EDUCACIÓN PARA LA CIUDADANÍA Y OBJECIÓN DE CONCIENCIA

[CITIZENSHIP LEARNING AND THE RIGHT TO CONSCIENTIOUS OBJECTION]

Luis PRIETO SANCHÍS

Sumario: 1. La educación en valores hasta la Ley Orgánica de Educación, 2. La Educación para la ciudadanía, 2.1. Una escuela con ideario, 2.2. Pluralidad de idearios y neutralidad de la escuela pública, 3. Problemas de constitucionalidad. La objeción de conciencia, 3.1. La constitucionalidad de la ley según el Tribunal Supremo, 3.2. El "derecho general" a la objeción de conciencia, 3.3. El caso de la objeción a Educación para la ciudadanía.

Contents: 1. Value-based education before the enactment of the "Ley Orgánica de Educación" (Education Act) (LOE), 2. Citizenship Learning: 2.1. A Value-oriented School model, 2.2. Valuing pluralism and neutrality in Public Schools, 3. Constitutional Issues. The right to conscientious objection, 3.1. The constitutionality of the LOE according to the "Tribunal Supremo" (the Spanish Supreme Court of Justice), 3.2. The "general right" to conscientious objection, 3.3. The right to conscientious objection to Citizenship learning. The Citizenship Learning Case.

1. LA EDUCACIÓN EN VALORES HASTA LA LEY ORGÁNICA DE EDUCACIÓN

Como es bien conocido, el artículo 27 de la Constitución no es sólo uno de los más prolijos de cuantos se dedican a la regulación de los derechos fundamentales, sino que incluso su tortuoso proceso de elaboración estuvo a punto de hacer naufragar el propio consenso constitucional. La primera característica se explica justamente a la luz de la segunda circunstancia: en la definición del modelo educativo se proyectaron los planteamientos y postulados de dos filosofías o ideologías permanentemente en pugna en la historia de la España contemporánea y que, por simplificar, podemos llamar laicista y confesional. El consenso no se alcanzó entonces mediante un acuerdo de mínimos que dejase las manos libres a los sucesivos legisladores, tampoco por la incorporación de unos pocos contenidos materiales claros y precisos, aun cuando pudieran ser el fruto de mutuas concesiones;

se alcanzó más bien a través de la yuxtaposición de un abigarrado conjunto de directrices y de principios heterogéneos, a veces tendencialmente contradictorios y que se neutralizan mutuamente, por mas que presenten, sin embargo, una idéntica y simultánea pretensión de validez y de conformación de la sociedad.

Como en tantos otros capítulos de la regulación escolar, dos son los preceptos que desde distintas perspectivas parecen querer concurrir a la definición del modelo educativo relativo a la formación moral de los alumnos. De un lado, el apartado 2º que establece que "la educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales". De otro, el apartado 3º que garantiza "el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones". Obsérvese que ambos son bastante genéricos y que ninguno impone una solución concluyente en orden a la formación moral o religiosa: ni el primero atribuye al Estado la facultad de asumir por su cuenta dicha formación, pues tan sólo indica un límite negativo, el respeto a los principios democráticos y a los derechos fundamentales; ni el segundo establece tampoco un concreto modo de articular el derecho de los padres dentro del sistema educativo, pues indica asimismo un límite negativo, a saber, que la formación moral es tarea de los padres y, por tanto, no de otros; en particular, no establece, como a veces se ha pretendido, que en el seno de la escuela hayan de impartirse determinados contenidos morales o religiosos. Por tanto, conviene subrayarlo, ninguna especial formación moral, laica o religiosa, representa un imperativo constitucional.

Durante los casi treinta primeros años de vida constitucional la cuestión planteada venía resuelta básicamente por el juego simultáneo de dos criterios. El primero, una gran división entre dos tipos de escuelas, los centros con ideario y los centros neutrales o sin ideario[1]. Centro con ideario o carácter propio es aquel que hace pública profesión de fe –en un credo religioso o en alguna ideología secular–, que ajusta su régimen educativo a los postulados de la misma y que, en consecuencia, puede ser elegido por los padres que así lo deseen. Centro sin ideario es, en cambio, el que procura una docencia estrictamente neutral o no comprometida con ningún

1. División que tiene su origen en la Ley Orgánica del Estatuto de Centros Escolares (1980), primera gran norma de las muchas que se han sucedido en materia educativa.

particular credo o cosmovisión. Las escuelas privadas o concertadas son libres para asumir un cierto ideario. Las escuelas públicas, por el contrario, han de ser rigurosamente neutrales. Así lo estableció una temprana sentencia del Tribunal Constitucional: "todas las instituciones y muy especialmente los centros docentes (públicos), han de ser en efecto, ideológicamente neutrales". Es más, no se trata sólo de excluir la asunción de *un determinado* ideario, uniforme y común, para toda la escuela pública; es que ésta ha de renunciar a *cualquier* ideario, aunque sea el resultado plural de casuales aportaciones: "Esta neutralidad... es una característica necesaria de cada uno de los puestos escolares integrados en el centro, y no el hipotético resultado de la casual coincidencia en el mismo centro y frente a los mismos alumnos, de profesores de distinta orientación ideológica cuyas enseñanzas se neutralicen recíprocamente. La neutralidad ideológica... impone a los docentes... una obligación de renuncia a cualquier forma de adoctrinamiento"[2].

El segundo criterio se refiere específicamente a la enseñanza religiosa. Aquí pudo haberse optado por circunscribir este tipo de enseñanza a los centros con ideario o, en su caso, configurarse como una actividad extraescolar en los centros públicos, pues ya se ha dicho que la Constitución no impone las "clases de religión". No se hizo así, de manera que la religión católica se convirtió en una enseñanza de oferta obligatoria en todas las escuelas, públicas y privadas, con o sin ideario, si bien lógicamente, en virtud del derecho de libertad religiosa, de seguimiento voluntario para los alumnos. El respaldo normativo de esta solución se encuentra en un tratado internacional, concretamente en el artículo II del Acuerdo con la Santa Sede en materia de enseñanza: "Los planes educativos (de los niveles no universitarios)... incluirán la enseñanza de la religión católica en todos los centro de educación, *en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales*" (la cursiva es nuestra). El mismo Acuerdo establece que la selección del profesorado de religión y la fijación de los contenidos de los programas docentes corresponde a la autoridad eclesiástica (arts. III y VI).

No es ocasión de comentar pormenorizadamente las muchas peripecias sufridas por la enseñanza de la religión católica a lo largo de las últimas décadas, pero es curioso que el debate (y los cambios normativos) no han

2. STC 5/1981. En un sentido análogo el ATC 359/1985 afirma que los poderes públicos no podrán imponer "el estudio de una confesión ideológica o religiosa determinada, al menos con contenido apologético y no puramente informativo"

tenido por objeto la asignatura de religión en sí misma considerada, que nadie discute que es de oferta obligatoria para los centros y de seguimiento voluntario para los alumnos, sino más bien su alternativa; esto es, las diferencias no han girado en torno a "qué hacen los alumnos que cursan religión", sino a "qué hacen los demás alumnos". Básicamente han sido dos las soluciones: la primera, digamos que más filoconfesional, ha consistido en establecer una asignatura obligatoria de ética o de historia de las religiones para aquellos alumnos que no optasen por la enseñanza de la religión; como bien se comprende, de esta manera se podía mantener el carácter de asignatura fundamental que promovía el Acuerdo con la Santa Sede[3], ya que los alumnos o sus padres habrían de elegir entre dos disciplinas equiparadas y de la misma importancia. La segunda solución, digamos que más laicista, ha tendido a prescindir de la asignatura alternativa o a diseñar alternativas más o menos formativas o lúdicas, pero sobre todo sin peso curricular, con lo que a la postre la propia asignatura de religión dejaba de ser fundamental[4].

Una respuesta paralela, aunque siempre menos favorable, han recibido las enseñanzas de otras religiones. De entrada, sólo las confesiones que han suscrito Acuerdos con el Estado pueden acceder a la escuela pública (Disposición adicional de la Ley Orgánica de Calidad de la Educación); la oferta de la asignatura confesional no será en ningún caso obligatoria para los centros, sino que habrá de solicitarse por los padres; no se implantará, como la católica, en todo tipo de centros, sino sólo en los públicos y en los privados concertados cuyo ideario no lo impida; y, en fin, sólo será financiada por el Estado si el número de alumnos excede de nueve.

La Ley Orgánica de Educación de 3 de mayo de 2006 supone un regreso al sistema LOGSE, incluso en el modo formal de abordar la regulación de las enseñanzas religiosas (o, mejor dicho, de no abordarla). Sigue siendo la misma Disposición Adicional Segunda la que, con una redacción casi idéntica, establece la siguiente remisión normativa: "La enseñanza de la religión católica se ajustará a lo establecido en el Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales suscrito entre la Santa Sede y el Estado español. A tal fin, y de conformidad con lo que dispone dicho Acuerdo, se inclui-

3. Esta fue la solución arbitrada por las Órdenes de 28 de julio de 1979 (Gobierno de UCD) y por la Ley Orgánica de Calidad de la Educación de 23 de diciembre de 2003 (Gobierno PP).

4. Esta fue la opción acogida por la Ley Orgánica de Ordenación del Sistema Educativo, de 3 de octubre de 1990, y los posteriores Reales Decretos 1006 y 1007 de 1991 y 2438/1994, sobre Enseñanza de la Religión (Gobierno PSOE).

rá la religión católica como área o materia en los niveles educativos que corresponda, que será de oferta obligatoria para los centros y de carácter voluntario para los alumnos". Lo mismo se establece en relación con las demás confesiones que han suscrito o que suscriban en el futuro Acuerdos de cooperación con el Estado. Aunque en el Calendario de aplicación de la Ley (Real Decreto 806/2006, de 30 de junio) no se hizo previsión alguna de cuándo ni de cómo habría de incluirse la religión católica como materia de los distintos niveles, los Reales Decretos de Enseñanzas Mínimas[5] han ofrecido alguna orientación luego complementada también con normativa autonómica.

