

Distorsión de conceptos para forzar la neutralidad laica en la jurisprudencia peruana

Distortion of Concepts to Force Laic Neutrality in the Peruvian Jurisprudence

Humberto Luis Cuno Cruz *

Resumen: El rigor en el manejo de los conceptos muchas veces es desdeñado en nombre de un mal entendido pragmatismo, con la consecuencia de que se puede llegar a disociar un significante lingüístico de su real significado y terminar vaciando de contenido un concepto. En este trabajo se muestra cómo el Tribunal Constitucional peruano, en un esfuerzo por hacer compatible el concepto de neutralidad laica (que no manda la Constitución) con el del principio de colaboración (o laicidad positiva) que prescribe expresamente la norma constitucional, y del que no pueden escapar los jueces constitucionales, se ve obligado a confundir los significados de «laico», «laicidad» y «laicidad positiva», vaciando de contenido el concepto de lo auténticamente laico. En este marco, nos detenemos para exhibir la insuficiencia del argumento cultural y para presentar razones de por qué exigir rigurosa neutralidad no es optar por un meta-agnosticismo ético.

Abstract: The rigor in the handling of concepts is often scorn in the name of a pragmatism improperly understood, with the negative consequence that a linguistic signifier can reach to become completely dissociated from its real meaning and, with it, ended up emptying of content a concept. In this work it is shown how the Peruvian Constitutional Court, in a forced effort to make compatible laic neutrality (which the Constitution does not mandate) with the principle of collaboration (or positive laicism) that is expressly prescribed by the constitutional norm, and from which constitutional judges cannot escape, confuses the meanings of “laic”, “laicism” and “positive laicism”, leaving empty the concept of the neutral in matters of creed. In this framework, we pause to present reasons why the cultural argument is insufficient and why demanding rigorous neutrality is not opting for an ethical meta-agnosticism.; precariousness; individualism; and a model of State obsessed with certain security.

Palabras clave: Estado laico, neutralidad, principio de colaboración, laicidad positiva, argumento cultural, meta-agnosticismo ético.

Key words: Laic State, neutrality, collaboration, positive laicism, cultural argument, ethical meta-agnosticism.

Fecha de recepción: 7-7-2021

Fecha de aceptación: 2-11-2021

A esta altura del debate sobre las implicancias de vivir en un Estado laico o sobre lo que involucra asumir una verdadera actitud laica, parece haber cierta claridad y acuerdo en que ni una expresa cooperación con lo religioso (laicidad positiva), ni una actitud de indiferencia o distancia con lo religioso (laicidad negativa), ni una actitud hostil o beligerante del Estado contra las religiones (laicismo), ni tampoco la promoción de una «ideología» preconcebida por el Estado, a partir de una pretendida superioridad de su saber secular

* Miembro de Constitucionalismo Crítico (Perú). hlcuno@gmail.com | <https://orcid.org/0000-0003-1406-8789>

(neutralidad activa del Estado), constituyen expresión de un auténtico pensamiento laico¹.

Pero, frente a ello, muchas veces tendemos a aceptar la idea de que un pensamiento realmente laico significa *garantizar o favorecer la libertad religiosa de los ciudadanos* (laicidad). Sin percatarnos, tal vez, de que al hacerlo contribuimos a cambiar de significado el concepto de la neutralidad laica o, lo que finalmente es lo mismo, a vaciarlo progresivamente de contenido. Así, por ejemplo, cuando hablamos de Estado laico, con frecuencia, e inmediatamente, nos inclinamos a pensar en la libertad religiosa como la más plausible de las consecuencias de vivir un Estado de estas características, olvidando que *libertad religiosa* es solo uno de los aspectos que debe quedar garantizado dentro del concepto mayor de *libertad de conciencia, libertad de credo o libertad ideológica* que exige un verdadero Estado laico.

En efecto, mientras que garantizar o favorecer la libertad religiosa implica actuar en favor solo de lo religioso y en detrimento de lo arreligioso y lo antirreligioso, garantizar o favorecer la libertad de conciencia o ideológica exige actuar por igual en favor de todas las formas en que encuentra expresión la cosmovisión de las personas en la sociedad, sean estas religiosas o no, y por ello, precisamente, se condice más con una *actitud genuinamente laica*, que al exigir neutralidad total frente a lo religioso, lo antirreligioso y lo arreligioso, garantiza *igual libertad* para que cada creencia se desarrolle por virtud de sus propios méritos, e *igual libertad* para quienes las promuevan o ejerzan en el marco de las normas de orden público que rigen toda comunidad humana organizada, pues el fin último de estas es justamente (o debería ser siempre) proteger esa igual libertad para todos.

Pero en ocasiones, no obstante que se tienen claros los conceptos que acabamos de presentar y se tienen claras también las implicancias prácticas de cada uno de ellos, se sostiene, o por lo menos parece sostenerse, que la fuerza de la realidad (la tradición o la opción mayoritaria) obliga a aceptar que se asuman nuevos significados de lo que es laico, pero sin dejar de emplear la misma terminología. Este último escenario es mucho más grave desde nuestro punto de vista, pues en él ya no existe confusión honesta de conceptos, sino que se opta deliberadamente por alterar el significado de lo laico (vacándolo de contenido) sin reconocer ese cambio e incluso disfrazándolo.

Ambas situaciones, atribuir un significado completamente distinto al que tiene lo laico por deficiencias en su concepción teórica y atribuírselo de manera deliberada a pesar de tener claro ese y los demás conceptos vinculados a él, se han presentado en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano y es a la revisión crítica de esas decisiones del más alto órgano jurisdiccional del Perú

¹ Una delimitación conceptual más detallada de «lo laico» se puede encontrar en: CUNO CRUZ, Humberto Luis. «Estado Laico: ni libertad religiosa, ni superioridad de un saber secular». *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 44 (2021), pp. 483-498.

en materia de protección de derechos fundamentales que dedicaremos este trabajo. De manera especial, presentaremos argumentos para mostrar cómo la tradición o cultura no es razón suficiente para justificar la colaboración estatal con lo religioso o, más aún, con una religión en particular. Mostraremos también cómo exigir una auténtica neutralidad laica no implica de ninguna manera y dista mucho de optar por un meta-agnosticismo en materia moral.

A esta altura del debate sobre las implicancias de vivir en un Estado laico o sobre lo que involucra asumir una verdadera actitud laica, parece haber cierta claridad y acuerdo en que ni una expresa cooperación con lo religioso (laicidad positiva), ni una actitud de indiferencia o distancia con lo religioso (laicidad negativa), ni una actitud hostil o beligerante del Estado contra las religiones (laicismo), ni tampoco la promoción de una «ideología» preconcebida por el Estado, a partir de una pretendida superioridad de su saber secular (neutralidad activa del Estado), constituyen expresión de un auténtico pensamiento laico².

Pero, frente a ello, muchas veces tendemos a aceptar la idea de que un pensamiento realmente laico significa *garantizar o favorecer la libertad religiosa de los ciudadanos* (laicidad). Sin percatarnos, tal vez, de que al hacerlo contribuimos a cambiar de significado el concepto de la neutralidad laica o, lo que finalmente es lo mismo, a vaciarlo progresivamente de contenido. Así, por ejemplo, cuando hablamos de Estado laico, con frecuencia, e inmediatamente, nos inclinamos a pensar en la libertad religiosa como la más plausible de las consecuencias de vivir un Estado de estas características, olvidando que *libertad religiosa* es solo uno de los aspectos que debe quedar garantizado dentro del concepto mayor de *libertad de conciencia, libertad de credo o libertad ideológica* que exige un verdadero Estado laico.

En efecto, mientras que garantizar o favorecer la libertad religiosa implica actuar en favor solo de lo religioso y en detrimento de lo arreligioso y lo antirreligioso, garantizar o favorecer la libertad de conciencia o ideológica exige actuar por igual en favor de todas las formas en que encuentra expresión la cosmovisión de las personas en la sociedad, sean estas religiosas o no, y por ello, precisamente, se condice más con una *actitud genuinamente laica*, que al exigir neutralidad total frente a lo religioso, lo antirreligioso y lo arreligioso, garantiza *igual libertad* para que cada creencia se desarrolle por virtud de sus propios méritos, e *igual libertad* para quienes las promuevan o ejerzan en el marco de las normas de orden público que rigen toda comunidad humana organizada, pues el fin último de estas es justamente (o debería ser siempre) proteger esa igual libertad para todos.

² Una delimitación conceptual más detallada de «lo laico» se puede encontrar en: CUNO CRUZ, Humberto Luis. «Estado Laico: ni libertad religiosa, ni superioridad de un saber secular». *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 44 (2021), pp. 483-498.

Pero en ocasiones, no obstante que se tienen claros los conceptos que acabamos de presentar y se tienen claras también las implicancias prácticas de cada uno de ellos, se sostiene, o por lo menos parece sostenerse, que la fuerza de la realidad (la tradición o la opción mayoritaria) obliga a aceptar que se asuman nuevos significados de lo que es laico, pero sin dejar de emplear la misma terminología. Este último escenario es mucho más grave desde nuestro punto de vista, pues en él ya no existe confusión honesta de conceptos, sino que se opta deliberadamente por alterar el significado de lo laico (vaciándolo de contenido) sin reconocer ese cambio e incluso disfrazándolo.

Ambas situaciones, atribuir un significado completamente distinto al que tiene lo laico por deficiencias en su concepción teórica y atribuírselo de manera deliberada a pesar de tener claro ese y los demás conceptos vinculados a él, se han presentado en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano y es a la revisión crítica de esas decisiones del más alto órgano jurisdiccional del Perú en materia de protección de derechos fundamentales que dedicaremos este trabajo. De manera especial, presentaremos argumentos para mostrar cómo la tradición o cultura no es razón suficiente para justificar la colaboración estatal con lo religioso o, más aún, con una religión en particular. Mostraremos también cómo exigir una auténtica neutralidad laica no implica de ninguna manera y dista mucho de optar por un meta-agnosticismo en materia moral.

1. ¿Por qué importa exigir auténtica neutralidad a un «estado laico»?

Aunque conviviendo ambos dentro de una misma organización estatal, si Estado e Iglesia no fueran sino dos sociedades claramente separadas y con competencias debidamente delimitadas no generarían más inconvenientes que el de una comunidad que da origen a otras dos independientes. Sin embargo, Estado e Iglesia son sociedades que se intersecan permanente y recíprocamente al punto de llegar a confundirse muchas veces. Hobbes, quien en referencia al Estado habla del «gran Leviatán [... o] *dios mortal*, al cual debemos, bajo el *Dios inmortal*, nuestra paz y nuestra defensa»³, reflexiona así ese entrecruce:

... una Iglesia que sea capaz de mandar, juzgar, absolver, condenar o llevar a cabo cualquier otro acto, es cosa idéntica a un Estado civil, que conste de cristianos; y se denomina *Estado civil*, en cuanto los súbditos de él son hombres, e *Iglesia* en cuanto los súbditos de ella son cristianos. Ahora bien, poder *temporal* y *espiritual* son, sólo, dos palabras traídas al mundo para que los hombres vean doble y confundan a su legítimo soberano...⁴

³ HOBBS, Thomas. *Leviatán o la materia, forma y poder de una república, eclesiástica y civil*. Trad. por Manuel Sánchez Sarto, 2ª. Edición en español. México: Fondo de Cultura Económica, 2001, p. 141.

⁴ *Ibid.*, pp. 387-388.

Históricamente, el pensamiento antiguo tuvo frente a sí una sola sociedad «perfecta»: la *pólis*, o sea, la sociedad política propiamente dicha, que abraza a las sociedades menores y no encuentra ninguna otra sociedad fuera de sí. Y solo con el surgimiento del cristianismo, religión tendencialmente universal, y con la institucionalización de la sociedad religiosa que de ella emana, las *societates perfectae* se vuelven dos: la Iglesia y el Estado, que tienen en sus manos el poder espiritual y el poder temporal. Surge, entonces, el problema de su distinción y la delimitación de sus poderes, pues el poder político debe competir continuamente con el poder religioso que desde un principio afirmó su supremacía sobre las potestades terrenas bajo el principio *imperator intra ecclesiam, non supra ecclesiam* (el emperador está dentro de la Iglesia, no por encima de ella)⁵.

