La tolerancia, virtud liberal. Apuntes para una historia de la tolerancia” en *Anales de la Real Academia de Ciencias Sociales, Morales y Políticas* n° 82, 2005, pp.467-502.

<sup>566</sup> Sobre esta cuestión hay numerosos estudios. Sobre el papel de la religión en las sociedades multiculturales, vid. VIOLA, Francesco. “El papel público de la religión en la sociedad multicultural” en A. Aparisi y M.C. Díaz de Terán (Coordinadoras), *Pluralismo cultural y democracia*, Navarra, Thompson-Aranzadi, 2009, p.111 y ss.

<sup>567</sup> DÍAZ DE TERÁN, Maricruz. “En torno a la noción clásica de tolerancia: algunas reflexiones”. Cit. Sobre la relación entre tolerancia y laicidad y uso de símbolos religiosos, vid. MARCILLA CÓRDOBA, Gema M., “Tolerancia y laicidad en el ámbito jurídico-público” en Cristina Hermida y José Antonio Santos (Coordinadores) *Una Filosofía del Derecho en acción. Homenaje al Profesor Andrés Ollero*. Madrid, Congreso de los Diputados-Universidad Rey Juan Carlos, 2015, pp.1865-1875; MARTÍN SÁNCHEZ, Isidoro. “Uso de símbolos religiosos y margen de apreciación nacional en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos” en Cristina Hermida y José Antonio Santos (Coordinadores) *Una Filosofía del Derecho en acción. Homenaje al Profesor Andrés Ollero*, cit., pp.1897-1923.

Las sociedades políticas actuales deben ser conscientes de que los valores que las inspiran no son algo espontáneo sino el proceso de toda una historia de evolución y progreso. A su vez, deben estar abiertas al reconocimiento de las diferencias y por tanto, a las diversas identidades y convicciones de sus miembros. Y, para ello, habrá que ser especialmente atentos en cuanto a la aportación de las religiones. En relación a estas cuestiones, vamos a examinar de forma más detenida la compleja relación que se establece entre tolerancia-libertad religiosa-multiculturalismo, aplicándolo concretamente al uso del velo islámico.

En su aspecto más general, el principio de tolerancia manifiesta que en el tratamiento de la vida en sociedad, es mejor ser tolerante que intolerante. En una dimensión más restricta, comienza a ser invocado para intermediar las reales diferencias entre los sujetos. En este punto, la tolerancia debe interpretarse en su aspecto de “relación”. Una relación compuesta por “elementos”. Los elementos de la tolerancia (sujeto, objeto, objetivo, finalidad y éxito) anuncian las propuestas en razón de las cuales la relación se establece. Para cada una de las distintas “relaciones de tolerancia”, formadas en torno a diferentes bienes (tolerancia cultural, étnica, sexual, religiosa, etc.), existen límites específicos, anunciados en el contenido de sus elementos. Identificar el contenido de los elementos de la tolerancia es un trabajo que implica a diversas áreas del conocimiento como el Derecho, la Ciencia política, la Sociología y la Antropología, entre otras. Pero no es una cuestión de “inventarlos” y sí de apuntarlos. Ésta es una tarea imprescindible, puesto que el punto central del estudio de la tolerancia reposa en la cuestión de sus límites. Es necesario acotar, en la medida de lo posible, las conductas que en una situación de hecho estarían insertas en una cierta relación de tolerancia e identificar que otras conductas no lo estarían, para actuar con firmeza contra estas últimas, repeliendo las acciones con relación a las cuales tolerar sería un error.

Entre aquellas cuestiones a las que la tolerancia debe dar una respuesta urgente en el contexto de las modernas sociedades desarrolladas de Europa, se

encuentra la cuestión del uso de los símbolos religiosos en los espacios públicos. El examen de la materia afecta tanto a la tolerancia en sí como al tema de la libertad religiosa. El Tribunal Constitucional español ha reconocido un doble aspecto, o doble dimensión, interna y externa, a la libertad religiosa. La dimensión interna<sup>568</sup> correspondería a la existencia de un ámbito íntimo de creencias y, por tanto, un espacio de autodeterminación intelectual frente al fenómeno religioso, vinculado a la propia personalidad y dignidad individual. Y la dimensión externa correspondería a un “*agere licere*”, que permitiría a los ciudadanos actuar con sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros.<sup>569</sup> Del mismo modo, tal dimensión externa se traduciría en la posibilidad de un ejercicio inmune a toda coacción de los poderes públicos, con relación a aquellas actividades consideradas como manifestaciones o expresiones del fenómeno religioso.<sup>570</sup> Pero esto no significa que la libertad religiosa sea absoluta. Ningún derecho fundamental es absoluto. Comúnmente, la libertad religiosa de un individuo, en el ámbito de una sociedad democrática, encuentra límites en la protección a los derechos fundamentales y libertades públicas de los demás, en la seguridad y la salud y en la moral pública, elementos constitutivos del orden público.<sup>571</sup>

La simbología religiosa ha sido objeto de análisis por parte de la jurisprudencia y de la doctrina. A menudo aparece vinculada al tema de la inmigración. Pero es una cuestión que permite un análisis desde diversos puntos

---

<sup>568</sup> A la luz del art. 16.1 da Constitución de España.

<sup>569</sup> Tribunal Constitucional de España. Sala Segunda. Sentencia 177/1996, de 11 de noviembre de 1996 (BOE núm. 303, de 17 de diciembre de 1996).

<sup>570</sup> Tribunal Constitucional de España. Pleno. Sentencia 46/2001, de 15 de febrero de 2001 (BOE núm. 65 de 16 de marzo de 2001)

<sup>571</sup> Artículo 3.1 de la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa (BOE del 24).

de vista. Al menos, cabe distinguir tres grandes corrientes posibles. En primer lugar, cabe entender que la sociedad utiliza los símbolos religiosos por sus propiedades de elemento gregario y motivacional, para poder hacer frente a la realidad en tiempos difíciles. Si es este el caso, las sociedades históricamente cristianas estarían volviendo a los símbolos religiosos propios del cristianismo (v.g., la cruz), y esta reconquista “mística” sería responsable de los recientes debates en torno al tema. En segundo lugar, podríamos plantear que la discusión derivaría de la tendencia secularizadora y laicista, y, en este caso, no por un deseo de aumentar la presencia de los símbolos en los espacios públicos sino por un deseo de removerlos. En tercer lugar, cabría plantear que la retirada de los símbolos religiosos del espacio público atendiera a la finalidad de proporcionar una salida uniforme e imparcial al deseo de las sociedades para repelar la presencia de símbolos que le son incómodos, por pertenecer a culturas y religiones extranjeras, en el contexto de la gran emigración intercultural que se viene produciendo en buena parte de Europa en los últimos tiempos, especialmente la de origen musulmán. Creemos que en este momento histórico, las tres corrientes estén actuando conjuntamente. La más significativa para nuestro estudio, sin embargo, es la tercera, por su profunda interrelación con el tema de la tolerancia.

El tratamiento dado a la temática de la simbología religiosa no es la misma en todos los países de la Unión Europea. La regulación es asimétrica e irregular. Asimétrica porque no tiene la misma profundidad, a veces implicando una prohibición general, otras una prohibición parcial. Irregular, puesto que no sigue una línea unívoca, pudiendo pasar de la permisividad a la prohibición. Cada Estado adopta la decisión de permitir o restringir la simbología religiosa en

los espacios públicos siguiendo el modelo que adopta para resolver los conflictos entre los derechos fundamentales, así como el tipo de relación Iglesia-Estado en vigor.<sup>572</sup>

Conviene aclarar que la expresión “símbolos religiosos” engloba diferentes signos u objetos.<sup>573</sup> Tomando en cuenta los criterios de movilidad, los símbolos religiosos pueden diferenciarse en estáticos y dinámicos.<sup>574</sup> Dinámicos serían los utilizados por los sujetos, mientras que los estáticos ilustrarían o decorarían, de algún modo, los espacios públicos.<sup>575</sup> En otra clasificación, en cuanto al uso al que se destinan, los símbolos religiosos suelen dividirse en institucionales y personales. Los símbolos institucionales distinguirían una institución religiosa de otra. Son ejemplos de símbolos institucionales los escudos, banderas, himnos, slogans, etc. Funcionan como una marca institucional y están más relacionados con la cuestión de su presencia física en edificios públicos. Los símbolos personales serían el conjunto de elementos que las personas usan para expresar su adhesión a una fe o creencia religiosa. En muchos casos, el símbolo personal

---

<sup>572</sup>AMÉRIGO, Fernando. PELAYO, Daniel. *El uso de...*, p. 14.

<sup>573</sup>Sobre el problema de la definición del símbolo religioso, puede verse ALAEZ CORRAL, Benito. “Símbolos religiosos y derechos fundamentales en la relación escolar”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. Núm. 67, Año 23, Madrid: CEPC, Enero-Abril 2003, p. 89-125.

<sup>574</sup>CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. “Nuevos desarrollos en materia de simbología religiosa”. *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 24 Madrid: Universidad Complutense, 2010, pp. 2 y 7. CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. “Libertad religiosa del menor y simbología religiosa en la escuela”. En: MARTÍN SÁNCHEZ, Isidoro; GONZÁLEZ SÁNCHEZ, Marcos. (coord.) *Algunas cuestiones controvertidas del ejercicio del derecho fundamental de libertad religiosa en España*. Madrid: Fundación Universitaria Española, 2009, pp. 335-359.

<sup>575</sup>“Creo que remitirse a la existencia o no de derechos podría aclarar mejor la situación. Todo ciudadano tiene derecho a portar los símbolos religiosos que considere oportunos, con una limitación ya señalada: no vulnerar un "orden público" que no tiene mucho que ver con el orden o/y mando. Por lo demás, su derecho puede verse ponderado con la entrada en juego de otros, aunque el respeto a la laicidad positiva le atribuye un *favor libertatis* que le situará en previsible ventaja”. (OLLERO, Andrés. “Racionalidad, derecho y símbolos religiosos”. *Persona y Derecho*, Pamplona, n. 64, pp. 43-57, 2011, p. 55).

coincide con el institucional, pero en el símbolo personal existe la necesidad de expresión individual. Son ejemplos de símbolos religiosos personales los habituales tales como, anillos y otros ornamentos como la kipá, los turbantes y todo lo relacionado con la vestimenta, como abrigos, vestidos ceremoniales, uniformes e incluso los velos y los pañuelos. Este tipo de símbolos están más relacionados con el uso que hacen las personas en los espacios públicos.<sup>576</sup>

En el contexto de la Unión Europea, el surgimiento de conflictos relacionados con los símbolos religiosos puede dividirse en dos grandes categorías: a) los relativos al uso de ropas con connotación religiosa; b) los relativos a la presencia de símbolos estáticos en los espacios públicos. Habitualmente, los símbolos de la primera categoría se han analizado desde la perspectiva de la libertad religiosa, y los símbolos de la segunda especie suelen ser sometidos a la óptica del principio de la neutralidad religiosa del Estado y de las implicaciones en materia de la libertad de religión. En ambos, los conflictos más relevantes han afectado al contexto de la educación y de la enseñanza pública de niños y jóvenes, en razón de su peculiar estado de “personas en formación”.<sup>577</sup>

Ahora bien, todas las reflexiones sobre la tolerancia suelen concluir en que no se puede “tolerar todo”, o “tolerar lo intolerable”. La regla de oro formulada por Locke es la de que no se podría permitir, en nombre de la tolerancia, cualquier comportamiento que no fuera permitido en la vida civil. La tolerancia no consistiría en una autorización para que algunos individuos actúen en

---

<sup>576</sup>Cf., AMÉRIGO, Fernando. PELAYO, Daniel. “El uso de símbolos religiosos en el espacio público en el Estado laico español”. *Documentos de trabajo 179/2013*. Madrid: Fundación Alternativas, 2013, p. 12.

