

LA CRUZ, ¿UN SÍMBOLO UNIVERSAL PARA UNA SOCIEDAD PLURAL? REFLEXIONES SOBRE LA «POLÉMICA DE LOS CRUCIFIJOS» EN LAS ESCUELAS DE BAVIERA*

Juan Carlos Velasco Arroyo

Ernst Seler, padre de tres alumnos de una escuela pública de Baviera, solicitó a las autoridades educativas locales la supresión de los crucifijos existentes en las aulas donde estudiaban sus hijos, que habían quedado «traumatizados» a causa de la obligada contemplación diaria de la imagen de un *cuerpo masculino moribundo*. Al ver rechazada su petición, interpuso un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional de la República Federal de Alemania (BVerfG), por una práctica que consideraba contraria a la libertad religiosa de sus vástagos y, por tanto, al orden constitucional vigente. En una reciente sentencia (BVerfGE del 16-5-1995, publicada el 10-8-1995), el Tribunal ha concedido la razón al reclamante. Se ordena al Estado de Baviera retirar crucifijos y cruces de todas las aulas de las escuelas públicas para evitar que persista la violación de la libertad religiosa, un derecho individual protegido por la Ley Fundamental (art. 4.1). Tras recordar que «en materia religiosa el estado debe ser neutral», el Tribunal matiza el rigor de la sentencia admitiendo que si se diera en una escuela unanimidad absoluta entre padres, profesores y alumnos, cabría conservar el símbolo cristiano.

La publicación de la sentencia ha sacudido a la aparentemente secularizada sociedad alemana, provocando gran agita-

ción en Baviera y una ardiente controversia en el resto del país: la polémica del año, según un medio de comunicación tan prestigioso como el semanario *Die Zeit* (22-12-1995). La contestación de amplios e influyentes sectores, aunque no mayoritarios, de la sociedad germana a la decisión del Tribunal Constitucional representa un hecho nuevo en la historia de la República Federal, pues es una de las primeras muestras de abierta resistencia de tendencia conservadora ante una institución central en la vida política de la nación.¹

Esta polémica sobre los crucifijos ha logrado llevar hasta el foro público algunas otras cuestiones que afectan al normal funcionamiento de los sistemas constitucionales. Ha obligado a reflexionar no sólo sobre el contenido del propio fallo judicial, sino también sobre todo aquello que hace referencia a la conformación político-jurídica de una sociedad culturalmente heterogénea. Además, ha vuelto a estar sujeta a debate la idea misma de justicia constitucional, así como el margen de discrepancia de los individuos y minorías frente a decisiones tomadas por la colectividad. Al hilo de la discusión suscitada por la sentencia, cabe hacer, en el estrecho marco de esta nota, una serie de consideraciones en torno a los siguientes puntos: en primer lugar, sobre el sentido del laicismo como modelo de relación de la esfera estatal con el fenómeno religioso (I); en segundo lugar, sobre el papel y el funcionamiento efectivo de los tribunales constitucionales en las actuales democra-

* Este artículo ha sido elaborado gracias a la financiación de una «Ayuda a la Investigación», patrocinada por la Fundación de la Caja de Madrid.

cias (II); y, en tercer lugar, sobre los fundamentos de la obediencia al derecho y las condiciones justificadoras de la desobediencia civil (III).

I. Con ocasión de la demanda particular del ciudadano Selzer, el BVerfG se ha visto obligado a dar respuesta a una cuestión de interés general, casi candente en las pluralistas sociedades contemporáneas: ¿en qué medida el empleo de símbolos religiosos de una determinada confesión en una escuela o en otros lugares públicos (una sala de los tribunales de justicia, un cuartel o un despacho de una autoridad, así como la celebración de oficios religiosos en ceremonias oficiales), afecta a la libertad religiosa negativa de los individuos, aunque constituyan sólo una minoría de la sociedad?, ¿deben soportar las minorías en la esfera pública el ejercicio de la libertad religiosa positiva de la mayoría? El BVerfG ha señalado, en concreto, que la legislación bávara suponía una evidente *quiebra del principio de separación iglesia-estado*.