En efecto, tal como destacan Luis Prieto y Jerónimo Betegón⁶, la cristiandad había sido mucho más que una opción religiosa; había sido ante todo el elemento identificador de lo europeo, de su cultura y de sus lazos políticos, siendo la idea de una república cristiana universal, la mejor expresión de esa unidad político-religiosa empeñada en construir una comunidad de todos los cristianos bajo la autoridad de la Iglesia de Roma, cabeza de todas las naciones. Por esa razón su crisis significó «la caída de las certezas morales, políticas y jurídicas con las que la Cristiandad europea había vivido hasta entonces [...] y los hombres perdieron las referencias tradicionales que habían dado sentido a su comprensión armónica de la realidad»⁷ hasta entonces.

Ni el fortalecimiento de los reinos, con la consiguiente constitución y consolidación de los *Estados nacionales*, ni la ruptura del universalismo religioso con la *Reforma* en el siglo XVI, supusieron una rehabilitación de la instancia política frente a la religiosa. En el *primer caso*, porque los nuevos Estados territoriales se apropiarán de conceptos eclesiásticos y teológicos, presentándose a sí mismos como cuerpos místicos (el poder viene de Dios), haciendo de la religión un elemento de identificación nacional y de la «razón religiosa» una parte de la «razón de Estado»⁸. En el *segundo caso*, porque «ninguna iglesia había renunciado a la pretensión de la iglesia romana de ser la única intérprete autorizada de las leyes de Dios y, con ello, de ser superior al

⁵ BOBBIO, Norberto. *Teoría General de la Política*. Trad. por Antonio del Cabo y Gerardo Pisarello. 3ra. Edición. Madrid: Trotta, 2009, p. 244.

⁶ PRIETO SANCHÍS, Luis & Jerónimo BETEGÓN CARRILLO. «Estudio Preliminar». En: LOCKE, John. *Escritos sobre la tolerancia*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999, pp. XI-XII.

⁷ HERRERA GUILLEN, Rafael. *La primera filosofía moderna: El renacimiento*. Madrid: Editorial Tecnos, 2020, p. 163.

⁸ PRIETO SANCHÍS, Luis & Jerónimo BETEGÓN CARRILLO. *Op. Cit.*, pp. XIII-XIV.

Estado; ni las iglesias nacionales reformadas, ni la iglesia anglicana, ni las sectas inconformistas»⁹.

En ese escenario, «la lucha por [la] imposición del orden implicó en Europa el enfrentamiento entre las diferentes confesiones religiosas del mundo que, en un sinfín de guerras religiosas continentales, trataron de imponerse cada cual como formas excluyentes de trazar las nuevas líneas maestras de ordenación del mundo. El orden se había perdido con el final de la unidad religiosa. [...] De ahí que] el principal fruto político de la Reforma y de la consiguiente lucha por la restauración del orden perdido [...] fue el Estado absoluto, estructura organizativa de pequeños espacios nacionales, en donde cada soberano se arrogaba el poder político y la decisión exclusiva sobre la confesión que guiaba la vida de sus miembros en el interior de sus fronteras: *cuis regio eius religio* [según sea la del rey, así será la religión]»¹⁰. Así, con el surgimiento de iglesias territoriales se configura un nuevo panorama que se expresa en el fenómeno de la confesionalización, es decir, el nacimiento del «fiel» moderno: una persona ligada a su propia Iglesia no solo por el bautismo y por la participación en el culto y en los sacramentos, sino también por una profesión de fe que ya no es solo una participación en el credo de la tradición cristiana sino adhesión y fidelidad jurada a la institución eclesiástica a que se pertenece¹¹.

Pero, de esa diversidad religiosa, a la que se suma el problema planteado con el descubrimiento y conquista de América¹² «viene la petición, propia de una sociedad secularizada, de la tolerancia religiosa»¹³. En efecto, la lucha contra la tutela eclesiástica y la ampliación de miras más allá de las fronteras del propio Estado y del viejo continente tuvieron como efecto concomitante de que la idea de tolerancia se perfilara más netamente y se convirtiera casi en un estandarte del movimiento ilustrado literario; por ello sus impulsos para la aplicación a la práctica política y político-religiosa de la idea de tolerancia deben contarse, incontestablemente, entre los éxitos seculares del movimiento de la Ilustración¹⁴.

Sin embargo, no se debe perder de vista que bien entendida la tolerancia solo alcanza a significar «no persecución por motivos de fe». No es aún ni

⁹ BOBBIO, Norberto. *Thomas Hobbes*. Trad. por Manuel Escriba de Romani. Barcelona: Plaza & Janes Editores S.A., 1991, p. 96.

¹⁰ HERRERA GUILLEN, Rafael. *Op. Cit.*, p. 164.

¹¹ PRODI, Paolo. *Una Historia de la Justicia. De la pluralidad de fueros al dualismo moderno entre conciencia y derecho*. Trad. por Luciano Padilla López. Bs. As.: Kats Editores, 2008, p. 203.

¹² FRAYLE DELGADO, Luis. «Estudio Introdutorio». En: De Vitoria, Francisco. *El poder de la Iglesia*. Madrid: Tecnos, 2018, p. XXVI.

¹³ BOBBIO, Norberto. *Teoría...*, p. 245.

¹⁴ DUCHHARDT, Heinz. *La época del absolutismo*. Trad. por José Luis Gil Aristu. Madrid: Alianza Editorial, 1992, p. 183.

libertad religiosa ni, mucho menos, *neutralidad del Estado*¹⁵, pues tolera quien se encuentra en posición dominante (uno tolera a otro u otros) o, por lo menos, en posición de igualdad (tolerancia mutua)¹⁶. Es decir, solo se tolera cuando se tiene la libertad de hacerlo, esto es, cuando no existe ningún tipo de coerción, explícita o implícita, para aceptar otro punto de vista, creencia o confesión¹⁷. Por ello, en aquel escenario histórico, en el que, a pesar de la diversidad, ninguna otra creencia (religiosa o no) se equiparaba o podía ponerse en pie de igualdad con el catolicismo, «la especial protección de [esta] confesión mayoritaria no sólo es compatible con la tolerancia, sino que en realidad es consustancial a ella»¹⁸.

Pero ¿qué importancia tiene todo esto para el Derecho? Mucha. En el *primer escenario*, cuando la única confesión religiosa existente se impregna en el poder estatal, los funcionarios civiles, particularmente quienes administran justicia, en determinado momento simplemente confunden los preceptos religiosos y estatales¹⁹, llegando a aplicar los de la confesión religiosa como si fueran los del Estado, sin ninguna oposición. En el *segundo escenario*, en el que, no obstante que existen y se admiten varias confesiones religiosas, solo una de ellas (la mayoritaria) recibe especial protección; y si bien existe alguna oposición, esta suele tener tan poca fuerza o efecto que, por lo general, las creencias de la mayoría terminan imponiéndose y confundiéndose con los preceptos estatales.

Estamos hablando, por supuesto, de un escenario en el que se acepta que la norma jurídica positiva (estatal) posee un ámbito de posibilidades de interpretación; pues, dada la evidente vaguedad y ambigüedad del lenguaje, es *en la actividad interpretativa*²⁰, especialmente en los casos que consolidan o

¹⁵ PRIETO SANCHÍS, Luis & Jerónimo BETEGÓN CARRILLO. *Op. Cit.*, p. XVII.

¹⁶ Garzón Valdés, para establecer una distinción entre la tolerancia que presupone una relación de supra y subordinación y aquella que supone más bien una relación de igual jerarquía, emplea las expresiones de «tolerancia vertical» y «tolerancia horizontal», respectivamente. En: GARZÓN VALDÉS, Ernesto. «“No pongas tus sucias manos sobre Mozart”: Algunas consideraciones sobre el concepto de tolerancia». *Estudios* 29, verano 1992, pp. 33-50.

¹⁷ Esto debido a que, como bien hace notar Michelangelo Bovero, recordando el uso que le dan Cicerón y Séneca, «[e]l término latino *tolerantia* [...] implica la idea del aguantar y del sufrir, del padecimiento y, al mismo tiempo, la idea de la paciencia y de resignación. [y añade que] [e]l verbo *tolerare* también indica la capacidad de soportar...». Aunque no deja de señalar también que «que estos significados negativos del objeto de tolerar (tolerado) son acompañados de una implícita valoración positiva el *acto* de tolerar y del *sujeto* que tolera: valoración positiva, de hecho, de la *capacidad* de soportar y de resistir lo negativo». En: BOVERO, Michelangelo. «La intransigencia en la época de los derechos». *Isonomía: Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, núm. 13 (octubre 2000), pp. 139-157.

¹⁸ *Loc. Cit.*

¹⁹ En términos de Paolo Prodi, «la esfera celeste se confund[e] [...] con el rostro misterioso del poder». En: PRODI, Paolo. *Op. Cit.*, p. 166.

²⁰ Como bien afirma Guastini, incluso «toda conjetura en torno a la intención [de órganos colegiados], por ejemplo de una asamblea (una cámara parlamentaria, una asamblea

marcan giros relevantes en la jurisprudencia, en la que encuentra su mayor expresión la confusión entre preceptos religiosos y estatales²¹ a que hemos hecho referencia en el párrafo precedente. Por ejemplo, en la interpretación de los alcances del *derecho a la vida* cuando nos encontramos frente a casos de eutanasia, pena de muerte o aborto, en los que su aceptación o rechazo, total o parcial, pueden estar sustentados no en argumentos de razón jurídica sino en creencias o convicciones religiosas, aunque estas no sean expresas²².

Esta confusión, o riesgo de confusión, se explica «[s]i se analiza el modo y la manera cómo los individuos experimentan a Dios y a la sociedad, a lo religioso y a lo social, [y] se encuentra que, en sus aspectos fundamentales, la situación psíquica en ambos casos es la misma»²³. Así, *la experiencia de lo social* se manifiesta en la conciencia del individuo como la unión con otros seres en una armoniosa totalidad, la que es percibida, por quien es solamente un miembro de ella, como algo superior que está sobre sí mismo garantizando su propia existencia y con relación a la cual se genera un sentimiento de subordinación y dependencia que se corresponde necesariamente con la representación complementaria de una *autoridad* creadora del nexo social, de la obligación o vínculo social en la que la sociedad se presenta en la conciencia del individuo²⁴; autoridad que encuentra su expresión formalizada en el Estado.

Por su parte, *la experiencia religiosa* se cristaliza alrededor de la creencia en una *autoridad* que se encuentra sobre el individuo, que condiciona su existencia y determina su conducta, y con la cual se siente en la misma medida obligado y completamente dependiente. Entonces, si comparamos la *autoridad cabalmente normativa* con la que la deidad se posesiona del alma del individuo,

constituyente o, aún más, un parlamento bicameral), es una ficción destinada simplemente a encubrir las preferencias del intérprete: cada uno de los intérpretes de hecho atribuye a la autoridad normativa aquellas intenciones que *a él* le parecen buenas o razonables». GUASTINI, Ricardo. *Interpretar y Argumentar*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014, p. 372.

²¹ A nadie se le ocurrirá, por supuesto, pensar que el fundamento de la decisión de un Juez, por ejemplo, sea expresamente que «Dios prohíbe la eutanasia, la pena de muerte o el aborto». No es de esta manera burda y fácil de descalificar y desbaratar jurídicamente en la que se presenta la confusión entre los preceptos religiosos y estatales. La confusión se presenta de manera más sutil en el momento de interpretar la norma o el texto normativo si se quiere.