<sup>577</sup>CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. “Símbolos religiosos en un estado democrático y plural”. *Revista de Estudios Jurídicos*. Jaén, n. 10 (Segunda Época), 2010, pp. 1-19.

contraposición a los principios y las reglas establecidos para los demás individuos.<sup>578</sup> Entender que la tolerancia no puede ser invocada para exigir un tratamiento especial asegurando los patrones del orden jurídico, políticos y sociales. Si la tolerancia es una llave especial, que abre puertas especiales, para sujetos especiales, siempre existirá el riesgo de patrocinar situaciones absurdas como la que narra el periodista australiano Paul Raffaele en una audiencia pública en la Comisión de los Derechos Humanos (CDH) del Senado Federal Brasileño. Al respecto, Paul Raffaele manifestó su indignación por lo que llamaba tolerancia del gobierno brasileño con respecto a la práctica del infanticidio en algunas tribus indígenas aisladas. El periodista hizo referencia a lo que había podido observar después de dos semanas de convivencia con los indios Suruwahás, en el Sudoeste de Amazonas, para rodar el documental *Amazon's Ancient Tribe - First Contact*. Raffaele pudo constatar que el grupo incentiva el asesinato de recién nacidos discapacitados o hijos de madres solteras, por considerar que son malos espíritus. Subrayaba que la Funai (Fundación Nacional del Indio, órgano indigenista oficial del Estado brasileño), y consecuentemente el gobierno brasileño, hacen la vista gorda con respecto a la práctica y a que esta tolerancia escapa de su comprensión.<sup>579</sup> Es cierto que una sociedad tiene el derecho de comprometerse para preservar su cultura y su pertenencia cultural que forma parte de la propia

---

<sup>578</sup>Por supuesto, aunque en casos especialísimos se pudiese admitir un tratamiento diferenciado para ciertos grupos de individuos (como en el caso de los *síjs* que fueron liberados del uso del capacete y autorizados a usar su turbante en las construcciones, en la conducción de motocicletas, en la hípica y en la policía metropolitana de Londres), esta diferenciación no puede consistir en la violación de principios jurídicos superiores. Véase sobre el tema: SOLANES CORELLA, Ángeles. "Límites a los derechos en el espacio público: mujeres, velos y convivencia". *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*. Valencia: IDH, n. 31, 2015, pp. 62-91.

<sup>579</sup>MENDANHA, Soraya. *Jornalista australiano crítica 'tolerância' brasileira ao infanticídio em aldeias indígenas*. Agência Senado. Brasília, 29/11/2012, actualizado el 29/11/2012. Disponible en: <http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2012/11/29/jornalista-australiano-critica-tolerancia-brasileira-ao-infanticidio-em-aldeias-indigenas>. Consultado el 15.11.2014).

identidad de los individuos. Pero esta defensa tiene que estar legitimada por la naturaleza de los valores que se intenta proteger. La matanza de niños no forma parte de una relación de tolerancia cultural y benéfica. No se admite que tal acto esté propuesto como objeto, objetivo, finalidad o éxito de una relación de tolerancia.

En cuanto al tema del velo islámico, defendemos que algunas cuestiones que implican el uso de indumentaria por motivos religiosos, deben ser resueltas según la máxima de Locke, la tolerancia no debe consistir en una autorización especial del modo de actuar. Así, en los países donde exista una norma prohibitiva para el uso de máscaras en lugares públicos, por motivos de seguridad pública, por impedir la identificación y el reconocimiento de la persona que la utilizan (caso de Italia, por ejemplo), es perfectamente comprensible que no se acepte el *burka* y el *niqab*, porque no se debe admitir en nombre de la tolerancia un comportamiento que no se permita “en la vida civil”. Diferente es el caso del *hijab* y del *Xador*, que no cubren el rostro y, por tanto, no afectan a cuestiones de seguridad pública. Otro punto clave es nuestra opción por examinar el tema desde la perspectiva del alcance del ideal de tolerancia y no desde el alcance del ideal de laicidad.<sup>580</sup> Entendemos que ésta es la manera más directa de enfocar el problema.

---

<sup>580</sup> Estableciendo una diferencia entre dos tipos de laicidad, Fernando Rey argumenta: Ahora bien, los Estados democráticos, que suelen ser, más o menos (2), aconfesionales, no reservan a las relaciones que mantienen con las confesiones religiosas que existen en su territorio el mismo régimen jurídico, sino que las soluciones son diversas e, incluso, contradictorias. La misma confusión terminológica sobre qué significa «Estado laico», «laicismo» o «laicidad» revela la confusión conceptual derivada de la carencia de una única solución o de un modelo ideal para todos los Estados. Esto, por cierto, distingue el derecho fundamental de libertad religiosa de otros derechos fundamentales de libertad de corte clásico, cuyo contenido es «líquido y cierto» y, sustancialmente, idéntico en todos los países, al menos como ideal a alcanzar. En consecuencia, en el supermercado global de normas y de ideas disponibles, se encuentran diversos productos conceptuales y terminológicos sobre el particular. En mi opinión, creo que, en líneas generales y

Ya hemos dejado claro que la tolerancia no representa el hecho de “soportar un mal” sino “soportar una perturbación”. También hemos constatado que la saturación de los elementos de la tolerancia marca el punto en el que la perturbación se convierte en “nociva”. En el caso del velo islámico, creemos que su uso en el contexto de las sociedades europeas configuraría una perturbación excesiva, que sustentaría las reacciones de intolerancia. En nuestra opinión, para establecer si una conducta “X” está legitimada por una relación de tolerancia “Y” debemos ponderar si los elementos de “Y” abarcan la conducta “X”.

Para valorar si el uso del velo constituye un ejercicio abusivo de las propuestas contenidas en los elementos de la tolerancia religiosa (o de la tolerancia cultural), tomemos dos interpretaciones, representadas seguidamente en estos razonamientos. Razonamiento A: la diversidad cultural derivada de los procesos de inmigración será siempre bienvenida. Razonamiento B: la diversidad cultural derivada de los procesos de inmigración no puede atentar contra los valores fundamentales de la cultura local. En una síntesis rápida, los argumentos para el razonamiento “A” serían, por ejemplo, el hecho de que las culturas están en constante mutación; que es imposible para cualquier sociedad moderna impedir el flujo de las influencias externas, ante cuestiones como la

---

aun de modo tosco, pero expresivo, se pueden clasificar las distintas fórmulas estatales en modelos de laicidad fuerte o débil, según configuren o no en su respectivo ordenamiento un favor a las religiones. (REY MARTÍNEZ, Fernando. “¿Es constitucional la presencia del crucifijo en las escuelas públicas?”. *Revista Jurídica de Castilla y León*. Valladolid: Junta de Castilla y León, n. 27, mayo 2012, p. 5.

globalización;<sup>581</sup> que una sociedad determinada, cuando se compara a sí misma en otro tiempo, no es culturalmente igual (ni a lo que fue en el pasado, ni a lo que será en el futuro); que sería una pérdida de tiempo intentar detener la evolución cultural a través de la restricción a las influencias derivadas de los flujos migratorios; que, además, todas las culturas serían igualmente valiosas.

A su vez, también en una breve síntesis, los argumentos del razonamiento “B” afirmarían que la tolerancia cultural aceptaría que la cultura local pudiera beneficiarse del contacto con las influencias extranjeras, siempre que la cultura local fuera perfeccionada y fortalecida. Sin embargo, la tolerancia cultural no implicaría la idea de la aceptación de las conductas que tengan un potencial para socavar la estructura de los valores de la sociedad, y que este tipo de diversidad sería nocivo porque tendería a destruir la cultura local.

El razonamiento en el modelo “A” refleja la posición de buena parte de los individuos de las sociedades europeas actuales y garantiza la tolerancia incondicional del uso del velo. No obstante, suele apoyarse en el sentido común acerca de lo “políticamente correcto”. Por otro lado, el razonamiento en el modelo “B” es complejo y doctrinalmente controvertido. Creemos, sin embargo,

---

<sup>581</sup> Sobre la preferencia por el término “mundialización” *vid.* Georges Benko: “Su concepto sustituye los de providencia filosófica, de totalidad y globalidad. Ascendiendo en el horizonte, el mundial se percibe, pero se percibe mal. Ahora obscuro, ahora manifiesto, global por definición, él no pertenece sólo al dominio económico, ni al sociológico aisladamente: ni a la geografía por separado ni a la historicidad clásica toma como criterio de sentido. Implica la crítica de las separaciones, sobre todo si ellas tuvieron su momento y su necesidad. Este análisis implica necesariamente la exigencia de un enfoque dinámico y complejo, susceptible de explorar las diferentes dimensiones de la mundialización sin subestimar sin embargo el carácter global. Este enfoque, a mi parecer, ofrece un punto de entrada pertinente para llegar a la comprensión de los problemas ligados a las realidades transnacionales de la acumulación”. (BENKO, George. *Economia, espaço e globalização na aurora do século XXI*. Trad. Antônio de Pádua Danesi. Segunda Edição. São Paulo: Hucitec, 1999, p. 42.

que podría ser un argumento acertado. Vamos a examinarlo con mayor detenimiento.

El uso del velo por las mujeres es uno de los rasgos distintivos de la cultura musulmana y no es raro que los partidarios de su uso invoquen en su defensa el argumento de la libertad religiosa. Pero el tema puede ser examinado también como garantía del derecho individual de autodeterminación y de la libertad de elección de la propia vestimenta. En este último sentido, la utilización del velo islámico no diferiría esencialmente del uso de cualquier otra señal distintiva en la indumentaria. Decidir sobre la propia indumentaria representa un derecho de los individuos y la elección no se desnaturaliza si se realiza por motivos religiosos o culturales. Si dos personas resuelven establecer entre sí, como señal de respeto o de amistad, la utilización de un vestimenta distintiva, como un color específico, por ejemplo, el color rojo, o una cierta pieza de indumentaria, como un sombrero, un pañuelo en el bolsillo, un lazo de cinta, por más extraño que parezca a los no participantes del acuerdo, nadie válidamente les negaría el derecho de actuar de esta manera. Ahora, si el uso del velo islámico es visto como un derecho individual de elección de la propia indumentaria, conectorio del derecho a la autodeterminación, la discusión ya no tendría sentido. Valdría la máxima de Locke: una conducta aceptada en la vida civil, con objetivos laicos, debe también ser aceptada en la vida religiosa, con objetivos sacros.

Pero el uso del velo islámico no se resume a eso. El velo transmite también y necesariamente un mensaje. Una información difícil de ser tolerada en las modernas occidentales: la desigualdad entre hombres y mujeres. Hay una diferencia fundamental entre, por un lado, la adopción de una señal distintiva en la indumentaria, en razón de la preferencia personal, derivada del gusto por modismos o de la preferencia entre dos personas, como en la elección del uso del color rojo; y, por otro lado, la utilización del velo islámico. La diferencia es que en la primera situación existe la autodeterminación y la libertad de elección; es

decir, la apología de valores culturales propios de las modernas sociedades desarrolladas. En la segunda situación, sin embargo, existe la apología de un desvalor: la desigualdad sexual.

Interpretar las diferencias entre una y otra situación, ayuda a entender la diferencia entre dos sentencias del caso 'Lleida'. La primera, STSJ CAT 5980/2011, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Contencioso); y la segunda, la STS 693/2013, del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso). El primero *decisum* dictó:

(...) en una sociedad democrática. El uso del *burka* o similar, portado exclusivamente por mujeres (es un hecho notorio y por tanto exento de la necesidad de ser probado), resulta difícilmente conciliable con uno de los valores y principios irrenunciables en nuestra sociedad, y del cual España es un país pionero en la defensa, promoción y efectividad, cual es el de la efectiva igualdad entre mujeres y hombres, y ello con independencia de que su uso sea voluntario o no.

De una forma diferente, al reformular la decisión del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, el Tribunal Supremo consideró que:

Partiendo de que la medida en cuestión (en cuanto sin duda tiene como referente subjetivo a mujeres adultas) se establece en un ámbito de libertad, como es el propio de nuestra sociedad en el marco de nuestra Constitución, y de que la mujer en él tiene a su disposición medidas adecuadas por optar en los términos que quiera por la vestimenta que considere adecuada a su propia cultura, religión y visión de la vida, y para reaccionar contra imposiciones de las que, en su caso, pretenda hacérsele víctima, obteniendo la

protección del poder público, no consideramos adecuado que, para justificar la prohibición que nos ocupa, pueda partirse del presupuesto, explícito o implícito, de que la mujer, al vestir en nuestros espacios públicos el velo integral, lo hace, no libremente, sino como consecuencia de una coacción externa contraria a la igualdad de la mujer, que es la base subyacente de la argumentación de la sentencia recurrida, que no podemos compartir.