En cualquier caso, creo que ningún reproche de inconstitucionalidad cabe formular. Ya he dicho que, en mi opinión, la Constitución no impide ni garantiza la presencia de una asignatura de religión en la escuela pública, ni mucho menos condiciona el peso o carácter que haya de tener en el currículum. En cambio, más dudoso es que se termine dando satisfacción al citado Acuerdo con la Santa Sede que, recordémoslo, habla de una enseñanza religiosa "en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales". No parece que esa "fundamentalidad" pueda deducirse del régimen vigente: en la práctica los alumnos pueden elegir entre la enseñanza religiosa confesional (católica o de las iglesias con Acuerdo), una enseñanza de historia y cultura religiosa o simplemente una llamada "atención educativa" que "en ningún caso comportará el aprendizaje de contenidos curriculares asociados al conocimiento del hecho religioso ni a cualquier materia de la etapa". Es más, por lo que se refiere al Bachillerato, no se ha previsto actividad alternativa de ningún género.

Hay que reconocer que el Acuerdo con la Santa Sede resulta de difícil cumplimiento, justamente porque es difícil articular una asignatura que sea al mismo tiempo fundamental y de seguimiento voluntario por parte de los alumnos[6]. Si la religión tiene la consideración de disciplina fundamental, su alternativa también ha de tener ese carácter para operar como una auténtica alternativa; pero entonces, si es de verdad fundamental la asignatura alternativa, no puede privarse de su estudio a los alumnos que hayan optado por la religión; y si la fundamentalidad es tan sólo un rótulo,

5. Se trata de los Reales Decretos 1513/2006 para Educación Primaria, 1631/2006 para Educación Secundaria Obligatoria y 1467/2007 para Bachillerato.

6. Vid. un juicio semejante en MARTÍNEZ BLANCO, A., *La enseñanza de la religión en los centros docentes a la luz de la Constitución y del Acuerdo con la Santa Sede,* Universidad de Murcia, 2ª ed., 1994, p. 146.

pero no una realidad, tampoco hay por qué hacer perder el tiempo a todos los demás alumnos que no han optado por la religión. En el fondo, fundamentalidad y voluntariedad no son términos que se conjuguen bien: una disciplina fundamental no parece que deba ser voluntaria, y una voluntaria tampoco que pueda ser fundamental.

Sin embargo, y al margen de estas peripecias, el balance general que cabe hacer de la enseñanza religiosa hasta la Ley de 2006 es que se ha impuesto un modelo que pudiéramos llamar de laicidad cooperativa. De un lado, la religión no ha desaparecido de la escuela pública, como a mi juicio permitía la Constitución, sino que ha quedado integrada en el sistema normativo ordinario, aunque con mayor o menor entusiasmo según los periodos; es decir, la catequesis no ha sido encerrada en los muros de los templos, ni siquiera ha sido tratada como una actividad "extraescolar", sino que ha formado parte del currículum del alumno, con profesores designados por las autoridades eclesiásticas y pagados por el Estado, y con programas docentes aprobados por esas mismas autoridades. De otra parte, las enseñanzas religiosas se han configurado en todo caso como voluntarias, arbitrándose una asignatura alternativa de rigor y fundamentalidad variable. Y finalmente el Estado ha renunciado al establecimiento de una "religión civil", esto es, de una asignatura de formación moral al estilo quizás de la vieja Formación del Espíritu Nacional, que pudiera resultar concurrente o competitiva con las enseñanzas religiosas[7].

2. La Educación para la ciudadanía

2.1. *Una escuela con ideario*

Una de las características más llamativas de la nueva Ley de Educación es lo que, sin exageración, pudiéramos llamar su exhuberancia axiológica, su decidido empeño ético: valores, principios, fines y orientaciones de formación moral aparecen de manera reiterada desde el mismo Preámbulo de la norma y, aunque formulados con un inevitable grado de abstracción y

7. No obstante, como bien recuerda G. Gómez Orfanel, la Ley de Calidad de la Enseñanza, aprobada bajo un Gobierno del Partido Popular, introducía una asignatura de Ética cuyos objetivos no eran sólo informativos, representando al menos en parte un precedente de las actuales propuesta de la Educación para la ciudadanía, "Ciudadanos, educación, Estado y obediencia al derecho", *Jueces para la democracia*, núm. 60 (noviembre 2007), pp. 12 y ss.

generalidad, revelan que el propósito del sistema educativo que se diseña es, tanto o más que la humilde transmisión de conocimientos, asegurar que los ciudadanos del futuro sean "buenos ciudadanos". Así, en una curiosa distinción entre principios y fines, resulta que un principio fundamental del sistema consiste en alentar aquellos "valores que favorecen la libertad personal, la responsabilidad, la ciudadanía democrática, la solidaridad, la tolerancia, la igualdad, el respeto y la justicia". Nada menos. Pero como los principios no parecen suficientes, se añaden unos cuantos fines no menos ambiciosos: "el pleno desarrollo de la personalidad y de las capacidades afectivas del alumnado, la formación en el respeto de los derechos y libertades fundamentales y de la igualdad efectiva de oportunidades entre hombres y mujeres, el reconocimiento de la diversidad afectivo-sexual, así como la valoración crítica de las desigualdades, que permita superar los comportamientos sexistas"[8]. Por si las cosas no estuvieran claras, la Ley nos recuerda la obligación de cumplir otra Ley, en este caso la Orgánica 1/2004 sobre violencia de género, cuyo contenido dice asumirse íntegramente.

Pero el asunto no queda en la enunciación de unos buenos propósitos inspiradores del sistema educativo en su conjunto; no es tampoco lo que ahora se llama una "transversalidad" que haya de estar presente de forma más o menos difusa en los distintos niveles de enseñanza[9]. El programa axiológico es tan importante que se diseña una asignatura específica tan fundamental y obligatoria como la Lengua o las Matemáticas, la "Educación para la ciudadanía y los derechos humanos" a impartir tanto en primaria como en secundaria[10]. Aunque el legislador tiene la benevolencia de no reiterar los objetivos de la nueva disciplina, tampoco se resiste a repetir que en ella "se prestará especial atención a la igualdad entre hombres y mujeres", subrayándose así que, de cuantas desigualdades deben removerse por parte de los poderes públicos (art. 9,2 C.E.), ésta es la que al parecer hoy más interesa. En fin, el empeño por formar buenos ciudadanos imbuidos de los valores constitucionales y legales se halla tan presente en el texto de la Ley que llega a oscurecer el que siempre ha sido objetivo prioritario de la enseñanza, que es pura y llanamente la transmisión de los conocimientos; al punto de que hasta el Consejo de Estado se permite la siguiente

8. Principios y fines aparecen luego algo más especificados en los artículos 1 y 2.

9. Que naturalmente esto también, según se deduce del Preámbulo de la Ley.

10. Además en el cuarto curso de secundaria aparece una "Educación ético-cívica" (art. 25,1) y en Bachillerato la venerable "Filosofía" se llamará ahora "Filosofía y Ciudadanía".

consideración, no precisamente técnico-jurídica: "se trata de orientaciones nuevas, muy loables, pero que no deben dejar en segundo o últimos planos cuestiones tan esenciales como lo son la simple pero evidente necesidad de que el sistema educativo transmita conocimientos objetivos de las humanidades, artes y ciencias o como la necesidad de recoger el legado de otras innovaciones más recientes pero hoy universales"[11].

Sin embargo, no se trata sólo de que los niños y jóvenes conozcan el marco constitucional y legal en el que han de vivir, ni tampoco las costumbres o la moral social de su comunidad, ni siquiera de mostrarles con espíritu descriptivo las distintas opciones éticas o políticas que en el mundo han sido. Se trata más bien de que asuman, interioricen o hagan propia una amplia constelación de valores, de que ajusten su comportamiento y sus parámetros de enjuiciamiento moral a los mismos. Por así decirlo, aquí no prima la perspectiva del observador externo, sino la de participante que adopta el punto de vista interno. Los propósitos de Educación para la ciudadanía son en este sentido ideológicos y se inscriben en lo que pudiéramos llamar una laicidad republicana[12]: no se trata tanto de conocer como de compartir.

En efecto, que la práctica preocupa más que la teoría, que la persuasión prima sobre el conocimiento, que la formación predomina sobre la información es algo que aparece meridianamente claro en la Ley, pero sobre todo en sus Decretos de desarrollo[13]: "conocer, *asumir y valorar positivamente*", "*crear* un sistema de valores", "*aceptar y practicar* las normas", alentar un "*juicio ético* basado en los valores", facilitar la "*asimilación* de valores", "*formar* a los nuevos ciudadanos", son los objetivos fundamentales que una y otra vez afirman perseguirse. Esto es, ni más ni menos, una escuela con ideario. Cuál sea ese ideario y que pueda gustarnos más o menos es otra cuestión ulterior, sobre la que algo diremos más adelante. Pero, de momento, quede claro que Educación para la ciudadanía se presenta explícitamente con un propósito de formación ideológica y moral, de adoctrinamiento si se quiere; que, por cierto, no se limita a la esfera política o pública, sino que invade también las dimensiones más privadas o íntimas, como es el caso de la "educación afectivo emocional".

11. Consejo de Estado, Dictamen 1125/2005, sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica de Educación.

12. He intentado una distinción entre dos formas de laicidad, republicana y liberal, en "Estado laico y educación en valores", en el volumen *Sistema educativo y libertad de conciencia*, Aldebarán, Madrid (en prensa).

13. Son los ya citados Reales Decretos de Enseñanzas Mínimas, 1513 y 1631, de 2006.

No es esta, sin embargo, la opinión del Tribunal Supremo, que en la primera de sus Sentencias de 11 de febrero de 2009[14] ofrece una peculiar concepción de las funciones de la escuela pública. Naturalmente, en ella "regirá la proscripción de adoctrinamiento", feo concepto que nadie quiere propugnar, pero, eso sí, "no podrá hablarse de adoctrinamiento cuando la actividad educativa esté referida a esos valores morales subyacentes en las normas antes mencionadas (los principios democráticos y los derechos fundamentales) porque, respecto de ellos, será constitucionalmente lícita su exposición en términos de adhesión a los mismos", de manera que es "lícito fomentar sentimientos y actitudes que favorezcan su vivencia práctica". Por el contrario, más allá de ese "espacio ético común", en el ámbito de las concepciones particulares, la educación ha de tener por objeto sólo "informar, que no adoctrinar", a fin de que los alumnos comprendan el pluralismo social y cultural, sin comprometerse con ninguna de dichas concepciones.