La separación de la iglesia —depositaria de una tradición cultural— y el estado —ámbito común de todos los ciudadanos— es la solución encontrada a lo largo de la modernidad por los países occidentales al problema del pluralismo religioso. No es un constructo meramente teórico, ni un enunciado doctrinario, sino una respuesta práctica a los graves conflictos que ensangrentaron y asolaron al continente europeo tras la ruptura de la unidad religiosa como consecuencia del éxito de la Reforma. Se trataba de evitar cualquier tentación teocrática para asegurar la paz social y con ello la convivencia entre los miembros de una misma comunidad política, que sin embargo participaban de distintas concepciones de la divinidad y del mundo. El modelo refleja con claridad la forma de pensar liberal, que exige la neu-

tralidad del poder político frente a las diversas concepciones de la vida que mantienen los ciudadanos de una sociedad heterogénea. El estado no sólo protege la libertad religiosa de todos los ciudadanos, ante cuyas preferencias confesionales se muestra indiferente, sino que también evita, en lo posible, identificar alguna de sus propias instituciones con una tradición religiosa particular. En este marco de relaciones, la religión se convierte en una materia privada: es un derecho individual y no un deber público. Este modelo no tiene como primer objetivo el reconocimiento de los derechos de las minorías, sino el de garantizar ante todo la libertad religiosa individual y, por tanto, proteger al individuo contra toda discriminación por razones religiosas. El individuo puede practicar sus creencias religiosas o no practicar ninguna sin que por ello se derive consecuencia legal alguna. Se le reconoce ese derecho en la esfera estrictamente personal y, además, se protege el derecho de asociación religiosa que permite llevar a cabo la dimensión comunitaria inherente a cualquier práctica religiosa (la libertad de culto).

Este modelo de neutralidad de la esfera pública en cuestiones religiosas es adoptado con carácter general por el actual constitucionalismo, aunque con diferentes matices en cada estado. Las dos principales herramientas legales utilizadas para instrumentalizar la proclamación de la aconfesionalidad del estado son el régimen de separación jurídica entre estado e iglesia y la garantía de la libertad religiosa del individuo. Debido a que en los países católicos, especialmente en Francia, presentó en el pasado connotaciones anticlericales y aun irreligiosas, sectores conservadores suelen argumentar que el laicismo del estado no es en sí una forma de neutralidad, sino una determinada toma de postura tan partidista como pueda ser la confesionali-

dad: la ausencia de simbología religiosa en lugares públicos sería entonces un signo de increencia, aunque sea sólo un «signo negativo». El laicismo integral no se da actualmente, sin embargo, en Alemania (ni tampoco en España),² que por diversos motivos históricos ha optado por una salida moderada, que junto a la separación de la esfera estatal y religiosa postula la cooperación entre ambas, tal como se articula en la Ley Fundamental de Bonn (arts. 4 y 140). Este marco no había sido cuestionado hasta el momento.

La reacción cristiana conservadora ante la sentencia ha consistido básicamente en presentar la cruz, por una parte, como un signo de tolerancia (¿de qué tolerancia?, ¿de aquella que guió a las cruzadas?, cabría preguntar a aquellos que creen en la univocidad de los signos sin molestarse en considerar la pluralidad de connotaciones asociadas a lo largo de la historia) y, por otra parte, como el último bastión «de valores auténticos» de una cultura homogénea contra la multiplicidad y conflictividad de la sociedad multicultural. Esta presentación de la cuestión delata ya un hondo pesimismo cultural. Pero lo que resulta indefendible es instrumentalizar la religión contra el nihilismo,³ pues de este modo se neutraliza toda la contribución que pudiera hacer la religión a la sociedad contemporánea. Nadie puede pensar hoy en serio en emprender una «cruzada» contra la decadencia de los valores. La separación de la religión y de la política no tiene por qué verse como una pérdida irreparable o un adiós a la cultura cristiana —que, en realidad es un proceso mucho más complejo—, tal como considera gran parte del episcopado católico alemán y de los políticos bávaros, que incluso dan un paso más al afirmar que «la cruz es un trozo de la patria». Junto a estas manifestaciones de sesgo nacionalcatolicista, también hay quienes sostienen que la cruz

ya es sólo un símbolo universal, que no designa ninguna confesión particular. En contra de esta opinión, el propio BVerfG considera innegable el contenido religioso de dicho símbolo: «La cruz es símbolo de una determinada convicción religiosa y no sólo expresión de una cultura occidental coimpregnada por el cristianismo» (BVerfGE, en NJW 1995, 2.479). La cruz es un símbolo culturalmente cargado, propio de una forma de vida particular y no universalizable y, por tanto, capaz de suscitar rechazo en determinados sujetos que no comparten dicha creencia o visión del mundo. Ese rechazo existe aunque, según la interpretación de muchos cristianos, la cruz no sea sino un signo de fraternidad y reconciliación. En todo caso, ésta es la lección dada por el BVerfG, no se puede defender el presunto derecho a la expresión colectiva de la libertad religiosa de la mayoría a costa de ridiculizar la legítima protección de la minoría en su derecho a la libertad negativa de no ser molestado en sus convicciones. Una democracia sin protección de las minorías sería, en definitiva, un auténtico infierno en la tierra.