A nuestro juicio, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña considera, acertadamente, que no hay ninguna diferencia siempre y cuando el uso del velo sea voluntario. Lo que debe examinarse es si esa conducta viola los valores socialmente relevantes. El Tribunal Supremo, por otro lado, consideró la cuestión de la violación de los valores y prefirió reflexionar acerca de la voluntariedad de la conducta. No tiene sentido pensar que tal violación puede producirse, si fuera una práctica "voluntaria", ya que no se pueden confundir los aspectos subjetivos, ligados a los motivos para que una persona lleve el velo, con los aspectos objetivos, relacionados con el velo islámico como un símbolo de desigualdad entre hombres y mujeres.

Cabe entender que la relación de la tolerancia cultural que estamos examinando está integrada por los siguientes elementos: 1) sujetos co-tolerantes, representados por individuos de culturas diferentes, donde, en el contexto de nuestra investigación, T1 (esto es, el sujeto tradicionalmente denominando "tolerante") es el individuo que pertenece a la cultura europea no islámica y T2 (esto es, el sujeto normalmente denominado "tolerado") es el individuo inmigrante culturalmente divergente; 2) objeto – la diversidad cultural; 3) objetivo – que cada individuo pueda expresar libremente sus valores culturales y actuar según tales valores, siempre que esta actuación no implique la violación de la ley, ni perjudique el orden o la salud pública, ni tampoco vulnere los valores fundamentales de la sociedad donde está insertado; 4) finalidad –

contribuir a la realización personal de los individuos, reconociendo la importancia de la pertenencia cultural, del valor a la diversidad, promoviendo la apertura, la interacción, el intercambio y la solidaridad cultural; 5) éxito – la promoción del orden social, del pluralismo y el enriquecimiento cultural.

También según sus elementos, la relación de tolerancia religiosa, en el entorno examinado, puede ser descompuesta de la siguiente forma: 1) sujetos co-tolerantes, representados por individuos de religiones diferentes, donde, en el contexto de nuestra investigación, T1 (esto es, el sujeto tradicionalmente denominando “tolerante”) es el individuo perteneciente a la tradición religiosa europea no islámica y T2 (esto es, el sujeto normalmente denominado de “tolerado”) es el individuo inmigrante con una religión divergente; 2) objeto – la diversidad religiosa; 3) objetivo – que cada individuo pueda expresar libremente sus valores religiosos y actuar según tales valores, siempre que esta actuación no implique una violación de la ley, ni perjudique el orden o la salud pública, ni tampoco vulnere los valores fundamentales de la sociedad donde está insertado; 4) finalidad – contribuir a la realización personal de los individuos, reconociendo la importancia de la pertenencia religiosa, del valor de la diversidad, promoviendo la apertura, la interacción, el intercambio y la solidaridad; 5) éxito – la promoción del orden social, del pluralismo y el enriquecimiento social.

Como podemos observar, hacer “apología de la discriminación y del prejuicio” no integra los elementos de la relación de la tolerancia cultural, ni de la tolerancia religiosa. Las actuaciones que se contraponen al principio de igualdad sexual están, por tanto, fuera del ámbito de protección de lo que se

puede entender como tolerancia cultural o como tolerancia religiosa.<sup>582</sup> El hecho de que tales relaciones de tolerancia no tienen nada que ver con la discriminación y con el prejuicio, debe considerarse bajo dos aspectos: 1) la tolerancia religiosa y la tolerancia cultural no se disponen a *hacer apología* de la discriminación y del prejuicio; 2) la tolerancia religiosa y la tolerancia cultural no pueden ser invocadas como *justificación* para llevar adelante una conducta discriminatoria o con prejuicios.

Nos adherimos a la opinión sustentada por Nuria Beloso Martín cuando sostiene que el principal objetivo de la ciudadanía actualmente es la superación de la exclusión y la búsqueda de canales para integrar como ciudadanos a personas que provienen de un horizonte multicultural.<sup>583</sup> Pero creemos que cualquier relación de tolerancia puede invocarse para justificar una conducta que viola la ley, o socave el orden o la salud pública o menoscabe los valores fundamentales de la sociedad en la que está insertada. Cualquier relación de tolerancia que acepte tal conducta será perjudicial. Una sociedad tiene el derecho a elegir los valores que considera esenciales y, una vez sean reconocidos como fundamentales por el orden político-jurídico-social, deben ser respetados.<sup>584</sup>

---

<sup>582</sup>Creemos que la cuestión del exceso no fue correctamente valorada por el TEDH en el caso S.A.S. contra Francia. El Tribunal sostuvo que el respeto por la dignidad humana no puede legítimamente justificar una prohibición general sobre el uso del velo de todo el rostro en los lugares públicos. El Tribunal dejaba claro que, aunque la ropa en cuestión es percibida como extraña por muchos de aquéllos que la observan, sin embargo sostuvo que constituye la expresión de una identidad cultural que contribuye al pluralismo que es inherente a la democracia. (CASE OF S.A.S. v. FRANCE, Aplicación no. 43835/11, cf. párrafo 120).

<sup>583</sup> BELLOSO MARTÍN, Nuria, "Ciudadanía, democracia, Constitución y Educación: no basta la afición, se necesita virtud". En M<sup>a</sup>.Susana Bonetto (compiladora) *En torno a la democracia. Perspectivas situadas Norte-Sur*. Córdoba (Argentina), Universidad Nacional de Córdoba y Grupo Editor, 2009, pp. 71-96.

<sup>584</sup>M<sup>a</sup>. Teresa Areces Piñol sostiene que la libertad de manifestar externamente las propias creencias, podrá realizarse tanto mediante el lenguaje oral como también del lenguaje de los signos, y por lo tanto, la utilización de prendas religiosas puede entenderse que está garantizada en

Desde el punto de vista del ideal de igualdad que permea las modernas sociedades democráticas, no se puede negar que el velo islámico causa una perturbación excesiva, al transmitir el mensaje de que la mujer ocupa una posición inferior con respecto al hombre.<sup>585</sup> Entendemos que la intolerancia manifestada por algunas sociedades europeas con relación al uso del velo islámico en los espacios públicos podría justificarse por el hecho de que el velo transmita un mensaje contrario a un valor que las sociedades intentan proteger. No se trata de reprimir el sentimiento de religiosidad, sino de permitir que en nombre de la religión, se violen los principios y los valores esenciales de la sociedad.<sup>586</sup> La tolerancia para una práctica considerada nociva, será una

---

el ordenamiento jurídico español al amparo del derecho fundamental de la libertad religiosa. Sin embargo, los derechos fundamentales no son absolutos. Así, la doctrina Constitucional ha señalado que tales manifestaciones externas de las creencias religiosas están sometidas a las limitaciones exigidas por el ordenamiento jurídico y en concreto por el mantenimiento del orden público, tal y como señala, tanto el art. 16.1 de la Constitución española, como el art. 3 de la Ley Orgánica de Libertad Religiosa (ARECES PIÑOL, M. Teresa. “¿El velo integral, burka y niqab, queda amparado por el legítimo ejercicio de la libertad religiosa?” *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*. Madrid: Universidad Complutense, 26, 2011, p. 21).

<sup>585</sup> En el mismo sentido, apunta Sonia García Vázquez: “En cualquier caso, la posición de subordinación de la mujer en el Derecho islámico es una realidad incompatible con los valores imperantes en nuestro país, en particular con la igualdad, que descansa en la dicción literal del art. 14 CE. En palabras de la Profa. Z. Combalía, la penetración de instituciones islámicas de inspiración patriarcal origina problemas en ordenamientos jurídicos en los que la igualdad entre hombre y mujer constituye un valor fundamental e inquebrantable del sistema”. (GARCÍA VÁZQUEZ, Sonia. “El derecho a la libertad religiosa y el uso del velo islámico. Marco constitucional, normativo y jurisprudencial”. *AFDUC*. A Coruña: Universidade da Coruña, 17, 2013, p. 380.

<sup>586</sup> Con un razonamiento parecido, pero con las premisas en el orden inverso, al comentar la interpretación del ideal de “laicidad” realizada por algunos tribunales de Alemania y de Francia, en relación a la educación y su relación con la libertad religiosa, Camino Vidal argumenta: “Por supuesto que si el uso de estos signos supusiera un acto de provocación, o atentara contra la dignidad o la libertad del resto de los alumnos, o perturbara el normal desarrollo de las clases, estaría justificada su supresión —de nuevo el principio de proporcionalidad—, pero prohibir, desde el poder público, la manifestación externa de los sentimientos religiosos, que para algunas

tolerancia nociva. La igualdad entre hombres y mujeres merece protección, produciendo una relación de intolerancia benéfica para las conductas que les vulneren. Es parte de las obligaciones del Estado proteger el entorno cultural, el patrimonio cultural de la sociedad,<sup>587</sup> preservando sus valores y sus modos de vida.<sup>588</sup>

---

personas puede concretarse en portar un símbolo religioso, en mi opinión desnaturaliza el ejercicio de la libertad religiosa y del pluralismo propio de un Estado democrático”. (CAMINO VIDAL FUEYO, María del. “Cuando el derecho a la libertad religiosa colisiona con el derecho a la educación”. *Revista Jurídica de Castilla y León*. Valladolid: JCYL, Número extraordinario, enero 2004, p. 326).

<sup>587</sup>Sobre el aspecto cultural del Derecho Constitucional, véase: HÄBERLE, Peter. *El Estado Constitucional*. México, D.F: UNAM, 2003.

<sup>588</sup> El Preámbulo de la Constitución Española de 1978 menciona, como forma de promoción de la justicia, libertad, seguridad, promoción del bien común y expresión de soberanía, la voluntad de la Nación Española de “Proteger a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones”. Otrosí, el art. 149, 28ª, reconociendo la importancia del tema, fija la competencia exclusiva del Estado para legislar sobre la defensa del patrimonio cultural contra la expoliación.

## CONCLUSIONES

El tema de la tolerancia es amplio y seguramente posee muchos matices. La buena comprensión de su amplitud y enfoques, sin embargo, es fundamental para permitir la convivencia en un mundo cada vez más interconectado pero todavía con muchas diferencias. Se percibe que el ejercicio de la diversidad se debe ampliar y que la tolerancia necesita pasar por un proceso de actualización. Existen razonamientos que ya no tienen sentido, y necesitan ser descartados. Y hay también lagunas que deben ser colmadas por nuevas ideas. Conscientes de la situación, concebimos tres grandes ejes – A, B y C – que deben ser explorados en el estudio del moderno ideal de tolerancia.

El eje A tiene como responsabilidad la de promover la superación de todo lo que ya no cabe decir sobre la tolerancia. El eje B, se encarga de formular los argumentos necesarios para su comprensión actual. Finalmente, el eje C se propone presentar una aplicación práctica para la tolerancia, sirviendo también para justificar los dos ejes anteriores.

A título de ejemplo de lo que debe ser descartado, es decir, del contenido del **eje A**, destacamos tres puntos principales:

A.1) la tolerancia ya no se puede equiparar al hecho de “soportar un mal, para evitar un mal mayor”. Indudablemente, en su actual etapa de desarrollo, la tolerancia debe entenderse como algo positivo, una habilidad para manejar la diversidad. La tolerancia implica soportar una agitación, una tensión, una

perturbación, pero no necesariamente una agitación o una tensión nociva. Pensemos, por ejemplo, que cuando un niño nace, debe tolerar la agitación o perturbación que el parto le provoca, pero nadie asocia el parto con algo nocivo. Liberar o excluir la tolerancia como algo relacionado con el mal, posibilita una lectura más coherente con su actual momento histórico y aparta los enfoques prejuiciosos;

A.2) No todo tipo de diversidad debe ser tolerada. No toda diferencia es benigna. Existe tolerancia nociva, así como existe intolerancia benéfica. La tolerancia para la criminalidad, por ejemplo, es nociva y la intolerancia es benéfica;

A.3) Entender que existe tolerancia nociva e intolerancia benéfica permite dar una solución a la paradoja de la tolerancia anunciada por Karl Popper, según el cual deberíamos ser tolerantes con los tolerantes e intolerantes con respecto a los intolerantes. Creemos que la argumentación de Popper no puede prevalecer, porque la intolerancia destruiría la tolerancia, ya que el surgimiento de cualquier actitud intolerante generaría una reacción en cadena, donde cada nueva actitud intolerante debería, también, en virtud de la regla general, ser tratada con intolerancia, en una escalada hasta el infinito. Entendemos que la solución para la paradoja es la de ser intolerante tan sólo con respecto a la intolerancia nociva. Del mismo modo, debemos ser intolerantes con respecto a la tolerancia nociva. Finalmente, debemos ser tolerantes con la tolerancia benéfica y con la intolerancia benéfica.