Comenzando por esta última distinción, resulta llamativo que el Tribunal Supremo no encontrase motivo alguno de inconstitucionalidad en la regulación de Educación para la ciudadanía, pues, por dudosas que puedan ser las fronteras entre el "espacio ético común" y las concepciones particulares del bien y de la virtud, parece indiscutible que la asignatura invita a traspasar esas fronteras: la "educación afectivo emocional", por ejemplo, puede responder a muy diferentes criterios y no parece que ninguno de ellos represente un imperativo constitucional. En otras palabras, la Educación para la ciudadanía se presenta expresamente como una disciplina transmisora de valores y en la medida en que tales valores no son sólo los constitucionales, incurre en un género de adoctrinamiento reprochable a la luz de las propias premisas asumidas por el Tribunal Supremo[15].

14. Con esa fecha la Sala III del Tribunal Supremo dictó cuatro sentencias a propósito de la objeción de conciencia a Educación para la ciudadanía: la que resuelve el recurso 905/2008 y que anula la sentencia del Tribunal Superior de Andalucía de 4 de marzo de 2008, con ponencia de L. M. Díez-Picazo; la relativa al recurso 948/2008 a propósito de la sentencia del Tribunal Superior de Asturias de 11 de febrero de 2008, con ponencia de P. Lucas; la que se refiere al recurso 949/2008, también sobre sentencia del mismo Tribunal e idéntica fecha, con ponencia de R. Trillo; y, por último, la que resuelve el recurso 1013/2008 formulado igualmente contra sentencia del Tribunal asturiano de 22 de febrero de 2008, con ponencia de N. Maurandi. Todas ellas contaron con numerosos votos particulares.

15. Como advierte el voto particular encabezado por el magistrado E. Frías, el Gobierno "se ha excedido en sus competencias, al incluir contenidos que no son corolario indispensable de la Constitución... dando por supuesta una ética cívica o pública distinta de la personal".

Pero más sorprendente aún es el juego de palabras a propósito precisamente del concepto de adoctrinamiento, que por lo demás no carece de avales doctrinales[16]. La tesis en cuestión equivale a decir que no hay riesgo de adoctrinamiento cuando la doctrina que se adoctrina es nuestra propia doctrina. El sistema educativo asume abiertamente, por tanto, una función de formación moral en los códigos de una determinada ideología o cosmovisión, precisamente la que se desprende de la Constitución, algo que parece discutible desde una perspectiva consecuentemente liberal, que supone renunciar a todo adoctrinamiento, empezando por aquel que sería más de nuestro agrado y que, en realidad, es el único que casi todo el mundo, incluido el Tribunal Supremo, está dispuesto a aceptar, aunque, eso sí, sin llamarlo adoctrinamiento. "La justicia como equidad, dice por ejemplo Rawls, no pretende cultivar las distintas virtudes o valores liberales de la autonomía y la individualidad, tampoco las de cualquier otra doctrina comprehensiva"[17]; al Estado no le corresponde "la tarea de afirmar, de sostener o de reforzar... una determinada cultura, religión o ideología, ni siquiera de tipo laico o civil"[18]. Me permito subrayar esto último: ni siquiera de tipo laico o civil.

Como es lógico, si los propósitos que se persiguen son adoctrinadores (aunque al parecer no deban llamarse así), la evaluación de los rendimientos escolares no puede atenerse a los conocimientos adquiridos, sino que, al menos en línea de principio, ha de fijarse en la actuación práctica personal; esto es, el profesor tendrá que comprobar si las normas se han aceptado, si los valores se han asumido, en suma, si el comportamiento del alumno responde a lo que se espera de un buen creyente: lo que interesa no es sólo *lo que se sabe*, sino también *lo que se es*. Con lo cual se pediría a los niños más de lo que el Derecho reclama a los ciudadanos, que es la concordancia práctica de su conducta con lo prescrito en las normas; incluso más de lo que se exige a los cargos públicos quienes, al tomar posesión de sus oficios, pueden jurar o prometer "por imperativo

16. A. García Figueroa sostiene también que "el riesgo de adoctrinamiento no existe desde el momento en que los valores que enseña ECDH (Educación para la ciudadanía y los derechos humanos), son los recogidos en la Constitución", "La nueva asignatura de Educación para la ciudadanía y los derechos humanos. Un *test* para la racionalidad del sistema educativo", *Sistema*, n. 199 (julio 2007), pp. 61 y 78.

17. RAWLS, J., *El liberalismo político* (1993), trad. de A. Doménech, Crítica, Barcelona, 1996, p. 227.

18. FERRAJOLI, L., "Laicidad del derecho y laicidad de la moral", trad. de P. Salazar Ugarte, en *Democracia y Garantismo*, ed. de M. Carbonell, Trotta, Madrid, 2008, p. 135.

legal"[19], esto es, no en conciencia, sino por imperativo legal. Parece entonces que las exigencias educativas pretenden ir más allá o mostrarse más rigurosas que las propias obligaciones políticas que se reclaman no ya a los ciudadanos en general, sino incluso a quienes participan activamente en órganos constitucionales. Educación para la ciudadanía parece responder así a un propósito de "democracia militante", algo que ha sido expresamente rechazado por el Tribunal Constitucional al menos en relación con el derecho a la libertad de expresión: en nuestro sistema "no tiene cabida un modelo de 'democracia militante', esto es, un modelo en el que se imponga, no ya el respeto, sino la adhesión positiva al ordenamiento y, en primer lugar, a la Constitución"[20]. Este deber de adhesión positiva, que se rechaza en general, se acepta en cambio para la escuela.

2.2. *Pluralidad de idearios y neutralidad de la escuela pública*

La nueva Ley promueve pues una escuela con ideario, como por lo demás han confesado algunos conspicuos defensores de la asignatura. Pero ¿cuál es ese ideario?, ¿qué cosmovisión o doctrina comprehensiva se halla detrás de Educación para la ciudadanía? En verdad, aquí comienzan las dificultades interpretativas porque, recordando a Dworkin[21], cabe decir que la norma incorpora más *conceptos* que *concepciones* y las pocas concepciones que sugiere –la famosa ideología de género, por ejemplo– se prestan a su vez a nuevas concepciones, es decir, a plurales interpretaciones. Veamos: hay que promover la educación afectivo emocional, pero casi seguro que las Hijas de María no comparten sobre el particular los mismos criterios que un maestro anarquista. También debe conseguirse que los alumnos *asuman* los valores constitucionales, esto es, la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político (art. 1,1 C.E.), pero de estos valores puede hablar con tanta soltura y convencimiento un profesor cató-

19. STC 119/90 y 74/91. Sobre esta paradoja llama la atención. MARTÍ, J. M., "La 'Educación para la ciudadanía'. La Ley Orgánica 2/2006, de Educación", *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. XXIII (2007), p. 236.

20. STC 235/2007. El voto particular encabezado por el magistrado Peces Morate insiste con razón en este punto: "la coactividad sólo es legítima para imponer el cumplimiento de las leyes, pero no para acomodar las conciencias a una determinada forma de pensar y sentir por muy común que sea", STS de 11 de febrero de 2009, Recurso 1013/2008.

21. DWORKIN, R., *Los derechos en serio*, trad. de M. Guastavino, Ariel, Barcelona, 1984, pp. 209 y ss.

lico a machamartillo como otro afiliado a una sociedad atea, aunque, claro está, digan cosas distintas. En fin, no olvidemos que hay que insistir en la igualdad entre hombres y mujeres, pero, dado que el Tribunal Constitucional ha repetido hasta la saciedad que el principio de igualdad no prohíbe las diferencias sino sólo las discriminaciones y que, entre una y otra cosa, median evidentes juicios de valor, resultará que cada cual verá el asunto a su manera. En suma, que sepamos aproximadamente qué piensan y cuáles son las concepciones de quienes han aprobado la ley, no significa en modo alguno que los conceptos que han usado no admitan otras concepciones.

Y que esto es así lo prueba la que pudiera parecer sorprendente conformidad y espíritu de diálogo que ante la comentada asignatura ha mostrado la Federación Española de Religiosos de la Enseñanza (FERE), que contrasta con la posición mantenida por la jerarquía católica. Dicha actitud sólo se explica si tenemos en cuenta que en los colegios concertados religiosos los *conceptos* de la ciudadanía van a ser explicados desde las *concepciones* del propio ideario; con el resultado paradójico de que en estos centros su ideario encontrará dos vehículos de expresión: la antigua asignatura de religión y la nueva asignatura debidamente (re)interpretada. Por ello, me parece bastante errado el reproche que a menudo se escucha de que Educación para la ciudadanía entraña un estatalismo insoportable porque en el futuro ha de ser el Estado quien forme la conciencia moral de los jóvenes. No, en realidad estas enseñanzas significan más bien una puerta abierta a la presencia de idearios en la escuela, pero no tanto de *un* ideario uniforme cuanto de una *pluralidad* de idearios[22], uno para cada colegio, incluso uno para cada aula; de ahí que un aspecto fundamental sobre el que no suele llamarse la atención sea el de la formación y "adscripción" del profesorado.

