

## **LIBERTAD RELIGIOSA Y MODELO DE ESTADO EN LAS RECIENTES REFORMAS CONSTITUCIONALES DEL NORTE DE ÁFRICA**

Santiago Catalá

*Universidad de Castilla-La Mancha*

**Abstract:** In an important part of the Arab world, the so-called “Arab Spring” has unleashed a process that overthrows political regimes and leads to the demand, by broad sectors of the society and especially by the youth, for constitutional reforms. This work will attempt to analyze some aspects related to the Civil Laws of the State, in so far as how the said reforms affect the regulation of religious freedom as a human right and the State model as it relates to the religious phenomenon. As will be seen, said reforms have led to a change –of little apparent importance– which could signal the beginning of many more profound transformation processes. Religious freedom and the relationship between political and public order, ergo, between the State and Islam, have been and will be some of the most existent and significant issues in any constitutional reform.

**Keywords:** Islam, religious freedom, constitutional reform, confessionalism, laicism, Arab Spring.

**Resumen:** La llamada “Primavera Árabe” ha desencadenado en una parte importante del mundo árabe un proceso de derrocamientos de regímenes políticos y la exigencia de reformas constitucionales por parte de sectores muy amplios de la sociedad, especialmente de la juventud. En el presente trabajo se trata de analizar algunos aspectos relacionados con el Derecho Eclesiástico del Estado en tanto que dichas reformas afectan a la regulación de la libertad religiosa como derecho humano y al modelo de Estado en relación con el fenómeno religioso. Como se verá, dichas reformas han supuesto un cambio –aparentemente poco importante– pero que pueden suponer el inicio de procesos de transformación mucho más profundos. La libertad religiosa y las relaciones del orden político y público, es decir, estatal, con el Islam, han sido y serán uno de los temas más candentes y trascendentales de toda reforma constitucional.

**Palabras clave:** Islam, libertad religiosa, reforma constitucional, confesionalidad, laicidad, Primavera Árabe.

SUMARIO: 1.- Introducción.- 2. Caracteres generales de los países del Norte de África.- 3. Breves referencias a la libertad religiosa en el Islam.- 4. La llamada “Primavera Árabe” como desencadenante de los procesos de reforma constitucional.- 5. Factor religioso y modelo de Estado.- 5.1. Características.- 5.2. El caso egipcio.- 5.3. La reforma constitucional tunecina.- 5.4. La reforma de la Carta Magna marroquí.- 5.5. Mauritania. 5.6. Los casos libio y argelino.- 6. Consideraciones finales.- 7. Bibliografía.

## 1. INTRODUCCIÓN

La Primavera Árabe ha desencadenado en muy poco tiempo caídas de regímenes políticos y gobiernos, ha abierto la puerta a profundas reformas constitucionales, se ha extendido con rapidez por una parte importante de los países árabes e, incluso, —aunque de diferente forma se ha reproducido, *mutatis mutandis*, por muchos países occidentales, incluyendo España.

El detonante: la inmolación de un joven tunecino, universitario, que en el año 2011 se quemó en protesta por la injusticia social que sufría él y su familia. El hecho en sí y su rápida difusión a través de los medios de comunicación fue como la violenta expulsión de un tapón que estuviera comprimiendo cientos de miles de situaciones de injusticia, dando como efecto inmediato el desbordamiento de las masas sociales frente a los aparatos del poder político. La relativización del valor de la propia vida, típica del Islam, y la importancia que tienen para esta religión la moral pública y los derechos de la colectividad, hicieron el resto.

Conviene hacer notar, en cuanto a la moral pública, que el Islam es una religión que, como acontece con todas las creencias que tienen su origen en la Biblia, compendia un completo sistema de valores, los cuales constituyen lo que podría considerarse un código ético de conducta que afecta tanto al individuo como a la comunidad. Ésta, denominada *Umma* en el Islam, adquiere para dicha Confesión una relevancia enorme, hasta el punto de reducir el ámbito de libertad del individuo en función de la conveniencia de proteger esa moral colectiva; es decir, el *agere licere* de la persona encuentra sus contornos operativos, esto es, prácticos, en ese código de conducta colectiva. Así pues, si lo importante es la Comunidad y, en función de ella, los individuos que la componen ven reducidos y acomodados sus derechos por exigencias de aquélla<sup>1</sup>, la responsabilidad de los que gobiernan se ve incrementada por razón del oficio público que desempeñan.