En relación a las atribuciones del **eje B**, destinado a colmar los espacios vacíos de la doctrina, sostenemos las siguientes consideraciones:

B.1) Es fundamental percibir la diferencia de los “discursos tolerantes” (es decir, de los argumentos tradicionalmente empleados por los que defienden la tolerancia). Pueden dividirse en tres grandes grupos, separados por la diversidad

del razonamiento ético-filosófico sobre el cual extienden sus proyectos. Concebir que existan diferentes argumentos con distintas tendencias para la tolerancia simplifica el estudio y aporta las bases para una nueva comprensión. Los tres grandes grupos de argumentación ético-filosófica a partir de los cuales, en nuestra opinión, la tolerancia viene siendo históricamente difundida (o, como preferimos decir, los modelos de “discursos tolerantes”), son el magnánimo, el reflexivo y el amparador. El primero se apoya en una idea de superioridad del entendimiento o de la conducta de un individuo (tradicionalmente llamado tolerante) con relación al entendimiento o a la conducta de otro individuo (tradicionalmente denominado tolerado). El segundo, con respecto a una ponderación sobre la eventual igualdad entre los razonamientos o entre las acciones de los sujetos de la relación. El tercero, en la propuesta de que el proyecto de vida de los sujetos tradicionalmente desfavorecidos en la relación de tolerancia (ejemplo., los “tolerados”) debe comenzar a tener primacía. Las diversas concepciones parten de puntos desemejantes y llegan a conclusiones desiguales;

B.2) Los modelos tradicionales ya no atienden a los clamores de la moderna idea de tolerancia. Son formulaciones que conducen a la tolerancia para los males del “protagonismo” y del “aislamiento”. El protagonismo genera una sensación de injusticia y de resentimiento entre los sujetos de la relación. El aislamiento, a su vez, fomenta el rechazo a negociar espacios en la convivencia social. Aislamiento es la opción de “tolerar de lejos”, situación que no encuentra sentido en un mundo cada vez más aglutinado. El aislamiento es responsable del bloqueo de las relaciones sociales, cuando ninguno de los sujetos, “co-tolerantes” o “tolerantes recíprocos” (como preferimos denominar a los sujetos de las relaciones de tolerancia), consigue entrar en los espacios necesarios para su evolución;

B.3) El modelo “convergente” puede entenderse mejor a partir del ejemplo operacional de la vía pública para el tráfico de vehículos. La “identidad” de los sujetos no es importante en la vía pública, puesto que las preferencias se fijan considerando tan sólo los lugares ocupados en la vía. Tal particularidad elimina

los problemas del protagonismo y del aislamiento. El protagonismo ya no incide sobre los individuos co-tolerantes, puesto que cualquier distinción recae sobre la situación objetiva en que los individuos se encuentran en la vía. Y no hay aislamiento, porque, para evolucionar, el individuo es propenso a negociar los espacios necesarios;

B.4) La tolerancia tiene naturaleza relacional y está compuesta de elementos que le confieren su estructura. Sujeto, objeto, objetivo, finalidad y éxito son los principales elementos de la relación de tolerancia (aunque existan otros, que operan incluso antes de que la relación esté formada, impulsando su creación, como son la “necesidad determinante” y “tensión relevante”). El contenido de lo que está propuesto en los elementos de la tolerancia sirve de referencia, indicando cuales serían las vías por las cuales se puede transitar, quiénes son los sujetos autorizados a hacerlo y en qué términos. La idea de que “no toleramos que individuos, contra quiénes haya una orden de detención anden sueltos por la calle” indica que un sujeto en esta situación no tiene autorización para negociar libremente los espacios en la convivencia social y, por tanto, no debe ser tolerado;

B.5) Cada relación de tolerancia tiene un conjunto específico de propuestas en sus elementos. Existen diferentes concepciones de sujetos, objeto, objetivo, finalidad y éxito para las diferentes relaciones de tolerancia, sexual, religiosa, cultural, lingüística u otras, para que una conducta “X” sea protegida por una relación de tolerancia “Y”, la conducta “X” debe atender al contenido de los elementos de aquella específica relación “Y”. No es posible que “X” exceda los límites impuestos por los elementos de “Y”, sin incurrir en una transmutación del valor de la relación de tolerancia “Y”, que dejaría de ser benéfica y se volvería nociva.

En el **eje C**, como aplicación práctica de nuestras observaciones, realizamos el examen de la temática del uso de símbolos religiosos en los espacios públicos, en el entorno de las modernas sociedades desarrolladas de Europa (como Francia, Inglaterra, Italia, España, Alemania etc.). Destacamos que:

C.1) Es un hecho que las exigencias de la buena convivencia crean y aplican sanciones contra los “excesos nocivos de libertad” y contra los “excesos nocivos de diversidad”. Tales excesos son rechazados por instrumentos jurídicos destinados a repudiar el ejercicio de una libertad individual que sea perjudicial para los otros individuos, o el ejercicio de una diversidad que sea perjudicial para los otros individuos. En nombre de la libertad individual o en nombre de un modo de pensar y vivir diferente, los individuos no están exentos de responder por la comisión de actos contrarios a la paz o al orden público. Conductas de este tipo suelen ser tipificadas como ilícitos penales, civiles o administrativos. Del mismo modo, aunque en otro nivel, la “intolerancia benéfica” opera como una sanción aplicada a una conducta que, a pesar de que no sea necesariamente ilícita, se percibe cómo socialmente desvalorada;

C.2) Para manejar satisfactoriamente el tema de la tolerancia en el contexto de las sociedades actuales necesitamos entender que algunos modos de actuar de los individuos en la sociedad, incluyendo el uso de signos distintivos religiosos, culturales o de cualquiera otra naturaleza, no pueden expresar valores contrarios a los que la sociedad anhela preservar, bajo pena de establecer una tolerancia nociva. Es natural que una sociedad en la cual se supere la cuestión de la igualdad entre hombres y mujeres se proteja contra las agresiones a este principio básico;

C.3) El rechazo experimentado por ciertos símbolos religiosos deriva del hecho de que los mensajes que conllevan tales símbolos atenten contra los valores que la sociedad considera vitales para su identificación y aspira a luchar por su preservación. La conducta intolerante tenía como objetivo asegurar la fortaleza e incluso la supervivencia de tales principios superiores;

C.4) La prohibición del uso de ciertos signos, o de la práctica de ciertos actos, que atentan contra valores fundamentales de la sociedad, es un hecho común. Un individuo no puede, en nombre de la libertad religiosa, ideológica o de expresión, presentarse socialmente con ropas insuficientes o incluso sin estar vestido. A pesar de que el naturismo sea una práctica aceptada en ciertos contextos, no es

“soportable” en la convivencia social ordinaria, aunque se presente bajo el argumento de que se trata de una práctica religiosa o cultural. Igualmente, no es soportable, y provoca reacciones de intolerancia, la actitud de una persona que se presenta socialmente ostentando una indumentaria que transmita el mensaje “la mujer es inferior al hombre”. Este mensaje viola los elementos de la tolerancia religiosa y de la tolerancia cultural;

C.5) Con independencia de los motivos invocados para justificar su uso, el velo islámico, en Europa, transmite, invariablemente, el mensaje de que hombres y mujeres no disfrutan de la igualdad. La igualdad de derechos entre hombres y mujeres, sin embargo, es una de sus más significativas conquistas de estas sociedades, insignia fulgurante de su modelo de modernidad, factor de identidad y de reconocimiento. El mismo raciocinio ya se desarrolló en el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Contencioso (STSJ CAT 5980/2011 - ECLI:ES:TSJCAT:2011:5980), cuando se afirmó que el uso del burka o similar, portado exclusivamente por mujeres (es un hecho notorio y, por tanto, exento de la necesidad de ser probado), resulta difícilmente conciliable con uno de los valores y principios irrenunciables en nuestra sociedad, y del cual España es un país pionero en la defensa, promoción y efectividad, como es el de la efectiva igualdad entre mujeres y hombres, y ello con independencia de que su uso sea voluntario o no;

C.7) El malestar social provocado por un símbolo que contradiga frontalmente la información central de la “igualdad entre hombres y mujeres”, como es el caso del velo islámico, representa una perturbación excesiva, un malestar indefendible, violando los elementos de lo que se concibe como una relación de tolerancia religiosa, o de tolerancia cultural, puesto que no se acepta que tales relaciones incluyen entre sus fundamentos, como propuesta de sus elementos (sujeto, objeto, objetivo, finalidad y éxito), la posibilidad de una actuación que promueva la idea de que “la mujer es inferior al hombre”;

C.7) En un sentido similar, el Tribunal Constitucional Federal alemán, estableció, en un voto divergente en el caso Ludin (Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts. BVerfGE, 2 BvR 1436/02, A.I.1. F.R.G., el 24 de septiembre de 2003), concretamente en el párrafo 115, la existencia de un severo “conflicto de valores” provocado por el uso del velo islámico en el entorno escolar infantil, con reflejos sobre los niños y sus padres, afectando, incluso, a los padres islámicos no adeptos al uso del velo;

C.8) El uso del velo islámico en los espacios públicos extrapola los límites con respecto a lo que tales sociedades admiten como propuesta de los elementos de la relación de tolerancia religiosa y también de la relación de tolerancia cultural;

C.9) La diferenciación entre el símbolo de uso permitido en los espacios públicos y los símbolos de uso prohibido no representaría, por sí sólo, una violación del principio de igualdad. La diversidad de tratamiento es explicada por la diferencia de los mensajes transmitidos por los símbolos;

C.10) Creemos que en un primer momento el juicio sobre si cierta situación está o no amparada en los elementos de una relación de tolerancia, debe quedar a cargo de los tribunales. Puesto que los tribunales optan por examinar la cuestión de la tolerancia bajo la óptica de sus elementos, la jurisprudencia delimitaría las propuestas de cada relación, aclarando, así, los motivos, las razones, los propósitos y qué conductas están protegidas y cuáles no. Sin embargo, nada impide que la aclaración sobre el alcance de los elementos de una relación de tolerancia la lleve a cabo el Poder legislativo.

Somos conscientes de que nuestras aserciones pueden interpretarse como una defensa de la intolerancia. Pero recordamos que la intolerancia dirigida a una conducta nociva, será benéfica. Sabemos, igualmente, que se podría argumentar que, aplicado en un entorno de sociedades intolerantes, las reflexiones servirían para justificar relaciones de intolerancia respaldadas en la idea de proteger los valores superiores de la cultura local. Pero no consideramos que sea ésta una

cuestión preocupante, por dos motivos: i) las sociedades intolerantes no necesitan otras justificaciones para la intolerancia, además del hecho de ser intolerantes; ii) la utilización del argumento de conflicto de valores para establecer relaciones de intolerancia “injustificadas” es algo vulgar en las sociedades intolerantes – es decir, el problema no puede ser “creado”, porque el mismo ya existe.

No existe ningún impedimento para celebrar el valor de las culturas extranjeras y defender los valores de las culturas extranjeras, pero se debe también, y en primer lugar, celebrar y defender los valores de la cultura local. Aclarar lo que es admisible y lo que no es admisible como expresión religiosa o cultural no implica restringir inmotivadamente la libertad de expresión. Por el contrario, poner en evidencia lo permitido y lo prohibido, constituyen una prueba de respeto hacia sí y hacia el próximo es indispensable para una convivencia saludable.

Iniciamos nuestra investigación afirmando que resultaba necesario responder a lo que debe entenderse por “tolerancia”. Podemos sintetizar el ideal de tolerancia en los siguientes términos: una relación establecida entre sujetos, cuya diferencia en el modo de pensar o de actuar constituye su objeto, dotada de un objetivo y de una finalidad, aspirando a un éxito, limitada por las propuestas de estos elementos.

