

el Estado —como se ha apuntado que quiere establecer la nueva ley— está dejando de ser neutro. En la medida en que las decisiones de los ciudadanos no siempre son compatibles (no es posible que en un aula haya crucifijo y a la vez no lo haya), es insoslayable la decisión, lo que le lleva a poner el acento en el principio democrático; y a nosotros en el estudio del siguiente axioma: el de los derechos de las minorías.

3. Los derechos de las minorías

Es innegable la importancia de proteger los derechos de las minorías, que pueden verse postergadas injustamente o “ninguneadas”. Me parece muy sugerente el argumentario que Tomás Prieto propone para desactivar la interpretación que algunos han hecho de esta regla correctora de los sistemas democráticos. Frente a la afirmación de que la tutela de las minorías debe siempre prevalecer sobre las peticiones de las mayorías, porque —se dice— las mayorías inevitablemente crean una presión conformadora a la cual es difícil sustraerse, señala —resumidamente— que no hay razón alguna para que las expectativas —legítimas— de las minorías deban de prevalecer ante las expectativas también legítimas de las mayorías; la mera lógica apunta a que más bien sean las primeras las que han de ceder (pretendan éstas la presencia o la ausencia del símbolo).

Se puede replicar —y se ha hecho— diciendo que esto suena a imposición. Lo que sirve para introducirnos en la última máxima.

4. El mito de la no-imposición

Es un axioma certísimo que nadie puede imponer a los demás sus creencias religiosas. Pero su perversión sería afirmar que “como me molestan los símbolos religiosos (el crucifijo en el aula o el velo en la cabeza) o los funerales de Estado o que el alcalde acuda a una festividad religiosa, nadie puede imponérmelo”. A lo que contesta Prieto: “una cosa es que a uno le moleste algo y otra que te lo impongan”. Sugiere, en fin, los antidotos de la tolerancia y de las medidas que el ordenamiento jurídico prevé para los casos de auténtica imposición o de excesos de cualquier tipo, de tal manera que no todo vale.

No es fácil resumir algo más de doscientas páginas en unas líneas; dejo en el tinte otras cuestiones y argumentaciones y, así, animar al lector a acudir a la fuente.

JOSÉ MARÍA VÁZQUEZ GARCÍA-PEÑUELA

ROCA, María José, *La tolerancia en el Derecho*, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 2009, 265 pp.

En una cuidada edición, el libro “La tolerancia en el Derecho” recoge una serie de artículos sobre el tema ya publicados por su autora entre los años 2000 y 2008 en diversas revistas de Alemania y España. No obstante el lector no obtiene la impresión de hallarse ante distintos trabajos sueltos sobre un mismo asunto, sino ante una obra unitaria y acabada por lo que su publicación conjunta en un volumen resulta de indudable interés. Según señala Roca en la presentación, los trabajos —aquí capítulos— tienen un origen común en su estancia como becaria von Humboldt en la Universidad de Gotinga, integrada en la cátedra de Derecho Público del Profesor Christian Starck quien prologa la obra.

La lectura del libro da una idea cabal del desarrollo sorprendente y atípico de la tolerancia como concepto jurídico. Se cumple así el propósito que la autora se fija —y

que, posiblemente, es el principal mérito de la obra— de ayudar “al lector a un conocimiento más profundo y cercano de un principio del que tanto se habla, sin que se sepa bien si todos decimos lo mismo al emplearlo” (p. 31). El hecho de que se acometa tanto un tratamiento histórico como dogmático de la tolerancia, favorece el fin perseguido de ofrecer una visión nítida de un concepto que en sí mismo no lo es.

El capítulo primero se dedica a la tolerancia en el Derecho canónico. Por las peculiaridades del ordenamiento canónico derivadas de su carácter confesional, resulta particularmente enriquecedor el estudio en clave comparada de unas mismas instituciones en el ámbito canónico y en el secular. Esto ocurre de modo especial con la figura de la tolerancia que encuentra singular acomodo en sede canónica. Ello, tanto por tratarse de un Derecho no neutral en el que “tolerar” tiene una razón de ser que no concurre en un Derecho que es neutral, como, sobre todo, por el fin que pretende —la *salus animarum*— que reclama una particular atención a la persona y al caso concreto aún por encima de la norma general. En este sentido, la tolerancia canónica cumple una función flexibilizadora y no es más que un principio técnico muchas veces expresado en términos diversos, “otro modo de expresar que se debe evitar el rigor iuris y alcanzar el fin de la *salus animarum*” (p. 51).

Junto a esa primera acepción canónica, la tolerancia aparece históricamente vinculada al problema de la convivencia religiosa derivado de la ruptura de la unidad de la cristiandad en Europa. Es indudable que la Reforma juega un protagonismo notable en la configuración de la tolerancia. A raíz de la Reforma, ésta deja de abordarse desde una perspectiva teológica y se plantea como una cuestión jurídica orientada a resolver los problemas prácticos de convivencia en aquellos territorios europeos donde había triunfado la Reforma. Así, el estudio de la paz de Westfalia que distingue entre confesiones permitidas, prohibidas y toleradas constituye el exponente más significativo de este período histórico. De ahí que, con gran acierto, se incluya como tema de la portada del libro una reproducción del juramento de la paz de Westfalia en Múnster. El término tolerancia durante la Reforma se utiliza preferentemente en el ámbito de los ordenamientos seculares. La principal diferencia respecto al uso canónico es que en éste el límite a la tolerancia lo determina el respeto al Derecho divino. La doctrina protestante, sin embargo, sostiene la desvinculación de los príncipes respecto al *ius divinum*.