El modelo de estado laico mantiene en nuestros días una gran vigencia, especialmente frente al reto de la multiculturalidad. Sus virtudes brillan en las actuales sociedades que buscan adecuar el marco político y jurídico a la rica realidad social y cultural. La abstención del estado frente a la diversidad de religiones y cosmovisiones, la no confesionalidad, se configura como un fórmula idónea a la enorme heterogeneidad de las sociedades contemporáneas, al «fact of pluralism» (Rawls), capaz de garantizar una convivencia pacífica.

II. Dando por sentada, tal como se deriva de lo expresado en el punto anterior, la corrección material del fallo del Tribunal de Karlsruhe, cabe no obstante hacer alguna objeción a la tendencia hacia un in-

moderado activismo en la vida política demostrada, en concreto, por dicho tribunal y, en general, por casi todos los órganos de justicia constitucional.

Desde su implantación en los Estados Unidos, la justicia constitucional ha recibido numerosas críticas por su presunta incompatibilidad con el principio democrático.⁴ El control judicial de las normas estatales, la supervisión de su constitucionalidad por órganos especializados, limita la capacidad legislativa de las cámaras de representantes y socava el principio de la división de poderes. A pesar de que John Rawls haya erigido en su *Political Liberalism* al Tribunal Supremo de su país nada menos que en paradigma del uso público de la razón, las dudas sobre la legitimidad de la justicia constitucional para actuar no sólo como legislador negativo, sino incluso como legislador positivo, parecen bastante razonables y bien fundadas.

Por su parte, el BVerfG, desde su fundación en 1951, se ha caracterizado por su permanente implicación en la política de la Federación. En la Ley Fundamental tiene reconocido un especial estatuto que le sitúa al mismo rango que otros órganos federales (Bundestag, Bundesrat o Gobierno Federal). El BVerfG tiene atribuidas más competencias que cualquier otro tribunal constitucional del mundo. Su cometido supera ampliamente el mero control de constitucionalidad de las leyes, que constituía la tarea que justificaba su existencia entre sus primeros propugnadores (como en el caso de Hans Kelsen). Sus resoluciones resultan determinantes en momentos esenciales de la política germana y no sólo a nivel interno, sino también en lo que respecta a la configuración de la política exterior y la relación con sus aliados. Las sentencias sobre el contenido del Tratado de Maastricht —que imponía unilateralmente su interpretación de un texto multilateral— o sobre la participación del

ejército alemán en las misiones de paz de la ONU, son dos fallos representativos de esta conducta expansiva de las propias competencias. Aunque el caso que aquí se comenta cae clara y directamente en el ámbito competencial propio de este tribunal, la desconfianza provocada por su habitual proceder ha horadado su legitimidad, que ahora cuestionan también los conservadores alemanes. A continuación se exponen algunas causas teóricas de ese proceso de deslegitimación.

Derecho y política se dan estrechamente la mano en Karlsruhe. El Tribunal ha formulado una sutil distinción para justificar de algún modo ese hecho determinante de la vida política de la República Federal: la política juega a veces un papel en la jurisprudencia del tribunal y en la conducta de los jueces a la hora del escrutinio. Pero no se trata de la política de partidos, sino de la gran política, pues los jueces son «los guardianes de la Constitución», retomando así una expresión acuñada por Carl Schmitt, y no los defensores de los intereses de los partidos que los han nominado.

En la actual teoría política alemana, los defensores de una interpretación radical de la teoría democrática, como I. Maus,⁵ reaccionan ante la creciente retorización de la idea de soberanía popular en las democracias representativas. A partir de este posicionamiento inicial se comprende la fijación en el creciente papel del tribunal de Karlsruhe, cuyo militante activismo legislativo no se cansa de denunciar. El amplio abanico de atribuciones del BVerfG llega a entrar en abierta competencia con el legislativo, considerándose legitimado a someter a control no sólo las leyes ordinarias, sino incluso la constitución misma, con lo que reduce el sentido de la soberanía popular a un único acto de poder constituyente, agotando el valor de dicha categoría democrática en el plano de lo pura-

mente simbólico: se le concede un lugar de honor en los preámbulos de las constituciones como expediente legitimador.

El control de las normas realizado por la justicia constitucional usurpa *de facto* un aspecto esencial de la soberanía popular, a saber, la tarea propia del pueblo como permanente poder constituyente tal como se formuló en la teoría europea de la democracia del siglo XVIII, una actividad consistente en acomodar el texto constitucional a la dinámica de la evolución social. En la actualidad, en los sistemas políticos en los que se ha establecido un tribunal constitucional, éste en cuanto instancia expertocrática competente se atribuye siempre la última voz frente a los intentos interpretativos alternativos de la sociedad, restringiendo de este modo significativamente el alcance de la participación e iniciativa ciudadana.