Pero ciertamente otros grupos y asociaciones, principalmente católicos, no se han mostrado tan comprensivos. ¿Qué les molesta de Educación para la ciudadanía? Algunos de los reproches más habituales son estos: a) supone una intromisión inaceptable en el derecho de los padres a educar a los hijos conforme a sus propias convicciones; es más, entre los contenidos y

22. Tiene razón A. Embid Irujo cuando dice que "nada de lo allí indicado (en la Ley) permite sostener que el Estado pretende un determinado adoctrinamiento", "La educación para la ciudadanía en el sistema educativo español. Reflexiones jurídicas", *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 83 (2008), p. 31. Efectivamente, cualquiera que sean los propósitos del legislador, los contenidos de la nueva asignatura no promueven "un determinado" adoctrinamiento, pero a mi juicio sí invitan al desarrollo de cualquier clase de adoctrinamiento.

objetivos de la asignatura el papel de la familia queda por completo oscurecido y relegado; b) da por supuesta la existencia de una ética cívica, distinta de la personal, cuyas únicas fuentes son las Declaraciones de derechos, la Constitución y la legislación vigente, lo que equivale a un positivismo ético que confunde el Derecho con la ética y olvida que ésta es previa e independiente del ordenamiento jurídico; c) promueve una ética relativista rendida al emotivismo y al principio de autonomía, sin referencia alguna a otros valores como el esfuerzo, el trabajo, la humildad o el papel de la autoridad de los padres y profesores; d) plantea temas y objetivos de contenido político discutible y discutido, como el pacifismo, las intervenciones internacionales, etc; e) hace de la ideología de género un presupuesto antropológico obligatorio, negando el carácter constitutivo de la sexualidad humana y de sus diferencias; f) excluye de plano la posibilidad de que exista una dimensión religiosa o trascendente en el ser humano, lo que alienta una visión laicista de la existencia[23]

Ahora bien, el examen de los documentos críticos pone de relieve algo que quedó indicado con anterioridad: la Educación para la ciudadanía no promueve un *concreto ideario*; aunque defensores y críticos de la asignatura sí tengan un ideario, lo cierto es que el temario o los objetivos propuestos no son más que una sucesión de tópicos y conceptos con los que todos nos podemos identificar... pero a condición de que no se nos pregunte qué significan[24]. En realidad, lo que se aprecia en tales documentos es un temor –esta vez fundado– a que esos conceptos puedan albergar o servir de vehículo a *cualquier ideario distinto del propio*. Y este es el verdadero punto de fricción. No es casualidad que haya sido la Iglesia católica quien ha reaccionado con mayor vigor: porque ella sí tiene un ideario, una respuesta

23. Resumo aquí el "memorial de agravios" formulado en dos documentos bastante coincidentes: *Educación para la ciudadanía: una moral de Estado obligatoria*, Informe de la Asociación "Profesionales por la Ética", enero de 2007; y BLANCO, B. y GARCÍA, R., *Educación para la ciudadanía: los contenidos inaceptables* (expresa la opinión del Foro Español de la Familia), julio de 2007.

24. Como se advertirá, estoy evocando una muy conocida anécdota contada por J. Maritain: en el curso de una discusión sobre derechos humanos en una Comisión de la UNESCO alguien expresó su extrañeza de que los representantes de ideologías tan enfrentadas llegasen a acuerdos acerca de la lista de los derechos. Estamos de acuerdo, respondieron aquéllos, "pero a condición de que no se nos pregunte el porqué", "Introducción" al volumen colectivo *Los derechos del hombre. Estudios y comentarios en torno a la nueva Declaración Universal reunidos por la UNESCO*, Fondo de Cultura Económica, México, 1949, p.15. En una consideración análoga se basa el magistrado Peces Morate para poner en duda que exista una ética común o universal, voto particular a la STS de 11 de febrero de 2009, Recurso 1013/2008.

articulada a los problemas morales, una concepción cerrada y coherente de los distintos conceptos, y considera lógicamente invasiva cualquier pretensión de que, a través de una asignatura obligatoria, se proporcionen respuestas o concepciones diferentes; especialmente cuando las propias concepciones sólo pueden ofrecerse a través de una asignatura voluntaria. En cualquier caso, y aunque a ciencia cierta no sepamos decir cuál ha de ser el ideario que en cada caso promueva finalmente la Educación para la ciudadanía, lo que es seguro es que puede no coincidir con el de los padres que, no lo olvidemos, tienen la última palabra en cuanto a la formación moral y religiosa de sus hijos.

Tal vez por eso el Tribunal Supremo no ha querido dar por cerrada del todo la cuestión. Aunque al parecer Educación para la ciudadanía no entrañaba riesgo de adoctrinamiento, finalmente parece que tal riesgo puede hacerse realidad: de ahí que sea preciso evitar que los proyectos educativos, los libros de texto y las explicaciones de clase "se deslicen en el adoctrinamiento"; es más, nadie está autorizado "a imponer o inculcar, ni siquiera de manera indirecta, puntos de vista determinados sobre cuestiones morales que en la sociedad española son controvertidos". Y si tal cosa ocurriera, el derecho fundamental de los padres "les hace acreedores de la tutela efectiva, preferente y sumaria..."[25]. De entrada, suponer que en la enseñanza no se transmiten concepciones morales, ni siquiera de manera indirecta, no pasa de ser un pío deseo, incluso sin la comentada asignatura y, por supuesto, mucho más con ella. Pero, en segundo término, ¿cuáles son las cuestiones controvertidas? En una sociedad de creciente pluralismo como es la española, sencillamente todo puede resultar controvertido y, en cualquier caso, la línea divisoria entre los aspectos controvertidos y los que no lo son se antoja imposible de trazar; porque, desde la perspectiva de los derechos fundamentales y no desde la de los comicios políticos, lo controvertido no es un concepto sociológico, de mayorías y minorías, sino estrictamente individual: se convierte en controvertido cualquier valor moral que resulte contrario a nuestras propias convicciones, que es lo que protege el art. 16,1 de la Constitución[26]. Finalmente, el reconocimiento de que el adoctrinamiento puede llegar a producirse, pero que no encuentra remedio mientras

25. STS de 11 de febrero de 2009, Recurso 905/2008.

26. Con razón indica el magistrado Peces Morate que, por muy comunes que puedan ser determinados valores éticos, "bastaría con que alguno o algunos no los tuviesen por tales para que sea necesario respetar sus convicciones y permitirles que eduquen a sus hijos conforme a ellos", voto particular a la STS de 11 de febrero de 2009, Recurso 1013/2008.

no se produzca efectivamente, equivale a un repliegue o alejamiento de las barreras protectoras de los derechos, que además hace recaer sobre los particulares la carga de la acción y propicia de paso la más heterogénea doctrina jurisprudencial. En suma, en lugar de conjurar la amenaza, hay que esperar a que ésta se consume. Como dice elocuentemente el magistrado Manuel Campos en su voto particular, el Tribunal ha dado su aquiescencia a la asignatura tal y como debería haber sido concebida.

De este modo, se rompe un modelo que ha perdurado durante treinta años y que hacía de la escuela pública una institución neutral, aunque sólo fuera para servir de contrapunto a una escuela privada y concertada que puede no serlo y que de hecho con mucha frecuencia no lo es. Su "sello ideológico", si así puede decirse, era la neutralidad, entendida además no como el casual resultado de aportaciones plurales que se neutralizan, sino como el designio premeditado de mostrarse neutral ante las diferentes cosmovisiones que se mueven en la sociedad civil. Ciertamente, la neutralidad es una idea regulativa o un ideal nunca por completo alcanzable; ninguna institución y menos una institución educativa puede quedar a salvo de la transmisión de valores, ideologías o concepciones de lo bueno y virtuoso. Esto es inevitable y bien lo sabe todo aquel que haya impartido docencia en cualquier nivel educativo. Pero una cosa es que en la docencia asomen irremediablemente valores y otra muy distinta hacer de ellos un objetivo explícito y premeditado de la enseñanza, ya se entienda de forma "transversal" o difusa, ya lo haga, peor aún, mediante una asignatura reglada y obligatoria.

Por otra parte, esta postulada neutralidad no implica desentenderse de la importante función que puede desempeñar la escuela, al igual que la familia, los medios de comunicación o las instituciones, en la formación de ciudadanos honestos, libres y responsables. Ni significa hostilidad alguna hacia los credos religiosos, las ideologías políticas o las opciones morales; nada impide, por ejemplo, que todos ellos puedan hacer uso de las instalaciones educativas para que, al margen del plan de estudios y del horario escolar, realicen su catequesis o su propaganda[27]. Lo que ocurre es que, en mi opinión, la formación de buenos ciudadanos, e incluso de buenos creyentes (en una fe religiosa o en un programa político), no ha de ser misión de una disciplina escolar que se presenta al mismo tiempo como asignatura ordinaria y como una empresa de adoctrinamiento o catequesis en los se-

27. Y por supuesto, en un régimen de libertad de enseñanza como el español, nada impide tampoco que quienes lo deseen, opten por una educación moral o ideológicamente comprometida, con el único límite del orden público.

cretos de algún credo o cosmovisión, sea de orden religioso o secular. Y ello por motivos que se refieren tanto a la escuela pública (neutral), como a las confesiones o ideologías.

Desde la perspectiva de la escuela pública, la neutralidad es el corolario de la igualdad[28]: es el respeto hacia todas las cosmovisiones o doctrinas comprehensivas lo que impide que ninguna de ellas (incluida la nuestra) pueda ser objeto de exposiciones adoctrinadoras o apologéticas en el marco de una asignatura. Aunque la distinción sea algo artificiosa, cabe decir que en el diseño del plan de estudios debe primar lo informativo sobre lo formativo y el conocimiento sobre la adhesión. Insisto en que ello no supone desinterés hacia la figura del buen ciudadano e, incluso antes, hacia la figura de la buena persona; una persona y un ciudadano que no sólo se forjan en la escuela –como a veces parece pensarse, quizás para eludir responsabilidades[29]– aunque sin duda también en la escuela. Pero no tanto ni principalmente en el marco curricular obligatorio destinado al aprendizaje (que ya es bastante), sino a través del ejemplo cotidiano de los profesores, de un régimen escolar justo, de lo que se ha dado en llamar la cultura del esfuerzo y la responsabilidad, de la práctica del respeto, de la filantropía y del humanitarismo (venerables vocablos en desuso). En suma, a convivir se aprende conviviendo y aquí de poco sirven los cursos, presenciales o por correspondencia.

Pero es que, incluso, desde la perspectiva de las confesiones o de otros credos o idearios más o menos articulados, el empeño por contar con asignaturas ordinarias en los planes escolares resulta más que discutible. "¿Se puede reconducir una creencia religiosa al campo de una asignatura escolar, con calificaciones, con aprobados y suspensos?". Más bien parece necesario "comprender que la religión no es una asignatura; quien tenga una elevada calificación en 'Religión Católica' no es mejor católico que quien suspenda esa asignatura"[30]. Y lo mismo vale para cualquier otra doctrina,

28. Como dice R. Dworkin, una teoría de la igualdad exige "una neutralidad oficial respecto a las teorías sobre lo que hay de valioso en la vida", "El liberalismo", en *Moral pública y moral privada*, HAMPSHIRE, S. (comp.), trad. de M. Córdoba, Fondo de Cultura Económica, México, 1983, p. 165.

29. Con razón insiste F. Laporta en que parece que quiere hacerse de la escuela "un oasis educativo en un desierto de falta de educación", endosando a los profesores una responsabilidad de la que todos abdican, desde las familias a las instituciones, "La ironía de la educación ciudadana", *El País*, 16 de agosto de 2006.