²² Así, refiriéndose a los errores judiciales, MALEM SEÑA sostiene que una de las múltiples causas de las equivocaciones de los jueces se puede deber a sus prejuicios ideológicos, a su experiencia, su conocimiento o su cultura, pues, incluso al operar con principios, ello, en efecto, podría llevar también a asignar un peso equivocado a los principios en conflicto en el marco de una ponderación, que es otro error que también señala este autor. MALEM SEÑA, Jorge F. «El error judicial». En: Jorge F. Malem Seña, F. Javier Ezquiaga Ganuzas & Perfecto Andrés Ibañez. *El error judicial. La formación de los jueces*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009, pp. 11-35.

²³ KELSEN, Hans. *Ensayos sobre jurisprudencia y teología*. Trad. de Ulises Schmill. México: Fontamara, S.A., 2004, p. 45.

²⁴ *Ibid.*, pp. 45-46.

con aquella *exigencia de obediencia incondicional* con la que la sociedad se presenta en la conciencia, para extenderse más ampliamente allí, no podría observarse diferencia alguna de esencia, ni siquiera una de grado, entre la experiencia social y la religiosa²⁵. Esto explica –nuevamente–, si no la confusión necesaria de los preceptos religiosos y estatales, sí el alto riesgo de que se produzca; y la comprobación empírica de ello no exige mayor esfuerzo, pues la experiencia humana lo evidencia permanentemente.

Por eso es importante que un Estado que afirme ser laico²⁶, lo sea real y lealmente, y para ello deberá defender consistente y coherentemente la vigencia de una plena y amplia libertad de conciencia y de culto, que, además del respeto por la libertad en la elección o práctica religiosa, implica también el respeto por quienes mantienen cualquier actitud antirreligiosa o arreligiosa. De esta manera se garantiza la igualdad entre las distintas opciones ideológicas y religiosas, y se evita que el credo se constituya en un factor de discriminación. Y, por supuesto, solo cuando estamos en este nuevo escenario el Estado se torna en verdaderamente neutral frente a todo tipo de creencias o convicciones, lo que hace que sea perfectamente válido que el razonamiento «interpretativo» de los funcionarios civiles pueda en ocasiones ir en la dirección de una u otra convicción o creencia, religiosa o no, siempre que sea la fuerza de las razones jurídicas la que lo lleve en esa dirección.

Es decir, se mantiene la neutralidad siempre que una decisión responda a criterios generales de *razonabilidad* o *prudencia jurídica* y no a la *fe*, o *no solo* a la fe, pues «no se está negando [tampoco] el derecho de todo creyente a creer lo que les parezca más adecuado para organizar su plan de vida personal. Lo que se argumenta es que, si son ciudadanos y, por tanto, partícipes en la deliberación pública, “y tienen la pretensión de que sus convicciones sean coercitivas”, entonces deben someter los contenidos de las creencias a un escrutinio racional y razonable»²⁷. Ello exige dejar «suficientemente claro que una cosa es excluir las razones idiosincrásicas de la deliberación pública como producto, que es lo decisivo, y otra excluir la apelación a esas razones en el proceso de la deliberación, una apelación que no se debería obstaculizar si lo que se pretende es someter las creencias a un escrutinio de razonabilidad»²⁸.

²⁵ *Ibid.*, p. 46.

²⁶ Pues a un Estado confesional, por ejemplo, no se le podría hacer tal exigencia.

²⁷ VÁSQUEZ, Rodolfo. «Laicidad, ¿neutralidad? y deliberación pública. Un diálogo con Alfonso Ruiz Miguel. Comentario a Alfonso Ruiz Miguel, Cuestiones de principios: entre política y Derecho». *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 20 (2021), pp. 415-425.

²⁸ «Sé que eso supone –añade inmediatamente Ruiz Miguel– asumir el riesgo de que el resultado de la deliberación sea incorrecto, pero se trata de un riesgo que se debe asumir en todo caso, siempre en la confianza milliana de que la libertad terminará por hacer prevalecer las mejores razones». En: RUIZ MIGUEL, Alfonso. «Razonando “Cuestiones de principios” (Respuesta a mis críticos)». *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 20 (2021), pp. 463-486.

2. Jurisprudencia constitucional peruana: entre la laicidad positiva y la neutralidad laica

Antes de abordar el examen de los argumentos del Tribunal Constitucional peruano, parece prudente empezar en este caso con una lectura inmediata²⁹ del texto expreso de la norma constitucional que regula la relación entre el Estado peruano, la Iglesia Católica y las demás confesiones, pues alrededor de esta norma es que gira el razonamiento de los jueces constitucionales y también el debate, interno por lo menos, en relación a si el Perú es un Estado laico o no.

Estado, Iglesia católica y otras confesiones

Artículo 50.- Dentro de un régimen de independencia y autonomía, el Estado reconoce a la Iglesia Católica como elemento importante en la formación histórica, cultural y moral del Perú, y le presta su colaboración.

El Estado respeta otras confesiones y puede establecer formas de colaboración con ellas.

Si vivimos en un Estado constitucional estamos obligados a tomarnos en serio el valor normativo de la Constitución y ello implica también reconocer en sus normas un claro límite a la interpretación, especialmente cuando estamos frente a disposiciones que por la claridad de sus términos no generan o no deberían generar mayores disputas interpretativas. Por ejemplo, en la norma citada, el mandato constitucional de que «... el Estado peruano reconoce a la Iglesia Católica [...] y le presta su colaboración...» es claro y no parece exigir mayor debate interpretativo.

No reconocer ese límite normativo que representa la Constitución, puede llevarnos a confundir lo que «*es*» con lo que «*debe ser*», y en la necesidad de justificar esto (querer hacer decir a una norma lo que claramente no dice), podemos vernos obligados a mezclar, identificar, confundir y hasta distorsionar o vaciar de contenido conceptos importantes como el de la neutralidad laica en este caso. Esto es lo que desde nuestro punto de vista ha sucedido en las decisiones del Tribunal Constitucional peruano cuyo análisis abordamos enseguida.

²⁹ Entiéndase, sin mayor esfuerzo interpretativo. Es decir, recurriendo a una «interpretación literal».

2.1. Distorsión inicial de conceptos³⁰ para justificar una «neutralidad» entendida como «colaboración»

En el caso de la STC N.º 06111-2009-PA/TC³¹, que resuelve la demanda de amparo contra el Presidente del Poder Judicial a fin de que ordene el retiro, en todas las salas judiciales y despachos de los jueces, de símbolos de la religión católica como la Biblia o el crucifijo; así como la exclusión, en toda diligencia o declaración ante el Poder Judicial, de la pregunta sobre la religión que profesa el procesado o declarante en general; el Tribunal Constitucional peruano (TCp), aunque declara FUNDADO este último extremo de la demanda, extendiendo incluso la prohibición de formular preguntas sobre la religión que profesa el declarante a toda autoridad o funcionario público; declara, sin embargo, INFUNDADA la demanda en el extremo en que se solicita el retiro de los símbolos de la religión católica como el crucifijo o la Biblia.

En el acápite de su sentencia titulado «[e]l principio de laicidad del Estado», el TCp inicia su razonamiento sosteniendo que el «Estado [peruano] se encuentra formalmente separado de toda confesión religiosa, y por tanto, no proclama como oficial religión alguna, consagrando, en el [...] artículo 50³² de la

³⁰ Decimos «inicial», porque habiendo ya concluido la redacción de este trabajo, fue publicada la STC N.º 00007-2014-PA/TC, a cuya revisión dedicamos el acápite 2.3. Como se podrá ver más adelante, en esta última sentencia, aunque de manera muy accidentada, se superan algunas carencias teóricas y confusiones que se presentan en las decisiones que analizamos en este punto. Ello, sin embargo, no resta ninguna importancia al examen de estas primeras sentencias. Por el contrario, además de que nos permite comparar y constatar la referida evolución, nos ayuda a hacer visibles tanto los yerros en los que incurrió inicialmente el Tribunal Constitucional peruano, como aquellos en los que insiste con el fin de demostrar que el Perú es un Estado laico por mandato constitucional.

³¹ Argumentos que, en lo esencial, reitera el Tribunal Constitucional peruano (TCp) en la STC N.º 02853-2011-PA/TC, que resuelve la demanda de amparo contra el Presidente del Consejo de Ministros y el Presidente del Congreso de la República y otros, a fin de que cese la amenaza de violación de la libertad religiosa del demandante y se ordene, *al primero*, que retire el Proyecto de Ley N.º 4022/2009-PE, con el cual se pretende declarar al Señor de los Milagros como Patrono del Perú, símbolo que el recurrente considera perteneciente a la Iglesia Católica; y, *al segundo*, que se abstenga de realizar todo acto orientado a la aprobación de dicho Proyecto, debiendo archivarlo. Aunque en el transcurso del proceso, el mencionado proyecto de ley se convirtió en Ley N.º 29602 y en lugar de declarar al Señor de los Milagros como Patrono del Perú, lo declara “símbolo de religiosidad y sentimiento popular”, el TCp considera que la imputación de inconstitucionalidad formulada por el recurrente se mantiene y se pronuncia sobre el fondo de la causa declarando INFUNDADA la demanda, fundamentalmente por considerar que dicho reconocimiento del Señor de los Milagros, al no obligar al recurrente a participar en actos de culto hacia él en contra de su voluntad y sus convicciones, en nada perturba la capacidad del recurrente de autodeterminarse de acuerdo con sus convicciones y creencias en el plano de la fe religiosa y, además, considerando que el amparo no procede contra prejuicios imaginarios o aquellos que escapan a una captación objetiva. Petitorio, razonamiento del TCp y sentido de la decisión que también se repiten en la STC N.º 03372-2011-PA/TC.

³² Previamente, en un fundamento anterior, el Tribunal Constitucional peruano sostiene que conforme a lo prescrito en el artículo 50º de la Norma Fundamental peruana: “Dentro de un régimen de independencia y autonomía, el Estado reconoce a la Iglesia Católica como elemento importante en la formación histórica, cultural y moral del Perú, y le presta su colaboración”;

Constitución, el principio de *laicidad del Estado*, conforme al cual el Estado declara su “independencia y autonomía” respecto de la Iglesia católica o cualquier otra confesión religiosa. Se trata, por consiguiente –continúa–, de un *Estado típicamente laico* o aconfesional, en el que si bien se proclama y garantiza la libertad religiosa, no se asume postura a favor de ninguna confesión en particular».

Si por un momento dejamos de lado el significado estricto de «laicidad»³³, en el pasaje que se acaba de consignar podremos ver claramente que el TCp emplea el término «laicidad» como sinónimo de «laico» (con lo que, en principio, podría tratarse únicamente de una cuestión terminológica), aunque entiende lo laico como independencia o autonomía solo de lo religioso, independencia que, a su vez, concibe de un modo muy particular, pues considera que «[m]ientras el Estado no coaccione ni concurra con la fe y la práctica religiosa de las personas y de las confesiones, por mucha actividad de reconocimiento, tutela y promoción del factor religioso que desarrolle, se comportará siempre como Estado laico».

Esto último sí nos remite obligatoriamente al concepto estricto de «laicidad», pues *el reconocimiento, tutela o, más aún, la promoción de lo religioso, no puede ser entendido sino como favorecimiento o garantía de lo religioso en detrimento de lo antirreligioso y lo arreligioso*. Entonces, si esto fuera así, lo correcto sería sostener que, en efecto, en el Perú rige el principio de «laicidad» del Estado (con lo que la terminología empleada por el TCp sería también correcta). En cambio, será incorrecto decir que el Perú es un Estado «laico» o «neutral», pues ya hemos señalado que lo laico involucra compromiso o indiferencia, igual y simultánea, tanto con lo religioso, lo antirreligioso o lo arreligioso; no solo con alguna(s) de esas opciones ideológicas o de credo.