La supervisión judicial de la constitucionalidad de las leyes basada en la fidelidad a las intenciones de los redactores constituyentes limita el ejercicio libre de la voluntad del pueblo soberano. Y desde el cuestionamiento de la legitimidad del poder hermenéutico de los órganos jurisdiccionales especiales, no resulta difícil pasar a la crítica de la soberanía adjudicada a una constitución redactada en un determinado momento de la historia de un pueblo sobre la voluntad de los ciudadanos presentes y futuros.

III. Una vez criticado desde los presupuestos normativos de la democracia representativa el activo protagonismo del BVerfG en la vida política alemana, nada impide censurar la respuesta dada por los sectores conservadores alemanes a la denominada «sentencia de los crucifijos», en especial por la preconizada ruptura de la relación de lealtad con el sistema constitucional y por el abusivo empleo de la desobediencia civil.

Las autoridades eclesiásticas bávaras han hecho un llamamiento a la resistencia frente a la sentencia inapelable del BVerfG, promoviendo al mismo tiempo una amplia campaña de actos de protesta. En concreto, el Cardenal Arzobispo de Munich ha incitado abiertamente a los ciudadanos a desobedecer el fallo judicial, declarando que: «ni siquiera los nazis arrancaron las cruces de nuestras escuelas. ¿Vamos a permitir que lo que no pudo perpetrar una dictadura lo realice un estado democrático?». Hasta cierto punto es comprensible que las iglesias reaccionen cuando el estado decide no seguir prestando su poder de imposición y el monopolio de la violencia a una determinada comunidad religiosa para colgar su símbolo en los edificios públicos.⁶ Pero resulta improcedente que esa decisión sea motivo para considerar que se han erosionado gravemente los motivos de la lealtad ciudadana al estado de derecho. Al respecto, no parece inoportuno recordar que la lealtad al derecho democrático no se alimenta de valores trascendentes, sino de la condición de coautor del derecho de la que participa todo ciudadano.

Theo Waigel, miembro destacado de la Unión Social Cristiana (CSU) bávara y ministro federal de Finanzas, se ha manifestado públicamente del siguiente modo: «Debido al ostentoso empeño del Tribunal de proteger a las minorías y relegar cada día más a un segundo plano las necesidades de la mayoría, los valores establecidos y el patriotismo constitucional se hallan en peligro». El presidente del Estado Libre de Baviera, Edmund Stoiber, se ha manifestado en similares términos que su correligionario. Aunque cabe sospechar que la protesta contra la sentencia del BVerfG sobre el crucifijo no sea más que un montaje propagandístico de la CSU con el fin de vincular más estrechamente la población mayoritariamente católica de

Baviera a ese partido, ha creado alarma entre la ciudadanía. El llamamiento del congreso de la CSU a respetar la sentencia, aunque rechazando su contenido, y utilizar el espacio de juego disponible hasta sus límites no es realmente nada sorprendente, ni fuera de lo común. Pero en este caso la expresión de disconformidad ha sobrepasado ampliamente el admisible nivel de las palabras, pues el gobierno de Baviera ha llegado a retar al Tribunal con la elaboración de una nueva Ley Escolar, no tanto para amoldar la legislación existente, como para sortear (más bien, burlar) el contenido de la sentencia cambiando tan sólo las formas, una maniobra que el parlamento bávaro finalmente ha refrendado el 13 de diciembre de 1995. Esta actitud bien puede denominarse obediencia cínica al derecho.

Según las pautas propias de la cultura jurídica liberal vigente en los sistemas democráticos constitucionales, el derecho no puede ni debe exigir a los individuos más que una conducta externa ajustada a la norma jurídica, desinteresándose en absoluto por los motivos personales: existe tan sólo un deber igual de todos los ciudadanos de obediencia al derecho. Según esta concepción, cabe rechazar o despreciar una norma jurídica, una sentencia judicial o incluso el ordenamiento jurídico entero, todo eso es posible con tal que se acabe acatando. Esto sucede todos los días y de modo ejemplar en el caso del cumplimiento de los deberes fiscales de cada particular. Este deber general de obediencia al derecho no anula nunca el legítimo derecho de crítica.