30. La pregunta y la respuesta son de I.C. Ibán, aunque proceden de dos obras distintas: del *Manual de Derecho Eclesiástico*, citado, p. 309; y del *Derecho Eclesiástico* (con PRIETO, L. y MOTILLA, A.), McGraw-Hill, Madrid, 1997, p. 153.

religiosa o no. El lugar idóneo para la catequesis o la propagación de los credos e ideologías es el núcleo familiar, la comunidad religiosa, la agrupación sindical, la célula política, etc.

En resumen, lo que en mi opinión cabe reprochar a Educación para la ciudadanía no es tanto el título o rúbrica de sus epígrafes programáticos, sino sobre todo sus propósitos expresamente formativos de la conciencia moral y de las opciones éticas y políticas individuales. Que en las aulas se enseñen los rudimentos de la organización política, los derechos humanos, las reglas de la democracia, los problemas del orden internacional o las principales corrientes del pensamiento no sólo no está mal, sino que me parece indispensable para todos, y máxime teniendo en cuanta que numerosos alumnos se orientarán luego hacia estudios jurídicos o de ciencias sociales. Lo que, además de ñoño, me parece poco compatible con la laicidad rectamente entendida es ese empeño –de resonancias clericales, por cierto– por inculcar valores y virtudes que forman parte de sistemas religiosos o de moralidad frente a los que el Estado debe mantener una neutralidad que es corolario del principio fundamental de tratar a todos como iguales. La escuela pública ha de enseñar la *verdad* y, como recuerda Ferrajoli, para la concepción laica y liberal la *verdad* se adecua sólo con las *tesis asertivas*, entre las que no se encuentran los principios y juicios morales. Precisamente, porque desde una perspectiva laica la moral es autónoma y no heterónoma, de ella no pueden predicarse "objetividades verdaderas"[31]. Por paradójico que parezca, Educación para la ciudadanía, en la medida en que pretenda transmitir *heterónomamente* alguna moral, lejos de ser un buen ejemplo de enseñanza laica, constituye un desmentido al principio de laicidad, al menos en su interpretación liberal.

3. Problemas de constitucionalidad. La objeción de conciencia

3.1. *La constitucionalidad de la ley según el Tribunal Supremo*

La enseñanza de la religión nunca ha planteado problemas de constitucionalidad. Aun cuando, como se ha dicho, creo que la Constitución no impone la oferta obligatoria para los colegios, ni prejuzga en modo alguno su estatus dentro del plan de estudios, es evidente que tampoco impide la

31. Vid. Ferrajoli, L., "Laicidad del derecho y laicidad de la moral", citado, pp. 138 y ss.

opción adoptada por el Acuerdo con la Santa Sede y por la variada normativa que ha existido sobre el particular en estos treinta años. Sólo una interpretación de la laicidad como la desarrollada en la III República francesa (Ley de 9 de diciembre de 1905) hubiera sido un obstáculo para la asignatura de religión, al menos en la escuela pública, pero la Constitución no recoge ese modelo, sino más bien el contrario de cooperación con la Iglesia católica y las demás confesiones. Es más, en alguna ocasión el Tribunal Constitucional ha querido separarse expresamente de esa interpretación de la laicidad que suele conocerse como laicismo: en la Constitución "no se instaura un Estado laico, en el sentido francés de la expresión, propio de la III República, como una organización jurídico política que prescinde de todo credo religioso"[32].

El Tribunal Constitucional aún no se ha pronunciado sobre Educación para la ciudadanía, pero no cabe duda de que la nueva materia escolar supone un cambio importante en el modelo de formación religiosa y moral: al igual que la religión, se trata de una asignatura de oferta preceptiva para todos los centros, públicos, privados o concertados, que incorpora un cierto ideario o que abre las puertas al desarrollo de idearios, pero, a diferencia de la religión, presenta un carácter obligatorio para los alumnos. Desde esta perspectiva, me parece que Educación para la ciudadanía resulta difícilmente compatible con la doctrina que se deduce de la ya comentada STC 5/1981 y, por tanto, con la interpretación liberal de la laicidad: si la escuela pública no puede tener ideario porque las instituciones políticas carecen de libertad ideológica y religiosa, si ha de mostrarse por ello ideológicamente neutral frente a todas las cosmovisiones y doctrinas sobre lo bueno y virtuoso, si, en fin, dicha neutralidad supone una expresa obligación de renuncia a cualquier forma de adoctrinamiento y no el resultado casual de la pluralidad de idearios de los profesores que, por así decirlo, se "neutralicen" mutuamente; si todo esto es así, en mi opinión debería descartarse una disciplina obligatoria que expresamente se propone la formación moral del alumno en los términos que ya conocemos. La "democracia militante", expresamente excluida como límite a la libertad de expresión, no debería ser tampoco un gravamen que pese sobre los derechos implicados en el sistema educativo.

Con todo, no conviene hacer pronósticos sobre los pronunciamientos del Tribunal Constitucional. Para empezar, hay que ser cauto con la invo-

32. STC 46/2001. Voto particular de cuatro magistrados, si bien en este punto me parece que no expresa ninguna opinión disidente.

cación de sus precedentes, en particular en los temas relativos a la libertad de conciencia; esto es, no hay ninguna seguridad de que hoy la solución sea la misma que en 1981, máxime teniendo en cuenta que la argumentación relevante constituía un *obiter dictum* en el cuerpo de aquella sentencia, pues lo que entonces se discutía era básicamente el problema del ideario en la escuela privada o concertada, no en la pública. Pero asimismo es muy posible que el Tribunal Constitucional siga las orientaciones del Supremo, para quien Educación para la ciudadanía se inscribe en una saludable tendencia educativa respaldada por las instituciones europeas y por algunas naciones vecinas, encuentra fundamento en el art. 27,2 de la Constitución y en sí misma no representa una violación de la libertad de conciencia, por más que eventualmente su aplicación pueda tener ese resultado[33]. Así pues, la discutida asignatura no es, al menos por el momento, inconstitucional. Pero, ¿cabe frente a ella una objeción de conciencia justificada? La pregunta es pertinente porque desde la misma promulgación de la Ley un buen número de padres inició una amplia campaña de objeción de conciencia mediante la formulación de las correspondientes demandas o reclamaciones de oposición ante las autoridades educativas autonómicas[34], algunas de las cuales han sido resueltas por las cuatro sentencias del Tribunal Supremo a las que ya nos hemos referido. Debe advertirse que, de haber tenido éxito tales iniciativas, el resultado hubiera sido casi equivalente a una declaración de inconstitucionalidad: el reconocimiento de la objeción equivale a la eliminación de la obligatoriedad de la asignatura, que a lo sumo podría mantenerse como una disciplina de oferta obligatoria y de seguimiento voluntario, que es lo que ocurre con la enseñanza de la religión. Bien es verdad que con la única y no pequeña diferencia de hacer recaer sobre los padres la carga de la acción, esto es, de pedir la exoneración.

33. Una prueba elocuente de cómo el art. 27 de la Constitución recoge contenidos tendencialmente contradictorios y hace difícil alcanzar soluciones concluyentes se nos muestra en las sentencias del Tribunal Supremo que resuelven los recursos 905 y 1013 de 2008: "hay que recordar que los apartados segundo y tercero del artículo 27 se limitan mutuamente: ciertamente, el Estado no puede llevar sus competencias educativas tan lejos que invada el derecho de los padres a decidir sobre la educación religiosa y moral de los hijos; pero, paralelamente, tampoco los padres pueden llevar este último derecho tan lejos que desvirtúe el deber del Estado de garantizar una educación 'en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales'".

34. Según la asociación Profesionales por la Ética, a comienzos de septiembre de 2008 se habían formulado más de 44.500 objeciones de conciencia y estaban pendientes 400 recursos <www.actualidad.terra.es>.

3.2. *El "derecho general" a la objeción de conciencia*

La objeción de conciencia no es un fenómeno unitario que merezca una respuesta uniforme y concluyente, ni desde el punto de vista moral ni desde el jurídico. Esto significa que resulta por completo improcedente un esfuerzo de justificación de la objeción de conciencia en general o que pretenda validez para todas las modalidades imaginables[35]. Cada modalidad merece un juicio diferente, juicio en el que siempre intervienen dos elementos en tensión: la libertad de conciencia y el valor que se atribuya a los derechos fundamentales, de un lado, y los deberes incumplidos u objetados, es decir, los bienes jurídicos en cuyo nombre se establecen tales deberes, de otro. Sin embargo, y con carácter previo al examen de ese conflicto en el caso de Educación para la ciudadanía, aparece una cuestión si se quiere formal, pero decisiva: en el marco del modelo constitucional, ¿qué órganos están llamados a enjuiciar las distintas modalidades de objeción de conciencia que de hecho pueden producirse en la realidad social?, y ¿cómo o mediante qué procedimiento argumental deben hacerlo? ¿Se puede fundamentar constitucionalmente la objeción de conciencia? ¿Pertenecen los problemas de objeción al ámbito de lo indecidible por la mayoría, esto es, al ámbito constitucional o, al contrario, todo depende de las decisiones del legislador? Me parece que dos son las posibles respuestas y ambas han sido exploradas con algún detalle tanto por la doctrina como por la jurisprudencia.

Según una primera interpretación, la objeción sólo estaría jurídicamente justificada cuando así lo hubiera establecido expresamente el legislador como una excepción al cumplimiento de la ley, y acompañada, en los casos en que procediese, de una adecuada prestación social sustitutoria[36]. De ser así, resultaría que en nuestro sistema ninguna objeción podría hoy contar con el respaldo del Derecho, pues no existe ninguna ley que reco-

35. Expongo más detalladamente esta idea en el trabajo "Las objeciones de conciencia", en *Objeción de conciencia y desobediencia civil*, Fundación Ciudadanía y Valores, Madrid, 2008, pp. 3 y ss.