Una nueva evolución en el concepto de tolerancia se da en el s. XVIII cuando éste se traslada desde el terreno de la confesionalidad de los Estados de la Reforma, al terreno de la indiferencia hacia el fenómeno religioso. Ya no se distingue entre confesiones permitidas, toleradas y prohibidas sino que se tolera la existencia de cualquier credo desde un presupuesto de indiferencia. Un paso más se alcanza en la Ilustración tardía con la reducción del Derecho a pura lógica formal sin conexión con instancias axiológicas externas. Así sucedió especialmente cuando Kant separó el Derecho no sólo de la religión sino de la ética material como sistema de valoración objetiva con base en fines y valores.

En el capítulo cuarto se sustituye el examen histórico por el dogmático que comienza con un análisis de la tolerancia en el Derecho internacional. Se trata, a mi modo de ver, de uno de los estudios que mayor dificultad presentaba para ser abordado con el rigor jurídico que caracteriza al libro; ello por la imprecisión que el empleo del término tolerancia tiene en este ámbito. Del análisis de la función de la tolerancia en el Derecho internacional puede concluirse que se busca ante todo la adecuada protección de las minorías de modo que éstas lleguen a insertarse en la sociedad en la que viven sin perder su identidad. Destaca Roca cómo en los documentos internacionales no

siempre la tolerancia aparece con un verdadero carácter jurídico.

El capítulo quinto hace una interesante reflexión sobre la tolerancia entre los individuos como un deber fundamental en el Derecho alemán. Se centra sobre todo en la fijación de la tolerancia como un fin al que debe orientarse la educación. A juicio de la autora, en ese ámbito la tolerancia tiene una función de delimitación y no jurídica. “Las enumeraciones de los fines educativos en los que aparece la tolerancia, tienen una fuerte connotación laudatoria, que al aparecer en una norma hacen que se trate de un discurso directivo. Ahora bien, no todo lenguaje jurídico directivo adscribe derechos y deberes” (p. 165).

En el capítulo sexto se aborda una cuestión de gran actualidad como es la de la simbología religiosa en relación con los principios de tolerancia y laicidad. La clave comparada con la que se analiza la cuestión –estudiando la jurisprudencia y doctrina alemana, italiana y española– permite obtener una visión amplia al mostrar diversas soluciones a un mismo conflicto jurídico.

El capítulo final se dedica al significado de la tolerancia en el Derecho español. La atribución a la tolerancia de una específica función jurídica con carácter general y abstracto no resulta posible y orientar la tolerancia a suavizar el rigor del Derecho atendiendo a las circunstancias del caso concreto llevaría a confundirla con la equidad. Una vez que la libertad religiosa ha alcanzado pleno reconocimiento jurídico, no parece que mantener el uso del término tolerancia con un significado jurídico sea clarificador, sino más bien perturbador. A la pregunta de qué queda de la tolerancia tras el asentamiento de la libertad religiosa, responde Roca que ciertamente “el radio de acción sobre el cual recae el principio de tolerancia queda muy reducido, pues la mayoría de las conductas relacionadas con los valores han sido dejadas por el Derecho a la libertad de decisión del individuo” (p. 29).

A mi modo de ver es muy interesante la observación con la que la autora finaliza el libro afirmando que “el reiterado uso del término tolerancia, a pesar de su falta de rigor jurídico, pone de manifiesto la necesidad de recurrir a categorías flexibilizadoras del Derecho. En un momento de desarrollo de la técnica jurídica en que ésta aparece dominada por la tendencia a asegurar al máximo el control, las conductas regladas, etc., se manifiesta al mismo tiempo la necesidad de mantener alguna vía que permita ofrecer soluciones al caso concreto. Vías que ya existían pero cuyos tradicionales términos jurídicos (como la equidad o la dispensa) aparecen cargados de connotaciones negativas, debido a los excesos a los que han conducido en otros momentos y que ahora vienen a expresarse con el término tolerancia” (p. 239).

El libro es un logrado intento, en palabras de Starck, “de alcanzar un alto grado de claridad conceptual sobre el uso histórico y actual del término tolerancia, y así entender mejor las vigentes normas jurídicas y sus precedentes históricos” (p. 21). No era fácil la meta propuesta: tratar de definir con precisión jurídica la configuración histórica y actual de un concepto, como el de la tolerancia, sumamente escurridizo y difuso. El éxito de esta ardua misión es, sin duda, fruto del tesón y del rigor jurídico de su autora que convierte la lectura del libro en referencia obligada para el jurista interesado en la materia.

ZOILA COMBALÍA

THAONNESS, Laurie, *A Protestant Purgatory. Theological Origins of the Penitentiary Act*, Ashgate, Aldershot, England, 2008, 379 pp.

La obra que se presenta viene a arrojar algo más de luz en un espacio oscurecido por el olvido, y por su tratamiento parcial, en la moderna bibliografía histórica peniten-