El proyecto de convivencia saludable entre sujetos con diversidad acentuada en el modo de pensar y de actuar, como es el caso del individuo islámico en el entorno de las modernas sociedades de Europa, depende de que asumamos con franqueza la necesidad de establecer unos límites. Aquéllos que imaginan que en nombre del ideal de tolerancia es posible soportar una tensión indeterminada, olvidan que ninguna relación puede resistir más allá de la medida de sus fuerzas, exorbitando los propósitos para quienes fue creada.

## BIBLIOGRAFÍA

AA.VV. “Concordato entre la Santa Sede y España”. *Revista Española de Derecho Canónico*. Salamanca: Universidad Pontificia de Salamanca, 1953, vol. 8, n. 24, pp. 805-851.

AA. VV. *Manual de direitos humanos para juízes, magistrados do ministério público e advogados*. Volume 2. Nova York e Genebra: Nações Unidas, Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos em cooperação com a International Bar Association (Direitos Humanos na Administração da Justiça. Série de Formação Profissional), n. 09. 2003.

AA.VV. “Declaración de principios sobre la tolerancia”. *Actas de la Conferencia General*, 28.a reunión, París, 25 de octubre -16 de noviembre de 1995, Volumen 1, Resoluciones. Organización de las Naciones Unidas para la educación, la ciencia y la cultura. Paris: Unesco, 1996.

ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*, São Paulo: Martins Fontes, 1998.

ACKERMAN, Bruce. *La justicia social en el Estado liberal*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

ADEODATO, João Maurício. *A retórica constitucional (sobre tolerância, direitos humanos e outros fundamentos éticos do direito positivo*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 140.

AGRA ROMERO, María José. “Fraternidad (un concepto político a debate)”. *Revista Internacional de Filosofía Política*, n. 3, UNED, Madrid, 1994.

AGUIAR DE LUQUE, Luis. “Los límites de los derechos fundamentales”. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, N°. 14, 1993, pp. 9-34. <http://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=195619> (Consultado el 03/08/2015).

ALÁEZ CORRAL, Benito. “Reflexiones jurídico-constitucionales sobre la prohibición del velo islámico integral en Europa”. *Teoría y Realidad Constitucional*. Madrid: UNED, 2011, n. 28, pp. 483-520, p. 497.

\_\_\_\_\_. “Símbolos religiosos y derechos fundamentales en la relación escolar”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. Madrid, año 23, n. 67, pp. 89-125, 2003.

ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

AMBROSINI, Maurizio; MOLINA, Stefano (a cura di). *Seconde generazioni. Un'introduzione al futuro dell'immigrazione in Italia*. Torino: Fondazione Giovanni Agnelli, 2004.

AMÉRIGO, Fernando. PELAYO, Daniel. “El uso de símbolos religiosos en el espacio público en el Estado laico español”. *Documentos de trabajo 179/2013*. Madrid: Fundación Alternativas, 2013.

APARISI, Ángela. “Integridad y veracidad” en APARISI, A; DÍAZ DE TERÁN, M.C. (Coordinadoras) *Pluralismo cultural y democracia*, Navarra, Thompson-Aranzadi, 2009.

ARCO RAMÍREZ, Federico. *¿Guerras en defensa de los derechos humanos? Problemas de legitimidad en las intervenciones humanitarias*. Madrid: Dykinson, 2002, p. 109.

ARECES PIÑOL, M<sup>a</sup>. Teresa. “¿El velo integral, burka y niqab, queda amparado por el legítimo ejercicio de la libertad religiosa?” *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*. Madrid: Universidad Complutense, 26, 2011.

ARLETTAZ, Fernando. “Las sentencias Lautsi en el contexto de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”. *Redur*. Logroño: Universidad la Rioja, n<sup>o</sup>. 10, diciembre 2012, pp. 27-44.

ARISTÓTELES. *Ética a Nicómaco*. São Paulo: Abril Cultural, 1984.

ÁVILA, Humberto. “Repensando o Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Particular”. *Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)*, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, no. 11, setembro/outubro/novembro, 2007. Disponible en: <<http://www.direitodoestado.com.br/rere.asp>>. Consultado el 30 de mayo de 2014.

BARATTA, Alessandro. *Criminología crítica y crítica del Derecho Penal*:

*introducción a la sociología jurídico penal*. Buenos Aires: Siglo XXI, 2004.

BORTOLAZZI, A. “La tolleranza dei culti acattolici negli Stati sardi e nel Regno d’Italia”, *Il Diritto Ecclesiastico*, 72, 1961, 1, pp. 93-125;

BAUBÖK, Rainer. “Justificaciones liberales para los derechos de los grupos étnicos”. En: GARCIA, Soledad.; LUKES, Steven (comps). *Ciudadanía: justicia social, identidad y participación*. Madrid: Siglo XXI, 1999, p. 189.

BAUMAN, Zygmunt. *Identidade: entrevista a Benedetto Vecchi*. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2005.

\_\_\_\_\_. *Modernidade líquida*. Trad. Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

\_\_\_\_\_. *Globalização: as consequências humanas*. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

BAYLE, Pierre. *Comentario filosófico sobre las palabras de Jesucristo “obligales a entrar”*. Edición, traducción y estudio preliminar José Luis Colomer. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006.

BELLO, Eduardo. Tolerancia, verdad y libertad de conciencia en el siglo XVIII. “Isegoria”, Madrid: CSIC, n. 30, 2004, pp. 127-139.

BELLOSO MARTÍN, Nuria. “Inmigrantes y mediación intercultural”. *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, n. 7, 2003. (Ejemplar dedicado a: Textos para la discusión en las XIX Jornadas de la Sociedad Española de Filosofía Jurídica y Política: "Justicia, Migración y derecho". Las Palmas de Gran Canaria. 6 y 7 de marzo de 2003).

BELLOSO MARTÍN, Nuria, “Ciudadanía, democracia, Constitución y Educación: no basta la afición, se necesita virtud”. En M<sup>a</sup>.Susana Bonetto (compiladora) *En torno a la democracia. Perspectivas situadas Norte-Sur*. Córdoba (Argentina), Universidad Nacional de Córdoba y Grupo Editor, 2009, pp. 71-96.

Disponible en: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=643162>. Consultado el 10.08.2008.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI Nicola; PASQUINO Gianfranco. *Dicionário de Filosofia*, Vol. 1; trad. Carmen C, Varriale et ai.; coord. trad. João Ferreira; rev. geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacais. UNB, Brasília: 1998.

\_\_\_\_\_. *El tiempo de los derechos*. Madrid: Editorial Sistema, 1991, p. 250.

BERLIN, Isaiah. *Sobre la libertad*. Madrid: Alianza, 2004.

BONCOMPAGNI, Angiolo. “Il velo islamico di fronte alla Corte europea dei diritti dell’uomo tra laicità e pluralismo”. *Rivista di studi Politici Internazionali*. Firenze: Le Lettere, vol. 74, n. 1, 2007.

BORI, P.C. (a cura di). *L’intolleranza, uguali e diversi nella storia*. Bologna: Il Molino, 1986.

BRAND, Jürgen. “La evolución del concepto europeo de Estado de derecho”. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2006*, Tomo I, Montevideo: Fundación Konrad-Adenauer, pp. 37-63.

BRIONES MARTÍNEZ, Irene María. “El uso del velo islámico en Europa. Un conflicto de libertad religiosa y de conciencia. Especial referencia a Francia, Alemania, Reino Unido, España e Italia”. *Anuario de Derechos Humanos*. Madrid: UCM, 2009, vol. 10, pp. 17-82.

CALONGE, Fernando. “Post-humanismo y ética: reflexiones para la reconstrucción de solidaridades en la sociedad moderna avanzada”. *Foro interno: Anuario de Teoría Política*. UCM Nº. 5, Madrid, 2005, pp. 59-83.

CAMINO VIDAL FUEYO, María del. “Cuando el derecho a la libertad religiosa colisiona con el derecho a la educación”. *Revista Jurídica de Castilla y León*. Valladolid: JCYL, Número extraordinario, enero 2004.

CAÑAMARES ARRIBAS, Santiago. “Libertad religiosa del menor y simbología religiosa en la escuela”. En: MARTÍN SÁNCHEZ, Isidoro (coord.), GONZÁLEZ SÁNCHEZ, Marcos. (coord.) “Algunas cuestiones controvertidas del ejercicio del derecho fundamental de libertad religiosa en España”. Madrid: Fundación Universitaria Española, 2009, pp. 335-359.

\_\_\_\_\_. “Nuevos desarrollos en materia de simbología religiosa”. *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, 24 Madrid: Universidad Complutense, 2010, pp. 2 y 7.

\_\_\_\_\_. “Símbolos religiosos en un estado democrático y plural”. *Revista de Estudios Jurídicos*. Jaén, n. 10 (Segunda Época), 2010, pp. 1-19.

\_\_\_\_\_. El empleo de simbología religiosa en España. “Boletín Mexicano de Derecho Comparado”. México, D.F., n. 116, 2006, pp. 317-350.

CARBONELL, Miguel. “La igualdad y los derechos humanos”. En: CARBONELL, Miguel (comp.), *El principio constitucional de la igualdad*. México D.F.: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2003, p. 9-29.

CARNEIRO, Henrique. *Guerra dos Trinta Anos*. En.: MAGNOLI, Demétrio

(org.). *História das Guerras*. São Paulo: Contexto, 2006, pp 163-187.

CASUSCELLI, G. “La liberta` religiosa alla prova dell’Islām: la peste dell’intolleranza”. *Stato, Chiese e pluralismo confessionale. Rivista Telematica*, [www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it), 2008.

CHIZZONITI, A.G. “Pluralismo confessionale e lotta all’intolleranza religiosa. La legge 203 del 1993 e l’intesa con l’Unione delle comunita` israelitiche: brevi considerazioni di ordine sistematico”. *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*. Bologna: Il Molino, 13, 1997, 2, pp. 331-367.

CEREZO, Pedro. “La tolerancia, virtud liberal. Apuntes para una historia de la tolerancia” en *Anales de la Real Academia de Ciencias Sociales, Morales y Políticas* n° 82, 2005, pp.467-502.

CIAURRIZ, María José. “El derecho de libertad religiosa en el ordenamiento jurídico español (contenido del derecho fundamental)”. *Revista de Derecho Político*. Madrid: UNED, 1996, n. 41, pp. 37-96.

COMTE-SPONVILLE, André. *Pequeno Tratado das Grandes Virtudes*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

CONSTANT, Benjamin. “Discurso sobre la libertad de los antiguos comparada con la de los modernos”. *Estudios Públicos*. Santiago de Chile, 1995, n°59.

CORRAL SALVADOR, Carlos. “Régimen jurídico de libertad religiosa en Holanda”. *Revista de Estudios Políticos*. Madrid: CEPC, 1972, pp. 183-184.

\_\_\_\_\_. “El ordenamiento jurídico español de libertad religiosa”. *Revista de Estudios Políticos*. Madrid: CEPC, 1968, n. 158.

CUCCI NETO, João. “Aplicações da engenharia de trafego na segurança dos pedestres”. Dissertação apresentada à Escola Politécnica da Universidade de São Paulo para obtenção do título de Mestre em Engenharia (Engenharia de Transportes), São Paulo, 1996.

D’AGOSTINO, Francesco. “Tolleranza difficile”. *Acta Philosophica: Rivista Internazionale di Filosofia*. Roma, Vol. 5, N° 1, 1996, pp. 21-30.

D’AGOSTINO, Francesco. *Filosofia del Diritto*, Torino, Giappichelli editore, 2000.

DE LA HERA, Alberto. “La Ley Orgánica de libertad religiosa en el marco constitucional”. *Cuadernos de Pensamiento Político*. Madrid, n. 24, 2009, pp. 199-222.

DE LUCAS, Javier. "Tolerancia y Derecho. ¿Tiene sentido hablar de tolerancia como principio jurídico?" *Isegoria*, n. 14, 1996, pp. 152-163.

DENTAMARO, F. *La tolleranza dei culti acattolici*. Firenze: Nocchioli, 1979.