36. Esta es la enseñanza que se deduce de las STC 160 y 161 de 1987. En el ámbito doctrinal cuenta también con numerosos seguidores; entre los más recientes BARRERO ORTEGA, A., *La libertad religiosa en España*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2006, p. 410; LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P., "Objeción de conciencia y desobediencia civil", en el volumen colectivo del mismo título, ya citado, pp. 21 y ss.; y, precisamente a propósito del tema que nos ocupa, EMBID IRUJO, A., "La educación para la ciudadanía en el sistema educativo español", cit., p. 31

nozca obligaciones objetables, tal vez porque ello equivaldría a confesar por parte del legislador que las obligaciones que él impone pueden lesionar la conciencia de al menos algunos destinatarios; algo que en verdad no contribuye mucho a su legitimación. Mejor dicho, excepcionalmente sí existe una objeción reconocida y nada menos que por la Constitución y por la ley: la objeción al servicio militar (art. 30,2), por lo demás perfectamente inútil desde que el servicio militar ha dejado de ser una prestación personal obligatoria. Con todo, tal vez esta fuera la solución preferible en línea de principio, pues garantizaría mejor la seguridad jurídica y el igual tratamiento de las situaciones particulares. De este modo, la más o menos amplia fenomenología objetora que no contase con reconocimiento legal se transformaría en realidad en un vehículo para las pretensiones de inconstitucionalidad: si la ley no ha previsto un tratamiento específico para la exoneración de un cierto deber jurídico, la objeción (la negativa a cumplir dicho deber) constituye obviamente una infracción como cualquier otra; pero naturalmente salvo que el deber jurídico deba reputarse inconstitucional por violación de la libertad de conciencia del artículo 16,1 de la Constitución o de algún otro precepto de la misma. Visto desde la perspectiva del juez, ante la invocación de un motivo de conciencia como fundamento del incumplimiento de un deber jurídico, sólo quedaría una alternativa: o desestimar dicha invocación por irrelevante, o plantear la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad.

La segunda interpretación consiste en suponer que las diferentes objeciones de conciencia encuentran cobertura implícita en un derecho fundamental como es el reconocido en el art. 16,1, la libertad ideológica y religiosa. Si esta libertad nos permite conducirnos en la vida personal y social según el dictamen de nuestras propias convicciones, nos ofrece también, siquiera *prima facie*, una justificación a la conducta moralmente motivada cuando la misma entra en conflicto con alguna prescripción legal. En pocas palabras, la objeción de conciencia sería el nombre que recibe la libertad de conciencia cuando se halla en situaciones de conflicto con un deber jurídico. Luego diremos algo sobre el alcance de dicha justificación *prima facie*, pero lo que ahora interesa destacar es que si de alguna manera las objeciones están presentes o forman parte de un derecho fundamental, entonces son los jueces –y no sólo las leyes– los sujetos competentes para apreciarla. Este es el camino iniciado por la temprana sentencia del Tribunal Constitucional 15/1982: "puesto que la libertad de conciencia es una concreción de la libertad ideológica...puede afirmarse que la objeción de conciencia (al servicio militar) es un derecho reconocido explícita e implí-

citamente en la ordenación constitucional española"; esto es, reconocido explícitamente por el artículo 30,2 en su modalidad específica de objeción al servicio militar, e implícitamente y con carácter general (no absoluto) en el artículo 16,1. La afirmación creo que tiene una importancia capital: como veremos, la existencia de un derecho implícito a la objeción en el seno del art. 16,1 significa que todo caso de objeción debe ser tratado como un caso de limitación (justificada o no, esa es una cuestión ulterior) del derecho recogido en dicho precepto, es decir, de la libertad de conciencia; de limitación justamente por el deber jurídico objetado. Y significa también consecuentemente que son los guardianes naturales de las libertades, los jueces, quienes pueden y deben hacer valer ese derecho.

Un ejemplo paradigmático de esta forma de argumentar tuvo oportunidad de plasmarse en la resolución de un caso concreto muy significativo, la ley que despenaliza la práctica del aborto en determinados supuestos y que guarda silencio a propósito de la objeción de conciencia del personal sanitario, es decir, más claramente, que no la reconoce como una actitud o posición lícita admitida en Derecho. De acuerdo con la tesis comentada en primer lugar, ante el silencio legal dicha objeción habría de considerarse como una pura y simple infracción de los deberes jurídicos, y por eso el recurso de inconstitucionalidad que en su día se interpuso por la minoría parlamentaria denunciaba precisamente la omisión en la ley de ese reconocimiento explícito de la objeción a favor de quienes legal o estatutariamente vienen obligados a intervenir en esa clase de actos quirúrgicos. La respuesta del Tribunal Constitucional[37] fue concluyente: el legislador en efecto pudo haber regulado de forma específica la objeción de conciencia al aborto, incluso tal vez debió hacerlo, pero su silencio no debe interpretarse como un obstáculo insalvable al ejercicio de la misma, pues el derecho a formularla "existe y puede ser ejercido con independencia de que se haya dictado o no tal regulación", dado que –reiterando la doctrina que ya conocemos– "la objeción de conciencia forma parte del contenido esencial de la libertad ideológica y religiosa". En otras palabras, el Tribunal venía a reconocer la legitimidad de una modalidad de objeción no contemplada ni en la Constitución ni en la ley y, por tanto, de una modalidad cuya única cobertura constitucional era la genérica libertad de conciencia: porque la libertad de conciencia es un derecho fundamental –y sólo por eso– rehusar el cumplimiento de un deber jurídico, en este caso de naturaleza profesio-

37. STC 53/1985.

nal o laboral, puede presentar alguna pretensión de licitud. Y todo ello, conviene subrayarlo, sin necesidad de declarar inconstitucional la conducta objetada, esto es, la práctica del aborto.

Algunas sentencias iniciales a propósito de la objeción a Educación para la ciudadanía han seguido esta segunda interpretación, a mi juicio acertada. En particular, esta es la doctrina del Tribunal Superior de Andalucía en su sentencia de 4 de marzo de 2008, y la argumentación no puede ser más clara: "el derecho a la libertad religiosa del art. 16,1 CE garantiza la existencia de un claustro íntimo de creencias... Pero, junto a esa dimensión interna, esta libertad... incluye también una dimensión externa de *agere licere* que faculta a los ciudadanos para actuar con arreglo a sus propias convicciones y mantenerlas frente a terceros"; dimensión externa que puede entrar en conflicto con algún deber jurídico, generando así un caso de objeción. En otras palabras, la objeción de conciencia es el nombre que recibe la libertad de conciencia cuando pretende hacerse valer frente a concretos deberes jurídicos; por ello, "la Ley puede regular el derecho a la objeción de conciencia, pero la falta de regulación, de reconocimiento legislativo, no puede impedir su ejercicio cuando están en juego derechos fundamentales". En consecuencia, se declara la nulidad de una resolución de la Junta de Andalucía denegatoria de una solicitud de objeción de conciencia frente a Educación para la ciudadanía[38].

Precisamente, la sentencia del Tribunal Supremo que anuló la que acabamos de comentar, así como las otras tres que se dictaron el mismo 11 de febrero de 2009, han venido a consagrar una doctrina diametralmente opuesta: "es obvio... que la Constitución española no proclama un derecho a la objeción de conciencia con alcance general", si bien "nada impide al legislador ordinario... reconocer la posibilidad de dispensa por razones de conciencia a determinados deberes jurídicos". Se acoge de este modo la primera de las interpretaciones antes comentadas: la objeción de conciencia no es un derecho constitucional, sino que en su caso puede ser reconocido sólo por el propio legislador que establece el deber jurídico en forma de exención o dispensa. Consecuentemente, no habiendo previsto la Ley Orgánica de Educación ninguna fórmula de dispensa o de objeción de

38. En un sentido similar se ha pronunciado el Tribunal Superior de La Rioja en sentencia de 9 de septiembre de 2008. Y, lo que es más admirable tras las decisiones del Tribunal Supremo, también la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de Zaragoza de 13 de abril de 2009.

conciencia a la asignatura de Educación para la ciudadanía, ésta resulta ser obligatoria sin excepción alguna.

Lo primero que llama la atención es la idea que el Tribunal Supremo tiene de ese presunto "derecho general" a la objeción de conciencia, y que sería lisa y llanamente "el derecho a comportarse en todas las circunstancias de la vida con arreglo a las propias creencias". Algo que muy juiciosamente el Tribunal excluye recordando el carácter limitado que presentan todos los derechos fundamentales y, en particular, la cláusula de orden público que juega como límite específico de la libertad ideológica y religiosa: "el constituyente nunca pensó que las personas puedan comportarse siempre según sus propias creencias, sino que tal posibilidad termina, cuando menos, allí donde comienza el orden público". De donde se deduce que, salvo que el legislador diga otra cosa o se declare la inconstitucionalidad de la ley, la libertad de conciencia cede *siempre* frente a las prescripciones legales.

Sin embargo, el "derecho general" a la objeción de conciencia puede ser entendido de otra manera. Mejor dicho, no es que puede, sino que debe ser entendido de otra forma y, de hecho, nadie ha mantenido con rigor concepción tan extraña como la sostenida por el Tribunal Supremo: es del todo obvio que las convicciones éticas del individuo, por sinceras y profundas que sean, no constituyen título bastante para pretender que el Derecho autorice o respalde cualquier conducta ni, por tanto, para que jurídicamente resulte viable una objeción frente a toda clase de deber. Esta es una interpretación absurda del "derecho general" que en realidad sólo han sugerido quienes pretenden deformar el contenido de la tesis para de ese modo combatirla más cómodamente. El "derecho general" significa tan sólo que existe fundamento constitucional para un derecho *prima facie* a que cualquier pretensión objetora sea examinada como un caso de conflicto entre la libertad de conciencia y los bienes jurídicos tutelados por el deber jurídico cuestionado, conflicto que habrá de resolverse conforme a la técnica de la ponderación o del principio de proporcionalidad, en la línea de una teoría externa de los derechos fundamentales[39]. Por eso, el calificativo de *general*

39. Si no me equivoco, quien habló por vez primera entre nosotros de un "derecho general" a la objeción de conciencia en el sentido aquí indicado fue GASCÓN, M., *Obediencia al Derecho y objeción de conciencia*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1990, pp. 255 y ss. Por mi parte, he defendido en varios lugares una tesis similar; así en *Justicia constitucional y derechos fundamentales,* Trotta, Madrid, 2003, pp. 217 y ss. Este "derecho general" se inscribe por lo demás en la línea del "derecho general de libertad" del que nos habla ALEXY, R.

no significa que *siempre* haya de triunfar la condición objetora, sino que los casos de objeción no se circunscriben a aquellos que son reconocidos expresamente por la Constitución o la ley, sino que resultan potencialmente ilimitados y reclaman de la garantía judicial la misma atención que exige cualquier conflicto en que se hallen involucrados derechos fundamentales[40]. Y la razón de todo ello es muy sencilla: la objeción de conciencia no es nada sustancialmente distinto de la libertad de conciencia; es la propia libertad de conciencia en situación de conflicto, es un derecho fundamental limitado y, como toda limitación de un derecho, el asunto no puede despacharse mediante una presunción *iuris et de iure* a favor de la autoridad de la ley, sino que exige una argumentación que pondere siempre la fuerza del derecho y la fuerza de su límite.