Resulta interesante, sin embargo, el argumento del TCp de que la «radical incompetencia del Estado ante la fe no significa que, con la excusa de la laicidad, pueda adoptar una actitud agnóstica o atea o refugiarse en una pasividad o indiferentismo respecto del factor religioso, pues, en tal caso, abandonaría su incompetencia ante la fe y la práctica religiosa que le impone definirse como Estado laico, para convertirse en una suerte de *Estado confesional no religioso*. Así, tanto puede afectar a la libertad religiosa un Estado confesional como un Estado “laicista”, hostil a lo religioso»;

Argumento interesante, pero incoherente: *primero*, porque si se pregona «radical incompetencia en materia de fe» no se puede pedir reconocimiento,

puntualizándose asimismo que “El Estado respeta otras confesiones y puede establecer formas de colaboración con ellas”.

³³ Que implica abstenerse de intervenir en los asuntos de las iglesias, respetando su autonomía, pero garantizando e, incluso, favoreciendo la libertad religiosa de los ciudadanos.

tutela o promoción del factor religioso, como acabamos de ver que hace el TCp. *Segundo*, porque, según el TCp, adoptar una actitud agnóstica, atea o indiferente con el factor religioso (con la excusa de la laicidad), convertiría al Estado en uno confesional no religioso, por tanto, no laico. Es decir, no se puede ser indiferente con lo religioso porque se deja de ser laico, pero ¿sí se puede ser indiferente con lo agnóstico y lo ateo (que es lo que pasa cuando se favorece o promueve solo lo religioso) sin perder la condición de laico?... Claramente no.

Abordar el problema evitando dirigir la mirada a los otros extremos (lo arreligioso y lo antirreligioso) es lo que, nuevamente, lleva al TCp a confundir «lo laico» con «laicidad». Por ello en su razonamiento todo gira en torno a lo religioso (libertad religiosa en sentido estricto), con total indiferencia frente a lo antirreligioso y lo arreligioso. Su conclusión en este punto refleja también de manera clara esa mirada incompleta: «tanto puede afectar a la libertad religiosa un Estado confesional como un Estado “laicista”, hostil a lo religioso». Es decir, afirmar que un Estado que se identifique con una confesión religiosa vulnera la libertad religiosa es correcto. Afirmar que un Estado contrario a lo religioso vulnera la libertad religiosa también es correcto. Hasta aquí el argumento es válido si nos circunscribimos únicamente a la libertad religiosa en sentido estricto, pero el Estado laico no solo exige esta libertad, sino libertad de creencia o ideología en general (libertad religiosa en sentido amplio si se quiere). Es decir, el punto de referencia para alcanzar una real neutralidad estatal en materia confesional no puede ser solo el religioso, sino también, y de manera necesaria, lo arreligioso y lo antirreligioso.

Luego de confundir hasta prácticamente llegar a identificar -como acabamos de ver- los conceptos de «laicidad» y «laico», en la misma STC N.º 06111-2009-PA/TC, el TCp da un siguiente paso para introducir el principio de colaboración con lo religioso (lo que la doctrina y jurisprudencia comparada han denominado «laicidad positiva»³⁴) como el nuevo y correcto significado de «laicidad». Es decir, *primero* se consigue que se entienda exactamente lo mismo por laicidad y por laico, y, *en seguida*, se asigna un nuevo significado a la laicidad, con lo que, evidentemente, también lo laico termina cambiando de significado o, más propiamente, vaciado de significado.

En efecto, el TCp, en este segundo momento, empieza por recordar que la «Constitución, en su artículo 50º, prescribe que el Estado “presta su colaboración” a la Iglesia católica y también “puede establecer formas de colaboración” con otras confesiones», explica que «la Constitución, junto con el principio de laicidad del Estado, considera importante el componente religioso perceptible en la sociedad peruana y dispone que el Estado preste su colaboración a la Iglesia Católica y que pueda establecer formas de colaboración

³⁴ Caracterizada por una actitud de cooperación, de naturaleza asistencial o prestacional con las confesiones religiosas.

con las demás confesiones, introduciendo de este modo el principio de colaboración entre el Estado y las confesiones religiosas».

Más adelante presenta un argumento muy atractivo, pero engañoso: «El término “colaboración” que emplea la Constitución –dice el TCp– indica que nuestro modelo constitucional no responde ni a los sistemas de unión, ni a los sistemas de separación absoluta entre el Estado y las confesiones. La colaboración entre el Estado y las confesiones religiosas es un lugar de encuentro equidistante de la unión y la incomunicación entre ellos». Si tomamos en cuenta esta afirmación, veremos que desde la perspectiva del TCp la «colaboración» es el punto medio entre un *Estado hostil con lo religioso* y un *Estado confesional*.

Aunque, la colaboración como punto medio entre lo confesional y lo hostil con lo religioso se presenta a primera vista como una solución muy plausible y aceptable; *primero*, esa colaboración, para ser realmente punto medio y no únicamente un disfraz terminológico, debe darse no solo en favor de lo confesional, sino también en favor de lo que es hostil a lo religioso; y, *segundo*, el punto medio que represente la neutralidad que se debe buscar si se quiere hablar de un verdadero *Estado laico* es el que equidiste no solo entre el *laicismo*³⁵ y la *confesionalidad estatal* (y aquí lo engañoso), sino el que equidiste entre el laicismo, lo confesional y lo arreligioso.

Al no estar presentes en este caso ninguna de estas dos exigencias básicas, las expresiones «colaboración» y «equidistancia» terminan siendo solo expresiones decorativas empleadas lejos de su verdadero significado y, por tanto, engañosas. Ni siquiera el hecho de que la Constitución peruana prevea que también pueden suscribir convenios de colaboración con el Estado otras confesiones «religiosas» distintas de la Católica, salva esta objeción. No solo porque, como es evidente, una cosa es «prescribir colaboración» y, otra muy diferente, solo establecer esa «posibilidad», que finalmente, además, queda en la potestad del Estado; sino también porque siguen quedando fuera lo arreligioso y lo antirreligioso.

La crítica en este punto en concreto –es importante subrayarlo– no va dirigida a la opción efectivamente plasmada en la norma constitucional peruana, que, al disponer claramente «colaboración con la Iglesia Católica», se condice perfectamente con el principio de laicidad positiva; sino al inadecuado empleo de los conceptos, que lleva finalmente a identificar «laico» con «laicidad» (vacando de contenido el primero), luego a identificar «laicidad» con «colaboración» (cambiando de significa el primero), para concluir, como es lógico, identificando lo «laico» con «colaboración» (o laicidad positiva), es decir, afirmando que la mejor forma de entender la actitud laica o la neutralidad del

³⁵ Actitud hostil o beligerante del Estado contra las religiones, pretendiendo reducir la esfera de la vida religiosa al orden civil.

Estado en materia ideológica es concibiéndola como cooperación con la Iglesia Católica.

Si el objetivo del TCp era acreditar que la colaboración del Estado peruano con la Iglesia Católica es compatible con el artículo 50 de la Constitución, no tenía ninguna necesidad de desplegar tanto esfuerzo argumentativo, pues esta norma es clara en prescribir esa colaboración. Lo que lo obliga a todo ese razonamiento circular y equívoco es el afán de demostrar que la Constitución peruana recoge el principio de neutralidad laica, cuando en realidad no lo hace, pues, como ya hemos anotado varias veces, consigna textualmente su opción por el denominado principio de cooperación con la Iglesia Católica o principio de laicidad positiva.

En ese esfuerzo, el TCp se ve en la necesidad de justificar una nueva forma de entender la neutralidad del Estado laico y, para tal fin, recurre como argumento central, al igual que lo hacen también buena parte de la jurisprudencia comparada y la doctrina, al argumento histórico-cultural. Por tal razón, nos vemos compelidos a detenernos en la revisión de ese argumento y ver si dichas razones de tradición (que, además, se sostiene, impone la realidad), tienen realmente la fuerza suficiente como para justificar que la *neutralidad* se entienda hoy como *colaboración*, aunque ya de inicio la propia afirmación parece carecer de sentido.

2.2. ¿El argumento cultural es «razón suficiente» para justificar la colaboración estatal?

Siempre en el caso que venimos revisando sobre la presencia de símbolos religiosos, como el crucifijo o la Biblia, en los despachos y tribunales del Poder Judicial (STC N.º 06111-2009-PA/TC), el Tribunal Constitucional peruano (TCp) «[c]onsidera [...] que la presencia de tales símbolos religiosos en un ámbito público como el Poder Judicial responde a la gran influencia de la Iglesia católica en la formación histórica, cultural y moral del Perú, debido a su importancia histórica, sociológica y notorio arraigo en nuestro país, conforme lo reconoce el artículo 50º de la Constitución». De esta manera *expresa su acuerdo* con lo establecido en este artículo de la norma constitucional: “Dentro de un régimen de independencia y autonomía, el Estado reconoce a la Iglesia Católica como elemento importante en la formación histórica, cultural y moral del Perú, y le presta su colaboración».

Pero lo que *ya no constituye una simple expresión de acuerdo* (y meramente descriptiva) con la norma positiva, es su afirmación de que «ha tenido oportunidad de advertir que el reconocimiento a la Iglesia católica que hace el artículo 50º de la Constitución es coherente con el principio de laicidad del Estado, pues “se niega al poder político la facultad de afirmar una verdad teológica, aunque éste puede reconocer el papel histórico, social o cultural desempeñado por una Iglesia, Confesión o Comunidad religiosa en favor de la institucionalización y desarrollo de (la) sociedad política” (Exp. N.º 3283-2003-AA/TC, fundamento 22)».

Nadie discutirá el aporte cultural de la religión en general en la formación de las sociedades estatales ni el de la religión católica en particular en el caso del Estado peruano, por ejemplo. Sin embargo, una cosa es reconocer y aceptar ese aporte y, otra, completamente distinta, consignar ese reconocimiento en un artículo de la Constitución para, a partir de ello, establecer que el Estado «presta» colaboración a la iglesia católica, es decir, *le ayuda, le asiste, se allana, da de sí o se extiende* para contribuir al logro de sus objetivos³⁶. Acciones que claramente no pueden ser calificadas como inocuas o neutrales, ni siquiera con respecto a las demás confesiones religiosas, en relación a las cuales el mismo artículo 50 de la Constitución peruana establece: «El Estado respeta otras confesiones y puede establecer formas de colaboración con ellas», pues señalar esta «posibilidad de colaboración» es establecer solo una «concesión potestativa, siempre revocable o limitable»³⁷, cualitativamente distinta al mandato de «prestar colaboración» y con efectos jurídicos notoriamente distantes.

Entonces, si bien *lo primero* (el simple reconocimiento) sería compatible con un Estado laico por responder al decurso histórico (no por creencia o fe religiosa) «imposible de ignorar por más neutralidad que se quiera predicar»³⁸; aunque para ello no necesitaría estar en un artículo de la Constitución, pues ese solo hecho ya genera posibilidades interpretativas respecto de la neutralidad estatal en materia confesional; *lo segundo*, en cambio (establecer que el Estado peruano «presta» colaboración a la iglesia católica), claramente no resulta coherente con el principio de laicidad estatal, si como es el caso del TCp, se entiende por laicidad «lo laico» o «lo neutral» en sentido estricto.

Esto no significa de ninguna manera que el Estado peruano está impedido de brindar colaboración a la iglesia católica en determinados casos: en la conservación de piezas religiosas históricas, en labores de ayuda social, al brindar seguridad para la libre expresión de sus tradiciones, etc.; pero debe ser lo valioso que resultan esas acciones por sí mismas para algún propósito general³⁹, las que justifiquen el apoyo estatal, no una norma constitucional que en abstracto reconoce, aunque no lo señale expresamente, un estatus especial para una confesión religiosa. Por supuesto que lo mismo es aplicable, no solo a las demás confesiones religiosas, sino también a las opciones antirreligiosas y arreligiosas. Dicho de otra manera, debe ser la «justificación razonable» y no la

³⁶ Todas, acepciones del verbo «prestar» establecidas por el Diccionario de la Lengua de la Real Academia Española, actualizado al 2018. En: <https://dle.rae.es/?id=U799kM9>.

³⁷ FERRAJOLI, Luigi. *Los Fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta, S.A., 2001, p. 35.

³⁸ Como bien señala el Tribunal Constitucional peruano.