Ciertamente hay y habrá casos en que un honesto ciudadano se vea obligado no sólo a seguir cínicamente el derecho in-moral, sino a violarlo e incluso a ofrecer abierta resistencia contra un estado injusto. Por eso no se pretende aquí sugerir que la desobediencia motivada política-

mente, ejercida mediante la violación simbólica de preceptos jurídicos, no esté nunca justificada. Nada más lejos, pues la desobediencia civil constituye —bajo ciertas condiciones conocidas— un recurso legítimo de participación ciudadana, en cuanto manifestación de la libertad de expresión, concretamente, de la legítima crítica política, además de ser un cauce de actuación de las minorías en defensa de sus derechos.⁷ Lo que aquí se quiere denunciar es la utilización no sólo oportunista, sino incoherente de una forma de disidencia que resulta extraña a la cultura política y jurídica de aquellos que ahora la defienden en beneficio propio y que en cualquier otra circunstancia condenarían. Es conocido que los medios conservadores alemanes exigen habitualmente a los desobedientes civiles —a decir verdad, normalmente izquierdistas— que adopten la sacrificada actitud de Sócrates, que a pesar de considerar injusto el fallo condenatorio se sentía obligado a acatarlo por lealtad a su ciudad. Por eso cabe hablar de un uso cínico de la desobediencia civil, moralmente condenable. Los límites de este cinismo político se ponen particularmente en evidencia en la resistencia a reconocer de modo generalizado la legitimidad del ejercicio de la desobediencia civil en un sistema democrático.

En un estado democrático de derecho, una opinión pública vigorosa, los procedimientos participativos de decisión y la división de poderes deberían ser suficientes para evitar que se dieran situaciones de injusticia manifiesta. Con todo, aquellos que se oponen de modo razonable a una decisión tomada democráticamente conservan siempre el derecho a ejercer la desobediencia civil. Como muestra de su pertenencia y lealtad a la comunidad política, tales sujetos deberán estar dispuestos a someterse a la persecución penal de sus concretas violaciones del derecho.

La práctica de la desobediencia civil es incompatible con la defensa corporativa de intereses privados o de una particular forma de vida. Su característica impugnación de las decisiones políticas y judicia-

les no se hace en nombre de principios trascendentes, sino de principios reconocidos positivamente por el ordenamiento constitucional, expresión revisable del consenso básico de toda una sociedad.

NOTAS

1. Cfr. Martin Kutscha, «Götterdämmerung in Karlsruhe? Akzeptanzprobleme des Bundesverfassungsgericht», *Blätter für Deutsche und Internationale Politik*, n.º 10 (1995), pp. 1.213-1.222.

2. En el texto constitucional español se ha optado por un modelo parecido al alemán: el estado es aconfesional y, por tanto, se estipula que «ninguna confesión tendrá carácter estatal», pero no laico en el sentido de mostrarse indiferente ante el fenómeno religioso: «los poderes públicos *tendrán en cuenta* las creencias religiosas de la sociedad» (adviértase la ambigüedad de la expresión). La aconfesionalidad del estado se ve corregida, pues, por la proclamación paralela del principio de cooperación del estado con las diversas confesiones religiosas y, en especial, con la Iglesia Católica (art. 16.3).

3. Véase el artículo de Mariano Grondona, «El crucifijo», en el diario *La Nación* (Buenos Aires, 12-9-1995).

4. Cfr. Ulrich K. Preuss (ed.), *Zum Begriff der Verfassung*, Francfort, Fischer, 1994.

5. Cfr. Ingeborg Maus, «Sinn und Bedeutung von Volkssouveränität in der modernen Gesellschaft», *Kritische Justiz*, n.º 2 (1991), pp. 137-150.

6. En España se encuentra también en curso una polémica, hasta cierto punto paralela a la alemana que comentamos, que no ha encontrado aún el suficiente eco en la opinión pública: la discusión sobre las clases de religión en la enseñanza obligatoria o, más exactamente, sobre los contenidos de la disciplina alternativa a la clase de religión (católica). La Iglesia Católica insiste no sólo en mantener la enseñanza de su dogma y su moral en los centros educativos como una asignatura fundamental del currículum escolar, sino en confectionar e imponer una materia alternativa obligatoria para quienes deciden no asistir a su particular oferta catequística. El desarrollo jurídico de la polémica, dado que la vía judicial ha sido la elegida por la Conferencia Episcopal, ha puesto de relieve la incapacidad de la Iglesia Católica para moverse en un marco de libertad y pluralismo (cfr. J. García Morillo, «Constitución, Estado e Iglesia Católica», *Claves de la Razón Práctica*, n.º 55 [1995], 22-32).

7. Cfr. Juan Carlos Velasco Arroyo, «Tomarse en serio la desobediencia civil», en este mismo número de la *RIFP*.