El Tribunal Supremo es consciente de que por muy "obvia" que le haya parecido la imposibilidad de la tesis del "derecho general" y con ello la imposibilidad de construir o justificar objeciones a partir de la sola libertad de conciencia, se registran excepciones o desmentidos notables, ocupándose incluso de explicar algunos de ellos. El primero, ya comentado, es el relativo al aborto, que califica como un "supuesto límite" y no susceptible de ser invocado como precedente. El segundo es el que contempló el Tribunal Constitucional en la sentencia 154/2002 cuando exculpó a dos Testigos de Jehová del delito de homicidio al que habían sido condenados por no autorizar una transfusión sanguínea en beneficio de su hijo[41], y que asimismo rechaza como posible precedente en atención a tres motivos dignos de

en la *Teoría de los derechos fundamentales*, trad. de C. Bernal, CEPC, Madrid, 2007, pp. 299 y ss. (Existe una traducción precedente en la misma Editorial a cargo de E. Garzón Valdés, 1993). Sobre las teorías externa e interna de los derechos fundamentales, además de la citada obra de Alexy, BERNAL, C., *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, CEPC, Madrid, 2003, pp. 442 y ss; LOPERA, G., *Principio de proporcionalidad y ley penal*, CEPC, Madrid, 2006, pp. 134 y ss.

40. En esto insisten los votos particulares formulados a las cuatro sentencia por el magistrado González Rivas: nos hallamos ante un conflicto en que están en juego derechos fundamentales, y un conflicto así ha de resolverse por el poder judicial mediante el juicio de ponderación.

41. El asunto es sumamente complejo y no se comentará con detalle, pero el Tribunal Constitucional finaliza diciendo en el Fundamento 7 que "la aparición de conflictos por razón de las creencias religiosas no puede extrañar... La respuesta constitucional a la situación crítica resultante de la pretendida dispensa o exención del cumplimiento de deberes jurídicos... sólo puede resultar de un juicio ponderado que atienda a las peculiaridades de cada caso. Tal juicio ha de establecer el alcance de un derecho –que no es ilimitado o absoluto– a la vista de la incidencia que su ejercicio pueda tener sobre otros titulares de derechos y bienes constitucionalmente protegidos..."

mención: se trata de una "sentencia atinente a cuestiones específicamente religiosas, no morales en general"[42]; se trata de una "sentencia aislada"; y, sobre todo, de una sentencia muy ligada a las "innegables exigencias de justicia material del caso concreto". El tercer "no precedente" se compone de dos sentencias del Tribunal Constitucional, la 177/1996 y la 101/2004, relativas a un militar y a un policía que fueron obligados a participar en actos religiosos. Aquí, dice el Tribunal Supremo, "hay sencillamente una violación de su libertad religiosa" y "esto poco tiene que ver con la objeción de conciencia"[43]. Con todo, las cosas siguen sin estar por completo claras cuando, a modo de válvula de escape, la Sala termina reconociendo que no cabe excluir "de raíz que, en circunstancias verdaderamente excepcionales, no pueda entenderse que de la Constitución surge tácitamente un derecho a quedar excluido del cumplimiento de algún deber jurídico valido".

Ante todo, resulta sorprendente que para responder a la cuestión de si desde la Constitución es posible o no justificar jurídicamente posiciones objetoras se recurra a conceptos centralmente vagos, esto es, a conceptos que no sólo padecen la imprecisión que es propia de todo lenguaje natural, sino que presentan una vaguedad por así decir insuperable: ¿cuándo estamos en presencia de un "supuesto límite" o de una "circunstancia verdaderamente excepcional"?, ¿cómo sostener que la Constitución sólo se hace operativa por exigencias de "justicia material"? Y, en todo caso, si son los jueces a partir de la Constitución –esto es, con independencia de la ley– quienes pueden determinar tales supuestos, circunstancias o exigencias, ¿no significa esto dar la razón a la tesis del "derecho general"? Recordemos

42. Dicho sea de paso, no es fácil entender esta distinción entre cuestiones específicamente religiosas y cuestiones morales en general, salvo que con ella se quiera sugerir una sobreprotección de los comportamientos prácticos que apelan a convicciones de tipo religioso o revelado frente a aquellos otros que pretenden sustentarse en éticas civiles o laicas. Esta interpretación, que creo que debe descartarse, pondría de manifiesto un curioso residuo de confesionalidad, ya que ofrecería una mejor tutela a las prescripciones religiosas sobre las demás. Más tarde insistiremos en ello.

43. Esta afirmación me parece más que discutible. La participación en actos religiosos de militares, policías u otros funcionarios en su condición de tales acaso pudiera reputarse inconstitucional en virtud de que se vulnera la laicidad o la no confesionalidad del Estado, pero no, desde luego, la libertad religiosa. La orden de participar en un acto religioso, si no es inconstitucional por otros motivos, no vulnera la libertad religiosa en tanto en cuanto el funcionario pueda negarse libremente. Y esto es lo que ocurrió en las dos sentencias comentadas: se concedió el amparo porque los recurrentes no fueron oportunamente dispensados o exonerados del deber impuesto, no porque el hecho mismo de que policías o militares participen en un acto confesional viole la libertad religiosa de nadie.

que esta tesis no dice que las objeciones estén *siempre* justificadas, sino sólo que lo pueden estar en algunos casos y que son los jueces mediante argumentación quienes deciden *en definitiva* cuáles son esos casos; que es lo mismo que a la postre dice el Tribunal Supremo, esto es, que "unos casos sí y otros no". Lo que hay aquí en realidad es un déficit de argumentación: la apelación a los supuestos límites y a las circunstancias excepcionales es un modo de eludir una argumentación más sólida y sofisticada orientada a ponderar el peso relativo de los bienes en pugna, en este caso la libertad de conciencia y el interés público en la formación de "buenos ciudadanos". Dicho de otro modo, el Tribunal Supremo comparte la idea de que algunos casos de objeción deben tener respaldo constitucional y que otros no, pero en lugar de un examen pormenorizado de las razones en pugna, prefiere acudir a tópicos de imposible concreción.

3.3. *El caso de la objeción a Educación para la ciudadanía*

Una segunda cuestión que antes quedó planteada es la referida al *cómo* de la objeción, es decir, al género de argumentos que es posible esgrimir a favor de las distintas modalidades de objeción que eventualmente puedan plantearse y, en particular, a favor de la objeción frente a Educación para la ciudadanía. En realidad, esta es una pregunta que sólo tiene sentido si se acepta que la objeción forma parte, *prima facie*, de la libertad de conciencia y que puede, por tanto, justificarse en el marco de la garantía judicial. Si por el contrario se estima que sólo el legislador puede articular objeciones de conciencia, la pregunta carece de sentido: el origen democrático de la ley se considera justificación bastante, sin que resulte preciso aducir argumentos suplementarios. Dicho de otro modo, el legislador no precisa justificar qué objeciones reconoce, ni cómo o con qué alcance lo hace; pero este no es obviamente el caso del juez, cuya decisión ha de fundarse en razones constitucionales. Tal vez por eso, porque el Tribunal Supremo asume la tesis de la exclusiva competencia legislativa en materia de objeción, presenta en este punto un déficit de motivación, confundiendo las razones a favor de la constitucionalidad de la ley con las razones en contra de la objeción a la cuestionada asignatura. Se trata obviamente de asuntos distintos: una cosa es que Educación para la ciudadanía resulte constitucional, y sobre ello el Tribunal ofrece razones de mayor o menor peso o fuerza persuasiva, pero suficientes, y otra distinta que, siendo constitucional, existan razones a favor del reconocimiento de la objeción, aspecto apenas planteado.

Esta es una interesante cuestión sobre la que llama la atención el ya citado voto particular del magistrado Manuel Campos[44]: de la doctrina mayoritaria del Tribunal Supremo se deduce que las razones que fundamentan la constitucionalidad de una medida son al propio tiempo las razones que llevan a negar el derecho a la objeción. Sin embargo, lo cierto es que la objeción de conciencia sólo adquiere un sentido jurídico genuino cuando se formula ante normas válidas, esto es, ante obligaciones de otro modo constitucionalmente exigibles; por ejemplo, de modo paradigmático, el servicio militar para los varones o la práctica del aborto para aquellos profesionales sanitarios que laboral o estatutariamente resulten obligados. Con independencia, claro está, de que el objetor pueda considerar que el deber jurídico merece ser declarado inconstitucional o que su conducta objetora pretenda servir, *además*, como una reclamación de inconstitucionalidad. Pero, en todo caso, la justificación de la objeción de conciencia ha de tomar como referencia normas y obligaciones válidas, pues jurídicamente no se pueden objetar deberes que, por inconstitucionales, no resultan exigibles.

Así pues, llegados a este punto, es preciso formular ya la pregunta fundamental: ¿qué razones militan a favor y en contra de la obligatoriedad de Educación para la ciudadanía, y cuáles otras a favor y en contra de su pretendida objeción de conciencia? La Constitución proporciona cobertura normativa, *prima facie*[45], tanto a la asignatura como a su objeción y se trata por tanto de valorar el peso relativo de esas razones, ponderando la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de una medida limitadora de la libertad de conciencia en orden a la satisfacción de algún bien jurídico que deba ser tutelado. Sabemos que el Tribunal Supremo rechaza el camino de la ponderación. Sin embargo, en la asignatura Educación para la ciudadanía concurren algunas circunstancias que en mi opinión la hacen apta para una dispensa justificada. Porque las dos principales y razonables "objeciones a la objeción de conciencia" son las siguientes: que supone una desprotección de los bienes jurídicos tutelados por los respectivos deberes objetados y que implica una alteración en el reparto de las cargas sociales por cuanto los deberes tienen siempre algo de oneroso o de merma de libertad para quien está llamado a cumplirlos y el objetor pretende quedar exento de su

44. En la sentencia de 11 de febrero de 2009 relativa al Recurso 905/2008.

45. Sobre la naturaleza de este carácter *prima facie* y sus consecuencias me permito remitir a mi "Desobediencia civil y objeción de conciencia", en *Objeción de conciencia y función pública*, Estudios de Derecho judicial, núm 89, Consejo Judicial del Poder Judicial, Madrid, 2007, pp. 19 y ss.

cumplimiento. Contra el reconocimiento de las objeciones militan, pues, dos dificultades serias que, en buena parte de los casos, deben conducir a una respuesta negativa ante las pretensiones en tal sentido. Pero me parece que en el caso que nos ocupa esas dificultades o son inexistentes o presentan un peso reducido.