³⁹ Ese propósito general puede ser también, por supuesto, el *recíproco respeto* por la expresión pública de las tradiciones de las distintas creencias o confesiones religiosas o no.

fuerza ni la coacción normativa la que, en cada caso⁴⁰, determine la cooperación del Estado con alguna creencia o confesión religiosa o no⁴¹.

Entonces, si la tradición histórico-cultural es el argumento, cabría preguntarse en primer término: ¿la tradición histórica en abstracto constituye siempre una justificación razonable?... Sin duda, no; ni para el derecho, ni para la economía, ni para la ciencia, ni para ningún ámbito del quehacer humano, ni siquiera para la religión ni la moral; pues si no se hubieran superado muchas tradiciones erróneas o nefastas, como la esclavitud o los juicios de Dios u ordalías, por ejemplo, la humanidad se hubiera estancado indefinidamente, y no solo en la protección de los derechos o la formación de la moral.

Y si ello es así, ¿sostener que símbolos religiosos de una determinada confesión deben ser mantenidos por tradición histórica en los tribunales y despachos judiciales constituye un *argumento suficiente* para ser aceptado como justificación razonable?... No, porque si bien mantener dichos símbolos en esos ambientes puede resultar históricamente valioso para quienes profesan esa religión (aun si, como en el caso del Estado peruano, constituyen el grupo mayoritario), para que esa medida resulte «razonable» es necesario que, además de la tradición, se ofrezcan razones que puedan resultar «aceptables» también para quienes forman parte de los demás grupos religiosos o no religiosos⁴². Y

⁴⁰ En similar sentido y refiriéndose también al caso peruano, Marciani Burgos sostiene que «en la relación que puede presentarse entre símbolos religiosos y tradiciones culturales lo importante es atender al nivel de incidencia que tiene el mensaje religioso en el caso concreto, y eso supone una valoración que no puede ser sino particular y contextual. Por eso –concluye– nuestro Tribunal Constitucional incurre en una mala argumentación cuando al valorar la posible prohibición de ciertas manifestaciones de fe compara casos que no son comparables entre sí». Y añade más adelante que «[n]o se trata, por tanto, de ir quitando estrofas al himno [nacional] ni de eliminar los nombres de los santos de las calles y plazas que así los obtuvieron históricamente». En: MARCIANI BURGOS, Betzabé. «Los dilemas de la laicidad positiva: un análisis a partir del caso peruano». *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 38 (2015), pp. 237-262.

⁴¹ Aquí, precisamente, lo relevante de las reflexiones de Tomás MORO: cuando sostiene que si una religión es mejor que otras, triunfará fácilmente superándolas mientras obre con *moderación* y *raciocinio*. Es decir, mientras exhiba las bondades que ofrece para todos, más allá incluso de lo únicamente religioso. Entonces, deben ser esas bondades aceptadas como valiosas (razonables) por todos los miembros de una comunidad, y no la coacción o la imposición por mayoría, lo que haga prevalecer a determinada confesión, religiosa o no, sobre las demás y, en este caso, lo que la haga merecedora de la colaboración estatal o no. La importancia de que esto sea así se acentúa cuando MORO añade que si la pugna se decide por la fuerza, quienes gozan de mayor poder podrían asfixiar a la mejor religión (o ideología, podríamos añadir), con lo que se podrían perder propuestas ideológicas de vida mucho más valiosas (razonables) para todos. En: MORO, Tomás. *Utopía*. Trad. por F. L. Cardona y T. Suero. Madrid: Sarpe, 1984, pp. 159-160.

⁴² Lo que con seguridad sí pasa en el caso de la cruz que está presente en el escudo de armas del departamento de Piura, así como en los escudos de instituciones educativas estatales tan importantes como la Universidad San Antonio Abad del Cusco, San Cristóbal de Huamanga o la Universidad Nacional de Huancavelica, en los que sin negar su significado religioso, resulta claramente «razonable» mantener la presencia de esas cruces por tradición histórica cultural. Pero es erróneo trasladar este argumento, como hace el Tribunal Constitucional peruano (TCp), a la presencia del crucifijo y la Biblia en los despachos y tribunales del Poder Judicial. A estos casos es a los que resulta aplicable el razonamiento esgrimido por el Tribunal Constitucional

para conseguir esto, no basta con señalar que esos símbolos son inocuos con relación a la convicción o creencias de quienes no profesan o, incluso, están en contra de esa o todas las religiones; sino que, además, debe demostrarse la importancia histórica de su conservación al interior de una «institución oficial estatal», que debe estar impregnada de un carácter laico.

En el caso de la sentencia peruana bajo examen, el TCp ha señalado como justificación para mantener la presencia del crucifijo o la Biblia en los despachos o tribunales del Poder Judicial, que en este «escenario público» esos símbolos no poseen carácter religioso sino cultural. Lo primero que habría que anotar aquí es que se debe tener claro que una cosa es el *espacio público abierto* en el que todos convivimos y otra muy distinta son *las instituciones públicas*. Así como las religiones tienen *instituciones representativas propias* en las que se congregan y dentro de las cuales toda simbología es expresión de su carácter confesional, el Estado también tiene *instituciones oficiales propias* en la que toda simbología presente no puede ser sino expresión de su carácter neutral en materia confesional, precisamente por ser instituciones públicas, es decir, instituciones que deben velar por los intereses de «todos» por igual. Esto, siempre que se trate de un Estado laico, por supuesto.

Hacemos esta precisión porque el TCp, al hacer uso de la expresión «escenario público», parece confundir el espacio público abierto con las instituciones públicas representativas del Estado cuando compara la presencia de los mencionados símbolos religiosos en el Poder Judicial con las festividades religiosas católicas que son celebradas en «las calles» de diversas provincias del Perú, las que no solo son permitidas sin que el Estado deje de ser neutral, sino a las que incluso debe brindar medidas de seguridad para que se lleven a cabo, como ocurriría o debería ocurrir con cualquier manifestación pública de otras

español en su STC 34/2011 (citada por el TCp en el Exp. N.º 03372-2011-PA/TC) cuando sostiene que «es obvio que 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» (f.j. 4), lo que resulta razonable tratándose de símbolos identitarios como los escudos, las banderas, los himnos, y hasta las declaraciones emancipatorias o similares. Pero, nuevamente, no se puede extender este razonamiento a todos los símbolos religiosos, en particular no a los símbolos religiosos presentes dentro de las instituciones *oficiales* estatales como las escuelas públicas o los tribunales y despachos judiciales, a los que concurren las personas *obligadas* por una necesidad de educación o protección de sus derechos, pues en estos casos, usando la terminología empleada en la citada sentencia española, de ninguna manera se puede sostener que estos símbolos dotan a estas instituciones de un carácter integrador *ad intra* y reconocible *ad extra*. Por el contrario, como veremos enseguida, su presencia repercute sobre la conciencia de las personas y no se trata solo de una percepción subjetiva de algún reclamante como dice la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Lautsi y otros contra Italia*, que resolvió que la presencia del crucifijo en las aulas italianas no supone una vulneración del derecho de los padres a asegurar la educación de sus hijos de conformidad con sus propias creencias religiosas y de los deberes de neutralidad e imparcialidad estatal impuestos por el derecho de libertad religiosa.

confesiones, religiosas o no, siempre que estén dentro del marco de la ley y el orden público, claro está. Tampoco se pretende afirmar con esto que la presencia válida de símbolos religiosos en un Estado laico está determinada por su ubicación interna o externa a las instituciones públicas.

Para acreditar la neutralidad de esos símbolos en los despachos y tribunales judiciales, el TCp considera que «[l]a sola presencia de un crucifijo o una Biblia en un despacho o tribunal del Poder Judicial no fuerza a nadie a actuar en contra de sus convicciones. En efecto –dice–, no puede sostenerse que de la presencia de tales símbolos se derive alguna obligación para el recurrente (de adoración o veneración, por ejemplo)». Pero, ¿solo imponiendo una obligación de veneración o impidiendo la conservación, cambio, profesión o divulgación de una religión o creencia se vulnera el derecho de libertad de conciencia o libertad religiosa? ¿Acaso no se vulnera también este derecho cuando se genera, en quien no comparte una confesión, un sentimiento de aflicción por sentirse «diferente», o por ser visto como «el otro»⁴³, cuando asiste «obligado» por una necesidad de tutela o defensa judicial ante un órgano estatal que se supone neutral y se encuentra frente a él con visibles símbolos religiosos con los que no comulga?, lo que no se resuelve sosteniendo simplemente que se respetan las demás convicciones o creencias.

Además, ¿acaso la neutralidad confesional de un Poder Judicial laico en este caso, debe ser mirado solo desde el punto de vista de las demás creencias religiosas o no? ¿Acaso no se rompe también esa neutralidad cuando a los propios seguidores de la confesión religiosa cuyos símbolos se encuentran presentes se les pide declarar frente a ellos?, pues en este caso, si, como dice el propio TCp, el objetivo de todo proceso penal, por ejemplo, es la «búsqueda de la verdad», ¿acaso el Estado no tiene en sus manos un arma⁴⁴ adicional (la autoridad divina) que rompe su deber de imparcialidad en un interrogatorio?, ya que quien tiene realmente sólidas convicciones religiosas católicas (diferente de quien solo las pregona), no solo se sentirá obligado frente al Estado, sino

⁴³ Y esto de ninguna manera debe ser tomado como irrelevante o como un aspecto de poca importancia, pues, más allá incluso de la aflicción psicológica que se genera en quien es tratado como «diferente», se debe tener en cuenta que «el otro», «el diferente», siempre despierta *sospecha* y *desconfianza* en quien lo ve de esa manera. Entonces, ¿alguien podría negar racionalmente que esto rompe con la neutralidad estatal? Y en cuanto al rol específico de los jueces, como se verá enseguida, ¿alguien podría negar racionalmente que esto rompe también con la imparcialidad judicial? En ambos casos, creo que no. No, porque si bien aquí no estamos frente a situaciones completamente objetivas, sí estamos frente a situaciones verificables y no frente a una especie de «evidencias espectrales» en las que solo los acusadores/as (como en el caso de las brujas de Salem) podían ver «el espíritu de alguien que los/as atacaba», que es a lo que la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Lautsi...* parece querer asimilar ese sentimiento de aflicción cuando sostiene que la presencia de crucifijos en las aulas no repercute sobre la conciencia de las personas, sino que «se trata solo de una percepción subjetiva de algún reclamante».

⁴⁴ Por usar una expresión muy común en el modelo procesal penal acusatorio: «igualdad de armas», que es precisamente una de sus garantías.

también, y muchas veces por encima de él, frente Dios, pues los símbolos presentes se lo recuerdan aunque no sea perfectamente consciente de ello.

Decir que esas son solo «emociones» o «percepciones subjetivas» es desconocer aspectos esenciales del comportamiento humano y olvidar que «la gravedad de una intervención en la libertad religiosa [lo mismo valdría decir de la libertad de conciencia o ideológica en general] no es susceptible de determinarse en abstracto, con base en criterios objetivos o, si se quiere, intersubjetivos, sino que, por el contrario, es algo que en principio solo podría establecer el creyente involucrado y que dependería de su subjetividad. [...] Para un creyente [por ejemplo,] puede ser más importante la muerte bajo cumplimiento de sus reglas religiosas, que la continuación de una vida impura, en pecado, a la que sobrevenga una condena eterna»⁴⁵. Así de fuertes son las convicciones, cualquiera sea su naturaleza, religiosa o no.

Tal vez por esta razón Kant sostenía que «Dios no es una sustancia externa, sino sólo una condición moral dentro de nosotros»⁴⁶. A ello responde también la afirmación de Kelsen de que «[s]i se analiza el modo y la manera cómo los individuos experimentan a Dios y a la sociedad, a lo religioso y a lo social, se encuentra que, en sus aspectos fundamentales, la situación psíquica en ambos casos es la misma»⁴⁷. Y a esto también nos referíamos nosotros cuando hacíamos notar el alto riesgo de confusión de los preceptos religiosos y estatales cuando no se respeta la neutralidad del Estado en materia confesional o ideológica, y, en el caso del Poder Judicial, no solo del lado de las partes en litigio, sino incluso también del lado de los propios jueces.