DE ROOVER, Jakob; BALANGANGADHARA, S. N. "La paradoja de la tolerancia en sus inicios: de Europa a la India". En: VILLAVARDE RICO, M. José; LAURSEN, John Christian. (Editores). *Forjadores de la tolerancia*. Madrid: Tecnos, 2011, pp. 281-302.

DÍAZ, Carlos. "Tolerancia y solidaridad: de la moda al modo". *Anales del Seminario de Historia de la Filosofía*. UCM, Madrid, 1996, pp. 497-507.

DÍAZ DE TERÁN, Maricruz. "En torno a la noción clásica de tolerancia: algunas reflexiones" en Cristina Hermida y José Antonio Santos (Coordinadores) *Una Filosofía del Derecho en acción*. Homenaje al Profesor Andrés Ollero. Madrid, Congreso de los Diputados-Universidad Rey Juan Carlos, 2015, pp.705-706.

DOMÈNECH, Toni. "... y fraternidad. "Isegoría", 7, Madrid, 1993.

DOSTOIEVSKI, Fiódor. *Os irmãos Karamazov*, Rio de Janeiro: Abril Cultural, 1970.

DUSSEL, Enrique. "Deconstrucción del concepto de "tolerancia: de la intolerancia a la solidaridad". *XVI Congreso Interamericano de Filosofía / II Congreso Iberoamericano de Filosofía*. Lima, 16 de janeiro de 2004. Disponible en:<<<http://www.afyl.org/tolerancia-dussel.pdf>>>. Consultado el 31.03.2008.

DWORKIN, Ronald. *La democracia posible. Principios para un nuevo debate político*. Barcelona: Paidós, 2008.

EISENSTADT, S. N. "Modernidades Múltiplas". *Sociología, Problemas e Práticas*. Lisboa: CIES-IUL, 2001, n.º 35, pp. 139-163.

ELLIOTT, John H. *La Europa dividida - 1559/1598*. Barcelona: Crítica, 2010.

ELISABETTA GALEOTTI, Anna. *La tolleranza. Una proposta pluralista*. Napoli: Liguori Editore, 1994.

ENKO, George. *Economia, espaço e globalização na aurora do século XXI*. Trad. Antônio de Pádua Danesi. 2ªed., São Paulo: Hucitec, 1999.

FAGGIANI, Valentina. "Laicidad y respeto de la identidad cultural en el ámbito educativo. Aspectos jurídicos en relación al uso del velo islámico en Europa". *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*.

Madrid: Iustel, 2013, n. 33.

FERNÁNDEZ, Roberto; TASCÓN LÓPEZ, Rodrigo; ÁLVAREZ CUESTA, Henar; QUIRÓS HIDALGO, José Gustavo. *Inmigración, religión y trabajo en Andalucía (Reflexiones sobre las implicaciones laborales derivadas de la pluralidad religiosa)*. Sevilla: Consejo Económico y Social de Andalucía. 2007.

FERRAJOLI, Luigi. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid: Trota, 2001.

FERRARI, S. “Dalla tolleranza ai diritti: le religioni nel processo di unificazione”. *Concilium*. Brescia: Editrice Queriniana, 2004, 2, pp. 64 e ss.

FLEW, Antony. “El ideal Procusteano, libertarios versus igualitarios”. *Estudios Públicos*. Santiago de Chile: CEP, n. 36, 141-158, 1989 (publicado originalmente en *Encounter*, Septiembre 1978. Fue reproducido posteriormente en Tibor Machan, ed., *The Libertarian Reader*, Totowa, New Jersey: Rowman and Littlefield, 1982).

FORST, Rainer. “Os limites da tolerância”. *Novos Estudos*, São Paulo, n. 84, 2009, pp. 15-29.

FUENMAYOR CHAMPIN, Amadeo de. *Problemas actuales de la confesionalidad del Estado*. Madrid: Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Discurso inauguración curso académico, 1966.

GARCÍA COSTA, Francisco M. “Los límites de la libertad religiosa en el derecho español”. *Dikaion*, Chía, Año 21, n. 16, 2007, pp. 195-210.

GARCIA, Marcos Leite. “A contribuição de Christian Thomasius ao processo de formação do ideal dos direitos fundamentais. *Novos Estudos Jurídicos*, Itajaí: Fundação Vale do Itajaí, v. 10, n. 2, jul/dez. 2005, pp.417- 450.

GARCÍA SIERRA, Pelayo. *Diccionario filosófico*. Oviedo: Biblioteca Filosofía en español, 1999.

GARCÍA VÁZQUEZ, Sonia. “El derecho a la libertad religiosa y el uso del velo islámico. Marco constitucional, normativo y jurisprudencial”. *AFDUC*. A Coruña: Universidade da Coruña, 17, 2013.

GARZÓN VALDÉS, Ernesto. “No pongas tus sucias manos sobre Mozart. Algunas consideraciones sobre el concepto de tolerancia”. En: VÁZQUEZ, Rodolfo (comp.). *Tolerancia y pluralismo*. México, D.F: Coyoacán, 2005.

GIANFORMAGGIO, Letizia. “El mal a tolerar, el bien de tolerar, lo intolerable” en *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 11, Alicante, 1992, pp. 43-70.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, René. “¿Es posible hablar de tolerancia entre iguales? Algunas consideraciones críticas”, en: *Diánoia*, vol.LV, nº64, mayo 2010, pp.109-126.

GONZÁLEZ JIMÉNEZ, Manuel. “El problema de la tolerancia en la España de las tres culturas”. En: BADILLO O’FARRELL, Pablo. (coord.) *Pluralismo, tolerancia, multiculturalismo – Reflexiones para un mundo plural*. Madrid: Universidad Internacional de Andalucía, Ediciones Akal, S.A., 2003.

GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago José. “La polémica "Sentencia del Crucifijo" (Resolución del Tribunal Constitucional alemán, de 16 de mayo de 1995)”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. Madrid: CEPC, 1996, año 16, n. 47, pp. 349-356.

GREBLO, Edoardo. “Modelli di Multiculturalismo”. *Esercizi Filosofici*. Trieste: Università degli Studi di Trieste, n. 4, 2009, pp. 154-171.

HÄBERLE, Peter. *El Estado Constitucional*. México, D.F: UNAM, 2003.

HABERMAS, Jürgen. *Entre naturalismo e religião*. Estudos filosóficos. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2007.

\_\_\_\_\_. “De la tolerancia religiosa a los derechos culturales”. *Claves de Razón Práctica*. Madrid: Progressa, 2003, nº 129, pp 4-12.

HUNTINGTON, Samuel P. *O choque de civilizações e a recomposição da ordem mundial*. Rio de Janeiro: Objetiva, 1997.

HUXLEY, Aldous. *Un mundo feliz*. Buenos Aires: Hyspanamerica, 1970.

INNERARITY, Carmen. “Los derechos culturales en el ámbito escolar: la evolución del debate sobre los símbolos religiosos en Francia”. *Estudios sobre Educación*. Pamplona: UNAV, 2005, nº. 8, pp. 31-44.

ISENSEE, Josef. “El dilema de la libertad en el Estado de Derecho”. *Anuario de Derechos Humanos*. Madrid: UCM, 2001, vol. 2. pp. 481-522.

JACKSON, Amy. “A Critical Legal Pluralist Analysis of the Begum Case.” *Comparative Research in Law & Political Economy*. Osgoode Hall Law School. Research Paper Series. Toronto: York University, 2010, n. 46.

JELLINEK, Georg. *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*.

México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2000.

JULIOS CAMPUZANO, A. de, “Una aproximación a la neutralidad liberal” en *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, Año n° 2, N° 5, 1995 (Ejemplar dedicado a: Pluralismo, Tolerancia y Derechos), pp.39-50.

KAMEN, Henry. *Nacimiento y desarrollo de la tolerancia en la Europa moderna*. Madrid: Alianza, D.L., 1987.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1964.

KELSEN, Hans. “Forma de estado y visión del mundo”. En: CORREAS, Óscar (Comp.). *El otro Kelsen*. México: Universidad Autónoma del México, 1989.

KYMLICKA, Will. *La ciudadanía multicultural. Una teoría liberal de los derechos de las minorías*. Barcelona, Paidós, 1996.

\_\_\_\_\_. “Derechos individuales y derechos de grupo en la democracia liberal”. *Isegoria*, Madrid, n. 15, 1996, pp. 5-36

\_\_\_\_\_. “Multiculturalismo e indigenismo”. *Diálogo Político*. Buenos Aires: Konrad-Adenauer-Stiftung, n. 2, 2007, pp. 11-35.

LABACA ZABALA, María Lourdes. “La prohibición del velo islámico en los centros educativos de Francia: limite el principio de laicidad de la República”. *Cartapacio de Derecho*. Buenos Aires: UNICEN, 2008, n°. 15.

LANZILLO, M.L. *Tolleranza*, Bologna: Il molino, 2001

LE TOURNNEAU, Dominique. “El "velo islámico" y la neutralidad de la escuela pública en Francia”. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. México, D.F: UNAM, 1997.

LECLER, Joseph. *Historia de la tolerancia en el siglo de la reforma*. Tomo II, Alcoy: Marfi, 1969.

LESAFFER, Randall. “La dimensión internacional de los Tratados de Paz de Westfalia : Un enfoque jurídico”. En: GARCÍA, Bernardo J. (editor) *350 años de la Paz de Westfalia: del antagonismo a la integración en Europa*. Madrid: Fundación Carlos de Amberes, 1999, pp 291-310.

LOCKE, John. “Carta sobre la tolerancia”. *Estudios Públicos*, Santiago de Chile, n. 28, 1987, pp.2-41.

LÓPEZ CALERA, Nicolás. “Derecho y tolerancia” en *Jueces para la Democracia*, núms. 2-3/1992, pp.3-8. e-archivo.uc3m.es/.../DyL-1995-II-5-Vidal.pdf? (Consultado el 10/08/2015).

LÓPEZ CASTELLÓN, Enrique. “Sobre la justificación moral de la tolerancia”. *Derechos y Libertades. Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, Madrid, n. 5, 1995.

MADONNA, Michele. “Profili storici del diritto di liberta` religiosa nell’italia post – unitaria”. *Nuovi studi di Diritto Ecclesiastico e Canonico*. Collana diretta da Antonio G. Chizzoniti. Roma: Libellula Edizioni, 2012. e-Reprint.

MANENT ALONSO, Luis. “El lugar de los símbolos religiosos en los espacios públicos”. *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, Valencia, n.27, 2013, pp. 137-165.

MANETTI, M. “Tolleranza”, *Dizionario Costituzionale*, a cura di M. AINIS, Roma-Bari: Laterza, 2000.

MARCILLA CÓRDOBA, Gema M. “Tolerancia y laicidad en el ámbito jurídico-público” en Cristina Hermida y José Antonio Santos (Coordinadores) *Una Filosofía del Derecho en acción*. Homenaje al Profesor Andrés Ollero. Madrid, Congreso de los Diputados-Universidad Rey Juan Carlos, 2015, pp.1865-1875.

MARCUSE, Herbert. “La tolerancia represiva”. *Convivium*, Barcelona, n. 27, p. 105-123, 1968.

MARITAIN, Jacques. *El hombre y el Estado*. Trad. Juan Miguel Palacios. Madrid: Ediciones Encuentro, 1983.

MARTÍN SÁNCHEZ, Ignacio. “Uso de símbolos religiosos y margen de apreciación nacional en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos” en Cristina Hermida y José Antonio Santos (Coordinadores) *Una Filosofía del Derecho en acción*. Homenaje al Profesor Andrés Ollero, Madrid, Congreso de los Diputados-Universidad Rey Juan Carlos, 2015, pp.1897-1923.

MARTÍNEZ DE PISÓN, José. *Tolerancia y derechos fundamentales en las sociedades multiculturales*. Madrid: Tecnos, 2001.

MENDANHA, Soraya. “Jornalista australiano critica 'tolerância' brasileira ao infanticídio em aldeias indígenas”. Agência Senado. Brasília, 29/11/2012. Disponible en: <http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2012/11/29/jornalista-australiano-critica-tolerancia-brasileira-ao-infanticidio-em-aldeias-indigenas>. Consultado el 15.11.2014.

MERTON Robert K. *Estructura social y anomia*. Universidad de Puerto Rico, Oficina de Publicaciones de Estudios Generales, 1962.