En primer lugar, el deber objetado en la Educación para la ciudadanía es un deber de tipo paternalista o perfeccionista, a lo sumo un deber que protege un interés público de naturaleza genérica. Me explico: cuando los deberes objetados protegen derechos o intereses de personas concretas y determinadas (la vida, la libertad, etc.), la objeción tiene lógicamente pocas posibilidades de prosperar pues implica la lesión de tales derechos o intereses en aras de la preservación de las creencias del infractor de la norma[46]. No es este el caso de nuestra asignatura: el interés que aquí subyace es el del propio individuo objetor que pretende ser "perfeccionado" en sus convicciones y comportamientos y, si se quiere también, el genérico interés público a que los ciudadanos del futuro sean "buenos ciudadanos". La legitimidad del primer objetivo me parece que debe excluirse desde una perspectiva liberal. El segundo puede conseguirse por otros caminos menos lesivos, incluso a mi juicio se consigue mejor por otros caminos, y en todo caso la contribución que cabe esperar de unas enseñanzas regladas no puede calificarse, incluso en la perspectiva más optimista, como decisiva. Por tanto, cabe decir que Educación para la ciudadanía supone una lesión mediana o severa de la libertad de conciencia –y esto es difícil de precisar porque depende de la óptica de cada uno– a cambio de una satisfacción más bien leve del interés que pueda tener el Estado a la formación moral de sus ciudadanos, admitiendo que el Estado pueda o deba tener algún interés en ese ámbito al amparo del artículo 27,2 de la Constitución.

En otras palabras, resulta dudoso que Educación para la ciudadanía supere el *test* de la ponderación: es dudoso que se trate de una medida *idónea* o adecuada para lograr "buenos ciudadanos"; es más discutible aún que resulte una medida *necesaria*, pues existen otras menos gravosas o invasivas para alcanzar sus mismos objetivos; y puede juzgarse como *desproporcionada*, dado que implica un sacrificio al menos mediano del derecho de los padres a cambio de un magro resultado en la consecución de la que parece ser su finalidad, sin cuestionar ahora si esa finalidad es la

46. Vid. este argumento en RAZ, J., *La autoridad del derecho. Ensayos sobre derecho y moral*, trad. de R. Tamayo, Universidad Nacional Autónoma de México, 1982, pp. 347 y ss.

más acorde con la interpretación constitucional. Tal vez por eso es bastante corriente invocar en pro del respaldo a la opción legal argumentos formales que apelan a razones tales como la soberanía del Parlamento, la "dignidad" de la democracia, los riesgos que derivarían de una generalización de las objeciones, etc. Dicho de otro modo, las críticas a las posiciones objetoras frente a Educación para la ciudadanía no suelen atender a la lesión efectiva que esas posiciones pueden producir en concretos bienes jurídicos, sino más bien a lo que simbolizan políticamente como forma de desobediencia al Derecho.

Una segunda razón a favor de la objeción es que en este caso resulta fácil articular una "prestación social sustitutoria" que garantice que la posición de todos, objetores y no objetores, resulte semejante en lo que de gravoso tiene siempre el cumplimiento de un deber jurídico. Nada impide, en efecto, arbitrar una asignatura alternativa de carga docente similar pero neutral o sin propósitos de formación moral para aquellos alumnos que rehúsen cursar Educación para la ciudadanía. Con lo cual esta última asignatura pasaría a ocupar un lugar simétrico al de las enseñanzas de religión, acreditando así lo que decíamos al principio, que se trata de una "religión civil" o de una puerta abierta a la intromisión de plurales "religiones civiles". Por otra parte, ¿por qué no concebir la nueva asignatura como la "alternativa" a la religión? Las enseñanzas religiosas llevan treinta años a la búsqueda de su famosa "alternativa" y ésta bien podría ser algo parecido a Educación para la ciudadanía. Bien es verdad que esta última solución tampoco eliminaría las posiciones objetoras, precisamente por parte de aquellos que no desean la enseñanza ni de una religión civil ni de una tradicional.

Un comentario final merece el uso que hace el Tribunal Supremo de la jurisprudencia europea en materia de derechos humanos y, en particular, de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de junio y 8 de octubre de 2007 (casos Folguero y Zengin), ambas reconociendo el derecho de los padres a que sus hijos quedasen exentos de sendas asignaturas con "ideario". En el primer caso, la condena ha recaído sobre Noruega, un país formalmente confesional, y a propósito de una asignatura llamada "Cristianismo, Religión y Filosofía". En el segundo ha sido la "laica" Turquía la condenada por la demanda de unos padres alevíes contra las clases de "Cultura religiosa y conocimiento moral". El Tribunal Supremo encuentra dos diferencias que impiden su consideración como precedentes relevantes: que en ambos casos se trataba de la enseñanza obligatoria de una determinada religión, mientras que en España la materias controver-

tidas, "aun cuando pudiendo incidir sobre cuestiones morales, son ajenas a la religión, no se da ese automatismo, sino que será preciso, más bien, analizar hasta qué punto la asignatura obligatoria puede afectar a opciones morales esencialmente personales". Y segundo, las sentencias de Estrasburgo "no imponen, en rigor, una obligación al Estado de reconocer un derecho a la objeción de conciencia... sino que se limitan a decir que este tipo de asignaturas –propio de Estados confesionales– sólo es conforme al Convenio Europeo de Derechos Humanos en la medida en que se reconozca la posibilidad de dispensa"[47].

De entrada, como indica el voto particular del magistrado José Manuel Sieira, no es cierto que las enseñanzas objetadas en Noruega y Turquía fuesen estrictamente religiosas, sino más bien culturales o de formación moral aun cuando incluyendo dimensiones religiosas. Pero, sobre todo, la mayoría de la Sala III parece insistir aquí en una idea que ya ha sido sugerida, y es que los contenidos "estrictamente" religiosos, o la oposición a los mismos, merecen una tutela distinta y al parecer más vigorosa que otros contenidos morales no religiosos o que descansen en opciones "esencialmente personales"; lo que implica un trato discriminatorio entre "ideología" y "religión" que a todas luces desaconseja el tenor del art. 16,1 de la Constitución: en principio, tan atendibles son las concepciones morales que apelan a alguna verdad revelada o a los códigos conocidos de una determinada confesión como aquellos otros que reposan en opciones "esencialmente personales", sin perjuicio de que los primeros puedan ser más fáciles de probar que los segundos. Y, en fin, por lo que se refiere al otro argumento que, en opinión del Tribunal Supremo, impide utilizar como precedente la comentada jurisprudencia europea, confieso no entenderlo: ¿reconocer la posibilidad de dispensa no es a la postre lo mismo que reconocer la objeción de conciencia?

En suma, hay buenas razones para considerar que una asignatura obligatoria y con propósitos expresamente adoctrinadores en una presunta "ética común" resulta lesiva del principio de neutralidad que debe inspirar el diseño de las instituciones y, en particular, de la escuela pública en un Estado que se postula como laico y, por tanto, imparcial y equidistante frente a los distintos credos, cosmovisiones o doctrinas comprehensivas acerca del bien y de la virtud. Pero en todo caso, aunque no se vean así las cosas, y resulta patente que el Tribunal Supremo no las ve, existen también

47. STS de 11 de febrero de 2008, Recurso 905/2008.

buenas razones para dispensar de estas enseñanzas a quienes consideran que la asignatura en cuestión invade la esfera de las propias convicciones; convicciones que, frente a lo que a veces se sugiere, comprenden tanto aspectos públicos o relativos a la organización social y política, como aspectos íntimos o privados. A mi juicio, la jurisprudencia comentada ofrece argumentos de poco peso a favor de la constitucionalidad de la ley, sin desvirtuar tampoco los no pocos que militan en contra. Pero, sobre todo, no propone argumento alguno que permita fundamentar el rechazo de la objeción de conciencia.

Resumen: *Tras examinar brevemente las vicisitudes de la formación religiosa en el periodo constitucional, el análisis se centra en la nueva asignatura de Educación para la ciudadanía y los derechos fundamentales que ha implantado la Ley orgánica de Educación. En particular, la tensión entre el principio de neutralidad que postula el modelo laico alentado desde la Constitución y los propósitos de adoctrinamiento en valores expresamente asumidos por la disciplina en su diseño legal y reglamentario. La segunda parte se dedica al estudio de la objeción de conciencia y de su alcance en nuestro sistema a la luz de la oscilante jurisprudencia del Tribunal constitucional y últimamente del Tribunal Supremo.*

Palabras clave: Educación en valores, principio de laicidad y neutralidad de la escuela pública, objeción de conciencia.

Abstract: *After a brief analysis of the development of religious education under the Spanish constitutional period, this article focuses on the new subject "Educación para la Ciudadanía y los Derechos Fundamentales" (Citizenship and Fundamental Rights Learning) set by the Ley Orgánica de Educación (Organic Statute on Education) (LOE). Particularly, it concentrates on the tension between the principle of neutrality assumed by the Secular State model set forth in the Spanish Constitution and the values indoctrination explicitly assumed by this subject itself as a result of its legal design. The second part of the article is devoted to the study of conscientious objection and its far-reaching consequences for our legal system under the changing precedents sought by the Spanish Constitutional Court and, most recently, by the Spanish Supreme Court "Tribunal Supremo".*

Key Words: Values-based education, Secular State principle and neutrality in the Public Schools, conscientious objection.

Fecha de recepción: 2009-04-18
Fecha de aceptación: 2009-04-22