En efecto, los jueces, así como poseen orientaciones políticas (aunque estén prohibidos de expresarlo), también poseen convicciones religiosas, arreligiosas o antirreligiosas. Algunos, con seguridad, fuertes convicciones católicas. Y la presencia del crucifijo o la Biblia frente a ellos, en algunas ocasiones, al evocarles sus creencias o convicciones, sin duda influirá en el cumplimiento de sus obligaciones, no solo en el momento de la interpretación abstracta de la norma (al determinar los alcances del derecho a la vida o al matrimonio, por ejemplo), sino también en el momento de la interpretación concreta, esto es, al determinar si un hecho particular se subsume o no en el ámbito de aplicación de una norma (si un hecho encaja o no en el tipo penal de aborto, por ejemplo); pues, finalmente, el término *religión*, «designa ante todo la obligación y, sobre todo, la obligación de conciencia, el deber [...] de no hacer

⁴⁵ BERNAL PULIDO, Carlos. «Estructura y límites de la ponderación». En: *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 26 (2003), pp. 225-238.

⁴⁶ KANT, Immanuel. *Cit.* por: BUDER, Martín. *Eclipse de Dios: Estudio sobre las relaciones entre religión y filosofía*. Trad. de Luis Fabricant. Segunda Edición. México: FCE, 1993, p.41.

⁴⁷ KELSEN, Hans. *Op. Cit.*, p. 45.

esto o aquello»⁴⁸, por ello mismo suele confundirse con las obligaciones o deberes jurídicos.

2.3. «Accidentado» abordaje de conceptos para insistir en forzar el mandato constitucional

En su última sentencia sobre la materia que venimos tratando (STC N.º 00007-2014-PA/TC⁴⁹), el Tribunal Constitucional peruano (TCp) empieza reiterando nuevamente que «el artículo 50 [de la Constitución] define la forma política del Estado peruano como un Estado laico o aconfesional en tanto que declara su "independencia" y su "autonomía" respecto de toda organización o autoridad religiosa». Añade líneas abajo que por tal razón «su actuación política y normativa se desenvuelve en un ámbito de neutralidad en relación a cualquier creencia en lo religioso». Y, más adelante, termina señalando que «[e]l Estado laico se compone de dos exigencias institucionales, que son las siguientes: la regla de separación entre el Estado y las organizaciones religiosas (laicidad como separación) y la regla de neutralidad del Estado frente al fenómeno religioso (laicidad como neutralidad), las cuales se encuentran conectadas entre sí».

En los fragmentos citados, se puede apreciar con facilidad: a) que el TCp insiste en que según el artículo 50 de la Constitución el Perú es un Estado laico; y, b) que, no obstante declarar la condición de «laico» del Estado peruano, cuando el TCp habla de neutralidad lo sigue haciendo siempre en relación solo con lo religioso. Sin embargo, cuando desarrolla la «Laicidad como neutralidad», sostiene con acierto que «la neutralidad estatal no solo se refiere al tratamiento de las iglesias entre sí, sino que también prohíbe llevar a cabo una atención positiva del fenómeno religioso considerado en sí mismo, pues dicha circunstancia infravaloraría las opciones no religiosas de los ciudadanos. Ambas, lo religioso y lo no religioso deben recibir un trato imparcial por parte de las instituciones del Estado y, por eso, también está vedado una actitud negativa y beligerante hacia lo confesional, que toma partido por la increencia religiosa. En realidad –dice el TCp–, la laicidad es incompatible con la adopción de lo secular como ideología y con el uso del poder público para perseguir su implantación en contra de la religión».

Si en la cita precedente entendemos lo «no religioso» como incluyente de lo antirreligioso y lo arreligioso, no cabe sino concluir que, en efecto, es esta

⁴⁸ GRONDIN, Jean. *La Filosofía de la Religión*. Trad. de Antoni Martínez Riu. Barcelona: Herder, 2010, p. 89.

⁴⁹ Si bien el objeto de la demanda en este caso es que se ordene la reincorporación laboral de la actora en una Institución Educativa Parroquial perteneciente a la Iglesia Católica, cuya regulación está contenida en la Resolución Ministerial 483-89-ED, Reglamento de los Centros Educativos de Acción Conjunta Iglesia Católica-Estado Peruano; el problema que se plantea, en relación al tema que venimos abordando, es si una profesora contratada por el Estado puede laborar en una institución educativa privada de naturaleza religiosa como es la emplazada y, concretamente, si ello resulta compatible con el artículo 50 de la Constitución peruana.

neutralidad la que exige el Estado laico y, por tanto, habría que asumir que las referencias iniciales que hace el TCp a una neutralidad solo en relación a lo religioso, lo hace entendiendo la libertad religiosa en sentido amplio, es decir, como libertad de credo o ideología. Y si esto es así, aunque la confusión entre «laicidad» y «laico» se mantiene, al punto de empleárseles indistintamente, ya no cabría sostener que el TCp ha cambiado de significado o vaciado de contenido la neutralidad laica⁵⁰, que en última instancia lo que busca es, en palabras del propio TCp, «asegurar[...] igual respeto para todos, creyente y no creyente».

Para completar esta adecuada concepción de la neutralidad estatal en materia confesional o ideológica, el TCp, en el fundamento 23 de esta sentencia, afirma que «la laicidad es incompatible con la adopción de lo secular como ideología», aclarando de esta manera su afirmación anterior de que «[l]a Constitución ya de por sí consagra de antemano su propio sistema de valores y principios, los cuales se encargan de dirigir y limitar la actividad estatal», pues esta podría llegar a interpretarse como la implantación de un “mercado ideológico” preconcebido⁵¹ mediante la Constitución. Más aún si se tiene en cuenta que en el fundamento 19 se sostiene que «[l]a consecuencia directa de esto [de excluir de los ámbitos del Estado los fundamentos, los postulados o los dogmas de una religión], es que no se podrán utilizar ellos como criterios para identificar la acción estatal correcta ni para distinguir la justicia de las decisiones de las instituciones públicas».

Es importante, sin embargo, hacer una precisión para que esta última afirmación sea perfectamente compatible con un Estado laico, pues la verdadera neutralidad de un Estado de este tipo exige que incluso los postulados religiosos, arreligiosos o antirreligiosos puedan, en determinadas situaciones, coincidir con la acción estatal correcta, siempre que –como se ha señalado–, apuntando a fines de carácter general, respondan a criterios de prudencia jurídica y no de fe, es decir, que respondan a criterios de razonabilidad jurídica. Precisamente por ello es correcto afirmar que ni siquiera lo secular puede ser adoptado como ideología de un Estado laico, ya que lo secular se debe valorar también en términos semejantes a como se valoran las opiniones o posturas que no poseen ese carácter. Lo contrario, sería imponer lo secular sobre lo religioso, con lo que claramente se rompe la neutralidad.

Pero a este detalle se suma lo que era inevitable: la aparición de la «colaboración» que manda el artículo 50 de la Constitución; y aquí, lamentablemente, la correcta línea de razonamiento sobre neutralidad estatal que se venía siguiendo se distorsiona cuando el TCp, en el punto 3 de su sentencia (El principio de colaboración entre el Estado y las confesiones

⁵⁰ En todo caso, sería más bien la «laicidad» la que cambiando de significado habría asumido el que corresponde a lo «laico».

⁵¹ Empleando una expresión de Rafael Navarro-Valls.

religiosas), se propone armonizar la neutralidad estatal con el principio de colaboración con la Iglesia Católica y las demás confesiones religiosas, pues desde ese momento, esa neutralidad, como es evidente, deja de ser tal.

Llega incluso a sostener que como la neutralidad no implica beligerancia ni tampoco indiferencia, la colaboración que consagra el artículo 50 de la Constitución debe ser entendida en ese escenario de ausencia de beligerancia hacia la religión y de no-indiferencia hacia la religión como fenómeno social; omitiendo de esta manera considerar algo que es por demás evidente⁵², esto es, que así como la beligerancia solo contra la Iglesia Católica o contra las confesiones religiosas, y la indiferencia solo con la Iglesia Católica o con las confesiones religiosas, rompen con la neutralidad estatal, igualmente la colaboración solo con la Iglesia Católica o con las confesiones religiosas, claramente también rompe con la neutralidad estatal. Esto más allá inclusive de que, expresándose la beligerancia en «hostilidad» y la colaboración en «ayuda», no resulta aceptable sostener que la colaboración resulta neutral frente a la beligerancia.

Más adelante, incluso el propio TCp condice con lo que acabamos de señalar y con acierto sostiene que «entender la colaboración estatal como asistencia en el alcance de los objetivos y fines de las organizaciones religiosas [...] proyectaría un mensaje de aprobación hacia lo religioso, lo cual no sería posible en un régimen de laicidad⁵³, donde los creyentes y los no creyentes reciben igual trato». Sin embargo, inmediatamente después, nuevamente obscurece su concepción de lo neutral y afirma que «[u]na aproximación alternativa de cara a lo ya desarrollado, y que para este Tribunal Constitucional sería la correcta, sería entender la colaboración estatal como *facilitación* del ejercicio de la libertad religiosa, es decir, como la obligación del Estado de establecer las condiciones materiales necesarias para que la libertad religiosa de los ciudadanos sea real y efectiva, removiendo las barreras que impidan su vigencia plena. De modo que, sea solo y únicamente la demanda social de los ciudadanos y sus convicciones auténticas las que determinen qué confesiones religiosas deban tener más éxito que otras, y no el producto de situaciones sociales simétricas provocadas por el Estado».

Si la facilitación a que se hace referencia fuera respecto de todas las creencias o ideologías por igual, religiosas o no, sin duda compartiríamos plenamente esta posición, pero en este punto el TCp parece olvidar que lo que pretendía compatibilizar con el principio de neutralidad estatal es la colaboración que según el artículo 50 de la Constitución el Estado peruano debe prestar solo a la Iglesia Católica, pues, en puridad, respecto de las demás confesiones religiosas únicamente establece la *posibilidad* de prestarles

⁵² E incurriendo nuevamente en el mismo error que las STC N.º 06111-2009-PA/TC; N.º 02853-2011-PA/TC, y N.º 03372-2011-PA/TC.

⁵³ Que el Tribunal Constitucional peruano -recordemos- entiende como «laico» o «neutralidad laica».

colaboración; lo que, incluso, como hemos anotado antes, posee efectos jurídicos cualitativamente distintos.

Finalmente, sin embargo, cuando en el punto 4 de sus fundamentos desarrolla «el principio de colaboración y la mención expresa a la Iglesia Católica», el TCp empieza a definir su postura sobre este particular sosteniendo que si bien «una interpretación simple de la mención del catolicismo es colegir que, en la medida que se ha incorporado un reconocimiento de su importancia "histórica, cultural y moral", es posible afirmar que la colaboración del Estado en su favor debe ser diferenciada por lo menos [...]; esta interpretación – sostiene– [...] no resulta ser la más feliz teniendo en consideración la regla de la laicidad como neutralidad y éste como límite del principio de colaboración (colaboración entendida como facilitación de la libertad religiosa), según la cual sería discriminatorio cualquier situación de ventaja a una religión en especial».

A partir de este razonamiento, el TCp concluye que «el artículo 50 [de la Constitución] debe ser leído sin establecer algún estatus privilegiado a la Iglesia Católica a efectos de la cooperación estatal. [Por tanto], [s]i desde la Constitución *no* se desprende una situación de ventaja para la Iglesia Católica y, por eso, la cooperación en relación a ésta es igualitaria con respecto a los demás, debe concluirse entonces que la mención constitucional del catolicismo es de carácter simbólico. Un reconocimiento del constituyente de la importancia de su labor en la cultura peruana, pero sin que se derive de ella ningún programa normativo de estatus constitucional especial». Entonces, cabría entender que la expresión «colaboración» que aparece en el texto de este artículo constitucional, al ser solo simbólico, no puede ser leído como deber de apoyo ni de facilitación de condiciones en favor de la Iglesia Católica. Lo mismo sería aplicable a las demás confesiones religiosas, pues este mismo artículo les reconoce también la posibilidad de que el Estado peruano colabore con ellas.