MONTILLA MARTOS, José Antonio. “La crítica a la protección de las minorías en Alemania”. *Revista de Estudios Políticos*. Madrid: CEPC, 1999, n. 106, pp. 111-136.

MORENO FUENTES, Francisco Javier. “La gestión de la diversidad en entornos urbanos. Límites de los discursos multiculturales y universalistas en el Reino Unido y Francia”. *Documentos de trabajo*. Madrid: CSIC. Unidad de Políticas Comparadas, 2006, n. 4.

MUÑOZ CONDE, Francisco. “La objeción de conciencia en Derecho Penal”. En SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María (ed.) *Política criminal y nuevo derecho penal*. Libro homenaje a Claus Roxin, Barcelona: JB, 1997.

NOZICK, Robert. “Igualdad, envidia, explotación y temas afines”, *Estudios Públicos*, Santiago de Chile, 36, p. 95-140.

OLLERO, Andrés. “Racionalidad, derecho y símbolos religiosos”. *Persona y Derecho*, Pamplona, n. 64, pp. 43-57, 2011.

OLLERO, A., “Tolerancia e Interculturalismo” en A. Aparisi y M.C. Díaz de Terán (Coordinadoras) *Pluralismo cultural y democracia*, Navarra, Thompson-Aranzadi, 2009.

PÁRAMO ARGÜELLES, Juan Ramón. “Liberalismo, pluralismo y coacción” *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 11, Alicante, 1992, pp.87-116.

PAREJO, María J. “La controversia sobre la exposición de los símbolos religiosos en el orden público europeo: Hacia soluciones de carácter inclusivo”. *Persona y Derecho*. Pamplona: Universidad de Navarra, N° 63, 2010-2, pp. 45-86.

PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio. “Los deberes fundamentales”. *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*. Alicante: Universidad de Alicante, no 4, 1987, pp. 329-341.

\_\_\_\_\_. “El Edicto de Nantes”. *Historia de los derechos fundamentales*. Vol. 1, Madrid: Dykinson, 1998.

\_\_\_\_\_. *Lecciones de Derechos Fundamentales*, Madrid: Dykinson, 2004.

\_\_\_\_\_. PEÑA VIAL, Jorge. “Tolerancia y verdad”. *Estudios Públicos*. Santiago de Chile, n. 106, 2007, pp. 273-299.

PÉREZ, Federico. Will Kymlicka: “La defensa del nacionalismo minoritario”. *Astrolabio. Revista Internacional de Filosofía*, Barcelona: Universitat de Barcelona, Año 2007. Núm. 4. pp 61-77.

PEYROT, G. “L’intolleranza religiosa in Italia nell’ultimo quinquennio”. *Protestantesimo*. Roma: Claudiana, 1953, pp. 1 e ss.

PINEDA MARCOS, Matilde. *Los poderes públicos ante la manifestación simbólico-religiosa en España*. Tesis Doctorales. Alicante: Universidad de Alicante, 2012.

POOLE DERQUI, Diego. “El laicismo en el pensamiento de Andrés Ollero” en Cristina Hermida y José Antonio Santos (Coordinadores) *Una Filosofía del Derecho en acción*. Homenaje al Profesor Andrés Ollero, Madrid, Congreso de los Diputados-Universidad Rey Juan Carlos, 2015, pp.2017-2025.

POPPER, Karl. “Tolerancia y responsabilidad intelectual”. *Cuadernos de reflexión*. Caracas: Cedice, pp. 6-21

\_\_\_\_\_. *La sociedad abierta y sus enemigos*. Barcelona: Paidós, 1994.

\_\_\_\_\_. “La influencia de las ideas filosóficas en Europa”. *Estudios Públicos*. Santiago de Chile: CEP, n. 2, 1981.

PRIETO ÁLVAREZ, Tomás. “Crucifijo y escuela pública tras la sentencia del TEDH LAUTSI y otros contra Italia”. *Revista Española de Derecho Administrativo*. Cizur Menor: Aranzadi, n. 150, 2011, pp. 443-468.

\_\_\_\_\_. “Colegios profesionales, aconfesionalidad y patronazgo religioso. Comentario a la STC 28 de marzo de 2011”. *Revista andaluza de Administración Pública*. Sevilla: Junta de Andalucía, n. 79, 2011, pp. 137-156.

\_\_\_\_\_. “El crucifijo como símbolo religioso y como símbolo cultural e histórico”. *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*. Cuenca: Alfonsópolis, vol. XXVIII, 2012, pp. 197-214.

\_\_\_\_\_. *La dignidad de la persona: núcleo de la moralidad y el orden público, límite al ejercicio de libertades públicas* (2ª ed.), S.L. Civitas Ediciones, 2014.

\_\_\_\_\_. “La presencia del crucifijo en las escuelas públicas es compatible con la Constitución (una réplica)”. *Revista Jurídica de Castilla y León*. Valladolid: JCYL, 2013, n. 31, pp. 1-39.

PRIETO SANCHÍS, Luis. “Igualdad y minorías”. *Derechos y libertades*. Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, (Ejemplar dedicado a: Pluralismo, Tolerancia

y Derechos).Madrid, Año n. 2, n. 5, p. 111-154, 1995.

\_\_\_\_\_. “Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial”. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Madrid, n. 22, 1995, pp. 9-57.

RANIERI DE CECHINI, Débora. “Notable reacción europea ante otro intento laicista : el crucifijo en las escuelas italianas y la Corte de Estrasburgo (a propósito de la sentencia “Lautsi c. Italy”). *Prudentia Iuris*. Buenos Aires: UCA, n°. 68-69, pp. 247-279.

RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

\_\_\_\_\_. *O liberalismo político*. São Paulo: Ática, 2000.

REALE, Giovanni; ANTISIERI, Dario. *Historia del pensamiento filosófico y científico*. Tomo II. Del Humanismo a Kant. Barcelona: Herder, 1995, p.685.

REY, Fernando. “La laicidad “a la francesa”, ¿modelo o excepción?” *Persona y Derecho*, Pamplona: Universidad de Navarra, n. 53, 2005, pp. 388-389.

\_\_\_\_\_. “El problema constitucional del hijab” en *Revista general de derecho constitucional*, N°. 10, 2010. <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3353213>(Consultado el 03/08/2015).

\_\_\_\_\_. “¿Es constitucional la presencia del crucifijo en las escuelas públicas?”. *Revista Jurídica de Castilla y León*. Valladolid: Junta de Castilla y León, n. 27, mayo, 2012.

RICHARDS, David. A.J., “Tolerancia y prejuicio: observaciones para Tossa de mar” en *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 11, Alicante, 1992, pp.23-42.

RIDOLA, Paolo. *A dignidade humana e o “princípio liberdade” na cultura constitucional europeia*. Coord. e revisão técnica, Ingo Wolfgang Sarlet. Trad. Carlos Luiz Strapazzon, Tula Wesendonck. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

ROCA, Maria J. “¿Que se entiende por tolerancia en el Derecho Español? Análisis de la doctrina y la jurisprudencia”. *Revista de Administración Pública*. Madrid: CEPC, 2000, 152, pp. 203-228.

\_\_\_\_\_. “Origen de la competencia del poder civil sobre las iglesias en las

doctrinas protestantes: estudio histórico e interés actual”. Foro: *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*. Madrid: Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, 2004, n.º. 0, pp. 111-126.

\_\_\_\_\_. “La tolerancia entre los individuos como deber fundamental en el derecho alemán: consideraciones aplicables al Derecho Español”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. Madrid: CEPC, 2008, núm. 83, pp. 93-113.

\_\_\_\_\_. *La tolerancia en el Derecho*. Madrid: Fundación Registral, 2009.

RODRÍGUEZ BLANCO, Miguel. “Documento para el debate: qué cambiar de la Ley Orgánica de libertad religiosa”. *Jornadas sobre la posible reforma de la Ley Orgánica de libertad religiosa*. Madrid: Funciva, 2008.

RODRIGUEZ CARDO, Iván Antonio. “La incidencia de la libertad religiosa en la relación de trabajo desde la perspectiva del Tribunal Constitucional Español”. *Direitos Fundamentais & Justiça*. Porto Alegre: PUC-RS, 2011, año 5, n. 15, p. 17-39.

RODRÍGUEZ MAGDA, Rosa María. “El velo islámico: la agenda oculta”. *Cuadernos de Pensamiento Político*. Madrid: FAES, 2008, pp. 203-222.

ROLDÁN, Concha. “La idea de tolerancia en Leibniz”. En: VILLAVÉRDE RICO, M. José; CHRISTINA LAURSEN, John (Editores), *Forjadores de la tolerancia*. Madrid: Tecnos, 2011.

ROUANET, Luiz Paulo. “Paz, justiça e tolerância no mundo contemporâneo”. *Revista de História*. São Paulo: USP, 2001, n. 145, pp. 151-163.

RUIPÉREZ, Javier. *Libertad Civil e ideología democrática. De la Conciliación entre democracia y libertad a la confrontación liberalismo-democracia*. México, D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México, 2008.

RUIZ-RICO RUIZ, Gerardo. “Alcance y límites de la libertad religiosa: el uso de símbolos religiosos en los espacios públicos” <http://www.juridicas.unam.mx/wcccl/ponencias/11/191.pdf> (Consultado el 04/08/2015).

SANDEL, Michael J., *Justiça. O que é fazer a coisa certa*. Trad. Heloísa Matias e Maria Alice Máximo. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

SANTOS, José. Antonio. “Tolerancia y relativismo en las sociedades complejas” en *Persona y Derecho* n.º 56, 2007, pp.177-190.

SANTOS GÓMEZ, Marcos. “Hacia una noción educativa de tolerancia”.

*Enseñanza*. Salamanca, 21, p. 363-378, 2003.

SARACENI, G. “Stato cattolico e tolleranza dei culti acattolici nella dottrina della Chiesa” en *Il Diritto Ecclesiastico*. Roma: Fabrizio Serra, nº 68, 1957, 1, pp. 60-61.

SARTORI, Giovanni. *La sociedad multiétnica – pluralismo, multiculturalismo y extranjeros*. Madrid: Taurus, 2001.

\_\_\_\_\_. *La democracia en 30 lecciones*. Madrid: Taurus, 2009.

SCHEDLER, Andreas; SARSFIELD, Rodolfo. “Demócratas iliberales - configuraciones contradictorias de apoyo a la democracia en México”. Guadalajara: Espiral. *Estudios sobre Estado y Sociedad*, Vol. XV No. 44. Janeiro / Abril de 2009.

SCHMIDT, Volker H. “Múltiplas modernidades ou variedades da modernidade?”. *Revista de Sociologia e Política*. Curitiba: UFP, 2007, nº.28, pp. 147-160.

SEMPRINI, Andrea. *Il multiculturalismo. La sfida della diversità nelle società contemporanee*. Milano: Franco Angeli, 2001.

SEOANE PINILLA, J., “¿Fundamentar o defender la tolerancia?” en *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, Año nº 2, Nº 5, 1995 (Ejemplar dedicado a: Pluralismo, Tolerancia y Derechos), pp.85-94.

SEVILLA, José M. “Algunas raíces filosóficas del pluralismo en la Modernidad”. En: *Pluralismo, tolerancia, multiculturalismo – Reflexiones para un mundo plural*. BADILLO O’FARRELL, Pablo. (coord.) Madrid: Universidad Internacional de Andalucía, Ediciones Akal, S.A., 2003, pp 195-232. p. 212.

SKINNER, Quentin. “El tercer concepto de libertad”. *Claves de Razón Práctica*. Madrid, n. 155, p. 4-8, 2005.

\_\_\_\_\_. *As fundações do pensamento político moderno*. São Paulo, Companhia das letras, 1999, pp. 70-86.

SOLANES CORELLA, Ángeles. “Limites a los derechos en el espacio público: mujeres, velos y convivencia” en *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*. Valencia: IDH, n. 31, 2015.

SOLAR CAYÓN, José Ignacio. “Locke y el mercado de la tolerancia”. *Derechos y libertades*. Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, Madrid, 5, 1999, pp. 95-108.

\_\_\_\_\_. “Lautsi contra Itália: sobre la libertad religiosa y los deberes de neutralidad e imparcialidad del Estado”. *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*. Valencia: Universitat de València, nº. 23, 2011, pp. 566-586, pp. 568-571.