Retoma así el TCp una postura correcta en relación a la neutralidad que exige el Estado laico, la que refuerza en los fundamentos 58 y 59 del punto VII de la sentencia (Estado laico y los centros educativos de Acción Conjunta), cuando sostiene:

Como es consabido, los organismos religiosos llevan a cabo diferentes labores que no necesariamente están vinculados directamente al ejercicio de la libertad religiosa, como son la asistencia médica o el alojamiento de ancianos o de niños, los cuales pueden ser beneficiadas por las facilidades que la legislación regule para estas **actividades en general dada su contribución social**. Pues lo contrario, es decir, **segregar a las iglesias de la aplicación de estos beneficios por el solo hecho de ser confesionales sería discriminarlos por razón de su credo, lo cual sería inconstitucional**.

El Estado puede valorar estas actividades en virtud de su "utilidad social", independientemente de que se trate o no de organismos confesionales. No es lo mismo financiar a una iglesia porque se trate de un credo determinado, lo cual sería incompatible con el principio de laicidad; a que, desde una perspectiva estrictamente política, se ayude económicamente tanto a personas naturales como jurídicas

(religiosas o no) porque las obras que efectivizan redundan en el bienestar general o en ámbitos prioritarios de la sociedad.

(Resaltados añadidos)

Pero cuando esta acertada posición parece finalmente imponerse en el razonamiento de los jueces constitucionales y, en ese marco, el tema de la interpretación del artículo 50 de la Constitución peruana parece estar ya zanjado, se vuelven a confundir las cosas. Así, en el fundamento 61 del punto VII, el TCp sostiene: «En primer lugar, el financiamiento que consagra la Resolución Ministerial 483-89-ED en favor de estos centros educativos [pertenecientes a la Iglesia Católica] no está relacionado con el principio de colaboración que señala el artículo 50 de la Constitución, en la medida que el Estado aquí *no está facilitando* el ejercicio de la libertad religiosa de los integrantes de la Iglesia Católica ni de sus congregaciones u otros; sino que se trata de *una financiación* de una actividad ajena a ésta». (Cursivas añadidas).

Si con esto el TCp está sosteniendo que si estuviéramos, *no* frente a un acto de «financiación», *sino* frente a uno de «facilitación» del ejercicio de la libertad religiosa de los católicos, sería una actuación válida dentro del marco de neutralidad del Estado laico; entonces, resulta válido volver a preguntarse si ¿la expresión «colaboración» en el artículo 50 de la Constitución es solamente *simbólico* o debe ser interpretado como *facilitación* del ejercicio de la libertad religiosa de los Católicos? Lo primero sería compatible no solo con lo señalado anteriormente por el TCp, sino también con la neutralidad de un Estado laico. Lo segundo, en cambio, tal como ha señalado el propio Tribunal, implicaría reconocer un estatus constitucional especial de la Iglesia Católica, lo que rompe el principio de neutralidad estatal.

Finalmente, sin embargo, en referencia al financiamiento estatal de los servicios educativos de la Iglesia Católica, el TCp concluye que de esa manera «se introduce en forma irremediable un escenario asimétrico en perjuicio de las demás organizaciones religiosas y de las no religiosas. [Y que] [e]ste tratamiento desigual es abiertamente violatorio de la regla de laicidad como neutralidad, que precisamente busca garantizar que ninguna confesión tenga un estatus privilegiado ni diferenciado». De esta manera el TCp, aunque opacado por un zigzagueo permanente entre una buena y una mala concepción de la neutralidad laica⁵⁴, cierra su razonamiento con una conclusión que es coherente con una correcta concepción del principio de neutralidad que debe regir un Estado laico; lo que no significa que sea coherente con el mandato del artículo 50 de la Constitución, que con claridad establece que «... el Estado reconoce a la

⁵⁴ Esto explica, por poner otro ejemplo, que no obstante que en el fundamento 23 de esta sentencia se afirma que «la laicidad es incompatible con la adopción de lo secular como ideología y con el uso del poder público para perseguir su implantación en contra de la religión», en el fundamento 57 se sostiene que «el Estado puede subsidiar los servicios educativos de las congregaciones religiosas, pero siempre y cuando sea consecuencia de un propósito secular», pues esto último significa precisamente defender lo secular como ideología, lo que también es incompatible con un Estado laico.

Iglesia Católica como elemento importante en la formación histórica, cultural y moral del Perú, y le presta su colaboración...». Y, es precisamente, la imposibilidad de evadir el término «colaboración» (que manda la Constitución) y el *deseo* de compatibilizarlo con la neutralidad laica (que no manda la Constitución), lo que –como habrá podido notar el lector– genera los vaivenes y contradicciones que hemos mostrado en el razonamiento de los jueces constitucionales. Es decir, la confusión entre lo que *es* con lo que *debe ser*.

3. ¿Exigir rigurosa neutralidad a un estado laico implica asumir un meta-agnosticismo moral?⁵⁵

Hemos afirmado a lo largo de este trabajo que defender una neutralidad estatal rigurosa en materia de credo o ideológica exige la abstención de toda intervención estatal que no esté dirigida a garantizar el libre e igual curso y concurrencia de las distintas creencias, y en esta línea, precisamente, también que ello es «incompatible con la defensa de una razón secular como única razón válida, pues los argumentos seculares también deben ser considerados de la misma forma que los argumentos religiosos»⁵⁶. Esto, a primera vista, parece dejar como única opción la defensa de un meta-agnosticismo ético estatal, es decir, la negación de la posibilidad de que los Estados o las sociedades estatales asuman alguna postura moral.

Sin embargo, no es esta la posición que aquí se defiende. Si concluyéramos que solo queda optar por un meta-agnosticismo estatal, tendríamos que aceptar que pueden existir Estados que carecen de parámetros éticos a partir de los cuales es posible realizar evaluaciones de carácter moral (creencias o ideologías). Por lo tanto, como es obvio, sería absurdo esforzarse en esgrimir argumentos para determinar si los miembros o instituciones de ese Estado cumplen o no con unas exigencias que no existen (o que no se acepta que existan). ¿Cómo podríamos afirmar que las entidades estatales deben adoptar tal o cual actitud o comportamiento en relación a las creencias de sus miembros, si se niega que ese Estado (o su Constitución) puede asumir (o asume) alguna posición ética o ideológica?, ¿en función de qué se exigiría, por ejemplo, neutralidad laica o confesionalismo religioso?

⁵⁵ En la pretensión de delimitar el significado y los alcances de «lo laico» cubriendo todas las aristas posibles de lo que *es* y de lo que *no es*, uno puede dejar la impresión de que la única opción que queda es asumir un meta-agnosticismo ético. Al profesor Manuel Atienza le debo haber reflexionado con más detenimiento sobre este aspecto, pues ello me ha permitido incorporar este último acápite para dar cuenta de mi no adherencia a esa «opción ética». Probablemente él ni siquiera considere superadas sus observaciones con las ideas que yo presento aquí, pero no puedo dejar de expresarle mi especial agradecimiento por haber tenido la generosidad de leer este trabajo mucho antes de su publicación y haberme inquietado sobre este asunto en particular, proporcionándome, además, la versión en español del prólogo que él redactó para el libro que Giovanni Blando publicó bajo el título de «Secolarizzazione e laicità. Pratiche argomentative della CEDU».

⁵⁶ RAWLS, John. *El derecho de gentes y «una revisión de la idea de razón pública»*. Trad. de Hernando Valencia Villa. Barcelona: Paidós, 2001, pp. 171-172.

Ya más concreta y fácticamente, «¿acaso una constitución no presupone alguna concepción (o más de una) de carácter ético?»⁵⁷. Sin duda es así, pues no se debe olvidar que, en último término, el Estado es una «institución» y una institución de carácter «público», y desde el momento mismo en que un grupo de individuos (sociedad) opta por institucionalizar un Estado de derecho, un Estado absoluto o un Estado confesional para regir su convivencia y, por ende, la conducta de sus miembros, elige un conjunto de valores centrales que son los que incluso permiten darles tal o cual denominación y distinguirlos unos de otros. Y si esto es así, y reconocemos que no «son igualmente compatibles los valores de todas las religiones en relación con lo que entendemos por valores constitucionales»⁵⁸, ¿alguien dudaría de que esa elección, en el fondo, es producto de haber asumido una u otra opción ética o moral?⁵⁹

Negar eso sería como denominar «ajedrez» a un juego y negar que existan reglas que permiten que se le denomine así y que lo distinguen de otros juegos como el de «damas», por ejemplo. Y, entonces, claro, dado que no se reconocerían esas reglas, tampoco sería posible exigir movimientos determinados, ni siquiera los que consideremos o creamos que son «los más lógicos», y, por supuesto, tampoco se podría invalidar ningún movimiento, ni siquiera los que nos parezcan «más absurdos». Exactamente lo mismo pasa con los Estados, si no se les reconoce ciertas reglas básicas que encarnan sus valores fundamentales no sería posible exigir, por ejemplo, una actitud laica, por más razonable y justa que esta nos parezca. Tampoco podríamos tachar una actitud confesional del Estado u hostil con las religiones por más irrazonable e injusta que la consideremos.

⁵⁷ Interrogante que formula Manuel Atienza al expresar su duda sobre la concepción meta-agnóstica que Blando toma de Ruiz Miguel como concepto de neutralidad. ATIENZA, Manuel. «Prólogo». En: BLANDO, Giovanni. *Secolarizzazione e laicità. Pratiche argomentative della CEDU*. Napoli: Editoriale Scientifica, 2019, pp. 13-23. [Versión del prólogo en español del profesor Manuel Atienza].

⁵⁸ *Loc. Cit.*

⁵⁹ En este sentido, Ruiz Miguel, por ejemplo, frente a la crítica de Manuel Atienza, señala que existe un malentendido sobre la categoría del meta-agnosticismo que él emplea. Así, luego de afirmar que «Atienza tiene razón en que el meta-agnosticismo estatal es imposible porque, en efecto, ni el Estado democrático liberal más neutral puede dejar de presuponer y aplicar valoraciones éticas», aclara que «nunca h[a] sostenido que el meta-agnosticismo estatal deba ni pueda practicarse respecto de las concepciones *éticas*, sino en exclusiva de las concepciones *religiosas*, y, para ser más preciso, de las concepciones *en materia religiosa*, es decir, sean positivamente religiosas, indiferentes o contrarias a las religiones en el sentido más común de la palabra. Con esa delimitación –añade que– quier[e] adelantar[s]e a la posible réplica de que existen religiones cuyas prescripciones éticas son de naturaleza idiosincrásica, de manera que en ellas resulta indistinguible el criterio ético de la fundamentación religiosa misma. En tales casos, si existe grave conflicto –concluye–, es claro que la neutralidad estatal resulta imposible (y si fuera posible, resultaría indeseable)». En: RUIZ MIGUEL, Alfonso. «Laicidad liberal y laicismo». *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 44 (2021), pp. 475-482.

Que las constituciones modernas de los Estados democráticos hayan incorporado un catálogo de derechos humanos y principios constitucionales⁶⁰ como «sostenes rígidos» de su organización, por lo que incluso han sido calificados por la doctrina más reconocida como «cotos vedados»⁶¹ frente al poder (estatal, económico, social, religioso, etc.) o como «esfera de lo indecible o no decidible»⁶² por esos poderes, ¿no es acaso porque el constituyente consideró que esos derechos y principios son especialmente valiosos para la convivencia y mantenimiento de tal o cual sociedad?, y considerar o proteger «determinadas» pautas de comportamiento⁶³ como valiosas para un grupo social ¿no es acaso haber asumido una opción moral?

Es decir, no tendríamos forma de calificar un determinado comportamiento social como moral o inmoral (y toda creencia es expresión de una moralidad) si no tenemos como sociedad un acuerdo básico sobre algunas pautas mínimas de conducta a partir de las cuales hacer esa calificación. En términos de Williams: «cuando se aborda el asunto de los desacuerdos últimos, es natural considerar como unidad que mantiene un conjunto de actitudes morales a la sociedad más que al individuo –no para hipostasiar a las sociedades, sino para llamar la atención sobre el hecho de que hay límites para el grado de desacuerdo último que puede existir dentro de una sociedad (pues sin cierto grado de homogeneidad no sería una sociedad)»⁶⁴.

En síntesis, no sería posible decir que un comportamiento social es correcto o no si no reconocemos primero que «[c]ada sociedad tiene sus propios estándares»⁶⁵ de conducta, y estos estándares no son sino las pautas morales mínimas de conducta que se deben seguir como miembros de esa sociedad, pues, sea cual sea la concepción moral que se asuma, todas tienen como «propósito [...] explicar la situación del hombre en relación con la clase de conducta [laica o no, por ejemplo] que se espera de él»⁶⁶. Este mismo razonamiento es aplicable a las instituciones de esa comunidad. Por lo tanto, asumir un meta-agnosticismo ético del Estado implicaría negar que existen esos estándares o acuerdos mínimos en el grupo social que lo constituye y ello conduciría al absurdo de negar la existencia misma de la sociedad; pues esas coincidencias mínimas respecto de lo bueno y lo malo no solo permiten la

⁶⁰ Como el propio principio democrático, el principio de separación y equilibrio de poderes, el principio republicano de gobierno o el principio de dignidad en que se sostienen los derechos humanos.

⁶¹ Teoría del «coto vedado» del profesor Ernesto Garzón Valdés.

⁶² En expresión del profesor Luigi Ferrajoli.

⁶³ Porque es en un «comportamiento» en lo que finalmente se concretan los derechos humanos y los principios constitucionales en general.

⁶⁴ WILLIAMS, Bernard. *Introducción a la ética*. Trad. por Manuel Jiménez Redondo. Madrid: Cátedra, 1998, p. 32.

⁶⁵ *Ibid.*, p. 37.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 91.

cohesión social, sino también, como es obvio, es lo que permite crear instituciones y establecer las reglas que regulan su actuación.

El Estado es precisamente una de esas instituciones, tal vez la más importante; y las normas que rigen en él no pueden sino responder a esos acuerdos mínimos (expresados en principios y valores que identifican y diferencian a cada sociedad) a los que llega el Poder Constituyente, y que, evidentemente, se encuentran recogidos en las Constituciones de cada Estado. Y si esto es así, no cabe ninguna duda de que al aplicar las normas que rigen en un Estado no se pueden rebasar los mínimos (acuerdos nucleares del contrato social, en una expresión más clásica) expresamente consignados en la Constitución, pues incluso la interpretación solo alcanza a lo que es impreciso o dudoso, pero no a lo que se encuentra expresa y claramente consignado en la carta fundamental.

No es correcto, por ejemplo, que como la Constitución peruana no hace mención expresa alguna en relación a si el Estado peruano es laico o no, a partir del principio de igualdad, dignidad, libertad de opinión, etc., interpretar que sí lo es; y no es correcto porque «existe» el artículo 50 de la Constitución que prescribe «expresamente» que el Estado peruano «reconoce a la Iglesia Católica como elemento importante en la formación histórica, cultural y moral del Perú, y le presta su colaboración»⁶⁷; por lo que, como ya hemos explicado en extenso, no puede ser calificado como Estado laico, sino uno en el que rige el principio de laicidad positiva⁶⁸. Esto no se puede cambiar, incluso si consideramos que esa laicidad no guarda coherencia con los demás principios constitucionales (igualdad, dignidad, etc.), pues si se hace, se estaría cambiando, sin tener competencia para ello, el contenido de la Constitución, esto es, los acuerdos mínimos que se consignaron expresamente en el pacto social que hizo posible el Estado peruano.

En efecto, «aun cuando las actitudes morales tengan la característica de admitir apoyo o ataque por medio de razones, y un despliegue de razones que termina en una conclusión; aun en ese caso, cabe todavía decir que estas actividades sólo son posibles dentro de un marco de suposiciones dadas. Si las personas pueden discutir entre sí sobre una cuestión moral particular o sobre una cuestión de principio es porque existen actitudes morales de fondo que no se ponen en cuestión, y a la luz de las cuales es posible la argumentación. Dando a este punto una forma más fuerte cabría decir que la argumentación

⁶⁷ Regulación similar se consigna en el Artículo 16. 3. de la Constitución española: «Ninguna confesión tendrá carácter estatal. Los poderes públicos tendrán en cuenta las creencias religiosas de la sociedad española y mantendrán las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones». Por lo tanto, también sería aplicable un razonamiento muy similar sobre los efectos jurídicos de esta norma constitucional en ese país.

⁶⁸ Estado que implementa medidas activas por parte del Estado en apoyo de confesiones religiosas, pues se caracteriza por una actitud de cooperación, de naturaleza asistencial o prestacional.

sólo es posible porque se trata de la *aplicación* de ideas morales aceptadas. Y así, cuando no hay un trasfondo de acuerdo moral, no puede haber argumentación alguna. [...] Cuando nos salimos de esa trama de actitudes generales en las que se está de acuerdo, acaba también la argumentación, y ya no hay forma de mostrar que una determinada postura es correcta o errónea»⁶⁹.

Por lo tanto, si se considera que la laicidad positiva del Estado peruano no es coherente con los demás principios recogidos en la Constitución y se pretende que sea un Estado laico o se considera que *debe* serlo, entonces no basta una interpretación en este sentido, por mucho que para ello se cuente con el respaldo incluso de todos los demás principios constitucionales, pues, reitero, existe norma constitucional *expresa* que señala que el Estado peruano «reconoce a la Iglesia Católica como elemento importante en la formación histórica, cultural y moral del Perú, y le presta su colaboración». Si se pretende cambiar esto, entonces, lo que corresponde es que se siga el procedimiento establecido para una reforma constitucional. Con esto, por supuesto, no pretendo defender la laicidad positiva asumida por el Estado peruano. Por el contrario, como se puede apreciar de todo el contenido de este trabajo, la critico y la rechazo, pero, como se acaba de decir, eso no basta para cambiar la regla básica vigente sobre esta materia.

Bibliografía

ATIENZA, Manuel. «Prólogo». En: BLANDO, Giovanni. *Secolarizzazione e laicità. Pratiche argomentative della CEDU*. Napoli: Editoriale Scientifica, 2019, pp. 13-23. [Versión del prólogo en español del profesor Manuel Atienza].

BERNAL PULIDO, Carlos. «Estructura y límites de la ponderación». En: *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 26 (2003), pp. 225-238.

BOBBIO, Norberto. *Thomas Hobbes*. Trad. por Manuel Escriba de Romani. Barcelona: Plaza & Janes Editores S.A., 1991.

_____. *Teoría General de la Política*. Trad. por Antonio del Cabo y Gerardo Pisarello. 3ra. Edición. Madrid: Trotta, 2009.

BOVERO, Michelángelo. «La intransigencia en la época de los derechos». *Isonomía: Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, núm. 13 (octubre 2000), pp. 139-157.

CUNO CRUZ, Humberto Luis. «Estado Laico: ni libertad religiosa, ni superioridad de un saber secular». *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 44 (2021), pp. 483-498.

⁶⁹ WILLIAMS, Bernard. *Op. Cit.*, pp. 32-33.

DICCIONARIO DE LA LENGUA DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, actualizado al 2018. En: <https://dle.rae.es/?id=U799kM9>.

DUCHHARDT, Heinz. *La época del absolutismo*. Trad. por José Luis Gil Aristu. Madrid: Alianza Editorial, 1992.

FERRAJOLI, Luigi. *Los Fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta, S.A., 2001.

FRAYLE DELGADO, Luis. «Estudio Introdutorio». En: De Vitoria, Francisco. *El poder de la Iglesia*. Madrid: Tecnos, 2018.

GARZÓN VALDÉS, Ernesto. «“No pongas tus sucias manos sobre Mozart”: Algunas consideraciones sobre el concepto de tolerancia». *Estudios 29, verano 1992*, pp. 33-50.

GRONDIN, Jean. *La Filosofía de la Religión*. Trad. de Antoni Martínez Riu. Barcelona: Herder, 2010.

GUASTINI, Ricardo. *Interpretar y Argumentar*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014.

HERRERA GUILLEN, Rafael. *La primera filosofía moderna: El renacimiento*. Madrid: Editorial Tecnos, 2020.

HOBBS, Thomas. *Leviatán o la materia, forma y poder de una república, eclesiástica y civil*. Trad. por Manuel Sánchez Sarto, 2ª. Edición en español. México: Fondo de Cultura Económica, 2001.

KANT, Immanuel. Cit. por: BUDER, Martín. *Eclipse de Dios: Estudio sobre las relaciones entre religión y filosofía*. Trad. de Luis Fabricant. Segunda Edición. México: FCE, 1993.

KELSEN, Hans. *Ensayos sobre jurisprudencia y teología*. Trad. de Ulises Schmill. México: Fontamara, S.A., 2004.

MALEM SEÑA, Jorge F. «El error judicial». En: Jorge F. Malem Señá, F. Javier Ezquiaga Ganuzas & Perfecto Andrés Ibañez. *El error judicial. La formación de los jueces*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009, pp. 11-35.

MARCIANI BURGOS, Betzabé. «Los dilemas de la laicidad positiva: un análisis a partir del caso peruano». *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 38 (2015), pp. 237-262.

MORO, Tomás. *Utopía*. Trad. por F. L. Cardona y T. Suero. Madrid: Sarpe, 1984.

PRIETO SANCHÍS, Luis & Jerónimo BETEGÓN CARRILLO. «Estudio Preliminar». En: LOCKE, John. *Escritos sobre la tolerancia*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999.

PRODI, Paolo. *Una Historia de la Justicia. De la pluralidad de fueros al dualismo moderno entre conciencia y derecho*. Trad. por Luciano Padilla López. Bs. As.: Kats Editores, 2008.

RAWLS, John. *El derecho de gentes y «una revisión de la idea de razón pública»*. Trad. de Hernando Valencia Villa. Barcelona: Paidós, 2001.

RUIZ MIGUEL, A. y Navarro-Valls, R. *Laicismo y Constitución*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009.

RUIZ MIGUEL, Alfonso. «Laicidad liberal y laicismo». *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 44 (2021), pp. 475-482.

_____. «Razonando “Cuestiones de principios” (Respuesta a mis críticos)». *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 20 (2021), pp. 463-486.

VÁSQUEZ, Rodolfo. «Laicidad, ¿neutralidad? y deliberación pública. Un diálogo con Alfonso Ruiz Miguel. Comentario a Alfonso Ruiz Miguel, Cuestiones de principios: entre política y Derecho». *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 20 (2021), pp. 415-425.

WILLIAMS, Bernard. *Introducción a la ética*. Trad. por Manuel Jiménez Redondo. Madrid: Cátedra, 1998.

Sentencias del Tribunal Constitucional peruano

EXP. N.º 06111-2009-PA/TC LIMA NORTE (Caso: Jorge Manuel Linares Bustamante). Emitida a los 7 días del mes de marzo de 2011.

EXP. N.º 03372-2011-PA/TC LA LIBERTAD (Caso: Lucero Robert Tailor Moreno Cabanillas). Emitida a los 19 días del mes de marzo de 2013.

EXP. N.º 02853-2011-PA/TC LA LIBERTAD (Caso: Carlos Eduardo Becerra Sánchez). Emitida a los 25 días del mes de setiembre de 2013.

EXP. N.º 00007-2014-PA/TC TUMBES (Caso: Darlyn Roxana Jurado Garay). Emitida a los 25 días del mes de enero de 2017.