SORIANO, Ramón. *Historia temática de los derechos humanos*. Madrid: MAD, 2003, p. 70

SOUTO, J. A., “Cooperación del Estado con las confesiones religiosas”, en *Revista de la Facultad de Derecho*, Universidad Complutense de Madrid, n. 84, pp. 365-413.

SOUTO PAZ, José Antonio. “La libertad religiosa y las libertades espirituales”. *Anuario de Derechos Humanos*. Madrid, UCM, 2011, vol. 12, pp. 385-414, p. 400.

SPINOZA, Baruch. *Tratado teleológico-político*. Madrid: Magisterio Español, 1978.

SQUELLA, Agustín. “Tolerancia, democracia ay derechos (o acerca de cómo manejarlos con la imperfección) en *Entre la Ética, la Política y el Derecho*. Estudios en homenaje al Profesor Gregorio Peces-Barba. Vol. I, pp.1281-1303.

STARCK, Christian. “Raíces históricas de la libertad religiosa”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, Año 16. Núm. 47, p. 9-27, 1996.

STUART MILL, John. *Sobre la libertad*. Madrid: Alianza, 2001.

SVAMPA, Claudia. “Le donne vittime della violenza, troppi delitti, troppo poche le pene”. *Libertà civili*. Roma: Ministero dell’interno, 2012, Vol. 3, Fascicolo 1, pp. 64-68.

SCHWARTZ. Rémy “ASSEMBLÉE NATIONALE. Mission d’information sur la question des signes religieux À l’École”. COMPTE RENDU N° 2 (Application de l’article 46 du Règlement). Disponible en: [http://www.assemblee-nationale.fr/12/dossiers/laicite\\_CR.asp](http://www.assemblee-nationale.fr/12/dossiers/laicite_CR.asp). Consultado el 3 de julio de 2014.

TALAMANCA, A. “Confessionismo, tolleranza e libero esercizio del culto al vaglio del Consiglio di Stato del Regno sardo” en *Studi in onore di Piero Bellini*, II, Soveria Mannelli 1999, pp. 660-661.

TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo y la política de reconocimiento*. México, D.F: FCE, 1993.

\_\_\_\_\_. *La ética de la autenticidad*. Barcelona: Paidós, 1994.

\_\_\_\_\_. *Multiculturalismo*. Lisboa, Piaget, 1994.

\_\_\_\_\_. Fuentes del yo. Barcelona, Paidós, 1996.

\_\_\_\_\_. “Dos teorías sobre la modernidad” en *Revista Académica de Relaciones Internacionales*, Madrid: UAM-MADRID, n.º. 7, p.1., Noviembre de 2007.

TORRES GUTIÉRREZ, Alejandro. “La financiación de las religiones en el espacio europeo: raíces públicas de la financiación de las confesiones religiosas en una Europa laica”. *VII Jornada Laicista Anual de la Asociación Europa Laica*. Madrid, 5 de febrero de 2011.

TOZZI, Valerio. Stato, “Chiese e pluralismo confessionale”. *Rivista Telematica*. Milano: UNIMI, maggio 2007. pp. 1-30.

VALERO HEREDIA, Ana. “Apuntes críticos en torno a la Ley francesa sobre los símbolos religiosos en la escuela pública”. *Boletín del Ministerio de Justicia*. Madrid: Ministerio de Justicia, 2005, año 59, n.º. 1988, págs. 1973-1982, p. 1975.

VELASCO, Juan Carlos. “Los límites del pluralismo cultural: ¿Stop a la inmigración musulmana?”. *Isegoria*, Madrid: CSIC, n. 26, 2002, pp. 277-284.

VIOLA, Francesco. “El papel público de la religión en la sociedad multicultural” en A. Aparisi y M.C. Díaz de Terán (Coordinadoras), *Pluralismo cultural y democracia*, Navarra, Thompson-Aranzadi, 2009, p.111 y ss.

VOLTAIRE. Tratado sobre la tolerancia. Madrid: Espasa-Calpe, 2007.

\_\_\_\_\_. *Diccionario filosófico*. Madrid: Temas de hoy, 1995.

WALTER, Weiker. “La burocracia otomana - Modernización y reforma”. *Revista de Administración Pública*, México, D.F., Número 46 Abril - Junio 1981, pp. 167-180.

WALZER, Michael. “La política de la diferencia: estatalidad y tolerancia en un mundo multicultural”. *Isegoria*, Madrid, n. 14, 1996.

\_\_\_\_\_. *Tratado sobre la tolerancia*. Paidós, Barcelona: 1998.

\_\_\_\_\_. *Da tolerância*, Trad. Almiro Pisetta. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

\_\_\_\_\_. “Comentario”. En TAYLOR, Charles. *El multiculturalismo y la política de reconocimiento*. México, D.F: FCE, 1993.

YTURBE, Corina. “El principio de laicidad: el caso del velo islámico”. *Diánoia*. México, D.F: UNAM, 2006, v. LI, n. 56, pp. 67-93.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *Criminología. Aproximación desde un margen*. Vol. I. Bogotá: Temis, 1988.

ZANGHI, Claudio. “Os direitos humanos e tolerância”. En: JANUSZ, Symonides. (org). *Direitos Humanos: novas dimensões e desafios*. Brasília: UNESCO Brasil, Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2003. 400p. pp. 257-278.

ZAVASCKI, Teori Albino. “Antecipação da tutela e colisão de direitos fundamentais”. *Revista do Tribunal Regional Federal: 1ª Região*, v. 7, n. 3, p. 15-32, jul./set. 1995.

## **JURISPRUDENCIA Y NOTAS JURISPRUDENCIALES**

Caso Hasan y Eylem Zengin contra Turquía. Sentencia de 9 octubre 2007 Tribunal Europeo de Derechos Humanos. 2007\63, §84.

Caso Leyla Sahin contra Turquía. Sentencia de la Sección Cuarta, de 29 de junio de 2004, n.71.

Caso Leyla Sahin contra Turquía. Sentencia de la Gran Sala, de 10 de noviembre de 2005, n.78.

Caso Kurtulmus contra Turquía, de 24 de enero de 2006. Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Caso Dogru contra Francia, de 4 de diciembre de 2008. Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Caso Kervanci contra Francia, de 4 de diciembre de 2008. Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Caso Lautsi y Otros c. Italia. Demanda 30814/06. Sentencia. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 2013. Gran Sala. Estrasburgo, 18 de marzo de 2011. Disponible en: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-139380>. Consultado el 23.07.2014.

Asunto Lautsi c. Italia (presencia obligatoria de los crucifijos en las escuelas públicas italianas).” Ministerio de Justicia. Abogacía General del Estado. Dirección del Servicio Jurídico del Estado. Subdirección de Constitucional y Derechos Humanos. Nota sobre la sentencia de la gran sala del tribunal europeo de derechos humanos de 18 de marzo de 2011, Disponible en:

<http://www.mjusticia.gob.es>. Consultado el: 23.07.2014.

Caso Kokkinakis contra Grecia. Sentencia de 25-5-1993. Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

[http://idpbarcelona.net/docs/actividades/seminarioddf/caso\\_kokkinakis.pdf](http://idpbarcelona.net/docs/actividades/seminarioddf/caso_kokkinakis.pdf)

Case of Eweida and Others v. The United Kingdom. (Applications Nos. 48420/10, 59842/10, 51671/10 and 36516/10). Judgment Strasbourg, 15 January 2013. Final 27/05/2013.

Disponible en

<<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115881>> Consultado el 20.08.2014.

House of Lords. Session 2005–06 [2006] Ukh1 15. On appeal from [2005] EWCA Civ 199. Opinions of the Lords of appeal for judgment in the cause. R (on The Application Of Begum (by Her Litigation Friend, Rahman)) (Respondent) v. Headteacher and Governors of Denbigh High School (Appellants). On Wednesday 22 March 2006. Disponible en <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200506/ldjudgmt/jd060322/begum.pdf> Consultado el 18.08.2014.

Kalaç V. Turkey (Application No. 20704/92). Strasbourg, 1 July 1997. Disponible en: <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58042>> Consultado el 18.08.2014.

Şahin v. Turkey (Application no. 44774/98). Strasbourg, 10 November 2005. Disponible en: <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-70956>> Consultado el 18.08.2014.

Caso Ahmad contra el Reino Unido. <<http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/001-74929>> Consultado el 18.08.2014.

Caso Sabhina Begum. Case N.: C1/2004/1394. Neutral Citation Number: [2005] Ewca Civ 199. En *The Supreme Court of Judicature Court of Appeal (CIVIL Division)*. On Appeal From The Administrative Court Bennett J. [2004] Ewhc 1389 (Admin). Royal Courts of Justice Strand, London, Wc2a 2ll. Tuesday, 2 March 2005. Disponible en: <<http://www.lex.unict.it/didattica/materiale07/dirinternazal/wp/begum5.pdf>> Consultado el 18.08.2014.

Caso Ludin (Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts. BVerfGE, 2 BvR 1436/02, A.I.1. F.R.G., el 24 de septiembre de 2003

Tribunal Constitucional de España. Sala Segunda. Sentencia 177/1996, de 11 de noviembre de 1996 (BOE núm. 303, de 17 de diciembre de 1996).

Tribunal Constitucional de España. Pleno. Sentencia 46/2001, de 15 de febrero de 2001 (BOE núm. 65 de 16 de marzo de 2001)

STC 120/1990, de 27 de junio

STC 137/1998, de 29 de junio

STC 141/2000, de 29 de mayo

Tribunal Superior de Justicia de Baleares. Recurso Suplicación 390/2002. Sentencia 457/2002, da Sala de lo Social, Sección 1. Palma de Mallorca, 09 de septiembre de 2002.

Juzgado Contencioso-Administrativo, Madrid, n. 32. Procedimiento Ordinario 180/2010. Fundamentos de Derecho. “Cuarto”. Sentencia 35/2012, de 25 de enero 2012.

STSJ CAT 5980/2011, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Contencioso),

STS 693/2013, do Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso).

## **ENLACES ELECTRÓNICOS**

Circulaire n° 1649 du 20 septembre 1994 (Éducation nationale) Texte adressé aux recteurs, aux Inspecteurs d'académie, directeurs des services départementaux de l'Educaflon nationale et aux chefs d'établissement. Disponible en: <http://www.assemblee-nationale.fr/12/dossiers/documents-laicite/document-3.pdf>. Consultado el 21.07.2014.

Ley 26/1992 por la que se aprueba el Acuerdo de Cooperación del Estado con la Comisión Islámica de España. Disponible en <<https://www.boe.es/boe/dias/1992/11/12/pdfs/A38214-38217.pdf>> Consultado el 13.09.2014.

Ley 44/1967, de 28 de junio, regulando el ejercicio del derecho civil a la libertad en materia religiosa. «BOE» núm. 156, de 1 de julio de 1967, pp. 9191-9194. Disponible en <<https://boe.es/boe/dias/1967/07/01/pdfs/A09191-09194.pdf>> Consultado el 20.09.2014.

Circulaire n° 1649 du 20 septembre 1994 (Éducation nationale) Texte adressé aux recteurs, aux Inspecteurs d'académie, directeurs des services départementaux de

l'Educaflon nationale et aux chefs d'établissement. Disponible en: <http://www.assemblee-nationale.fr/12/dossiers/documents-laicite/document-3.pdf>. Consultado el 21.07.2014.

Informe Stasi. Disponible en: <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/034000725/0000.pdf> Consultado el 21.07.2014.

Ítem 1.2.3 del Informe Stasi. Véase, en español, la traducción de Andrea Lorca López. Disponible en: [http://www.laicismo.org/data/docs/archivo\\_135.pdf](http://www.laicismo.org/data/docs/archivo_135.pdf). Consultado el 23.07.2014.

The European Court of Human Rights. French ban on the wearing in public of clothing designed to conceal one's face does not breach the Convention. Disponible en: [http://news.bbc.co.uk/2/shared/bsp/hi/pdfs/01\\_07\\_14\\_grandchamber.pdf](http://news.bbc.co.uk/2/shared/bsp/hi/pdfs/01_07_14_grandchamber.pdf). Consultado el 02.07.2014.