---

<sup>1</sup> Al contrario de lo que está sucediendo en las sociedades occidentales, especialmente a partir de la Ilustración, en que el individuo y su libertad, casi sin límites, esto es, el individualismo, ha alcanzado las mayores cotas de la historia en cuanto a expansión de los derechos de la persona.

Al mismo punto de llegada se arriva partiendo de los derechos de la colectividad; si éstos priman sobre los primeros, cuando el pueblo como tal es tratado injustamente, cuando se producen situaciones de abuso, falta de oportunidades, corrupción, evasión de capitales, falta de distribución de la riqueza y de la renta... hay una especie de derecho-deber de enfrentarse contra el poder constituido. Éste fue el caldo de cultivo que flotaba en los corazones y en las mentes de los manifestantes que un día y otro día acamparon en las plazas públicas y que no dejarían de hacerlo hasta no ver cómo caían los rostros del poder corrupto, es decir, los responsables de una situación de injusticia prolongada en el tiempo.

Cuando se supo que el Presidente egipcio y sus hijos tenían negocios en el extranjero, que invertían el dinero egipcio fuera del país, sacando por tanto al exterior el fruto de los recursos naturales y, además, cuando se supo que dicho dinero iba a parar a Occidente, la “sentencia” condenatoria del pueblo fue casi unánime y ningún poder del Estado tenía capacidad –ni autoridad moral– para salvar al Presidente y su familia. Con ciertos matices lo mismo aconteció en Libia y quien suscribe conocía de antemano la sentencia a muerte (física o política) que la propia población había decretado sobre sus dirigentes. No abandonar los respectivos países fue un error y un acto de soberbia y de imprudente inconsciencia.

Es bien sabido que el Islam es una religión, pero también que es mucho más que una religión en cuanto que ha configurado una cultura muy extensa e intensa que contiene todos los ingredientes exigibles (una lengua, una escritura, un arte, una historia, una literatura, unas costumbres, una gastronomía, un modelo de familia y de sociedad, unos modos de vida...) y, además, una diferente manera de vivir y de ver la vida; sin embargo, el Islam en sí no contiene una teoría política ni de Estado, ni sistema propio, ni un modelo constitucional. Así tenemos que en el Islam hay cabida por igual para las Repúblicas que para las monarquías, para los sistemas parlamentarios o de autogobierno, para los Estados unitarios, los federales o los regionales, para las democracias o para las teocracias.

Dicho esto no hacía falta señalar que en el Corán no hay prescripciones que traten de las formas de gobierno, sistemas, modelos y formas de Estado. Tampoco hay una teoría política ni elemento alguno que pueda servir para construirla<sup>2</sup>, de ahí que, bien mirado, no debe extrañarnos que los países musulmanes

<sup>2</sup> Sólo se conoce lo que podríamos considerar un tratado de Derecho público, que no de ciencia política, pero en el que encontramos elementos relacionados con el poder temporal, escrito en el siglo XI por Abu l-Hasan Ali Ibn Muhammad al-Mawardi, que se titula *Kitab ahkam al-sultaniya* (*El libro de los fundamentos relativos a la autoridad*). En él se diferencia el *din*, o religión, del *dawla* o gobierno, lo que desmonta la teoría o prejuicio de la concepción necesariamente monista del Islam frente al dualismo cristiano.

hayán adoptado constituciones de corte occidental, en las que, tras una exposición de motivos o introducción, existe un articulado en el que pueden encontrarse la parte dogmática y la parte orgánica bien diferenciadas, los sistemas de reforma constitucional, etc. Del mismo modo, la regulación de los órganos constitucionales, sistemas de elección y nombramiento, competencias, separación de poderes, relaciones entre el legislativo, el ejecutivo y el judicial y hasta el modelo territorial, las administraciones públicas, etc., son materias embrionariamente reguladas en las Constituciones.

Tampoco en la *Risala* o compendio de Derecho clásico musulmán de la escuela malikí hay prescripciones que regulen la materia y, en cuanto a la Sunna del Profeta, no sería de esperar encontrar prescripciones o recomendaciones sobre la materia. Sin embargo, en el *Sahih Al-Bujari* o Compendio de sus *hadices*, realizado por el Imam Zainudin Ahmad Ibn 'Abdal Latif Az-Zubaidi<sup>3</sup> sí he podido encontrar unos pocos *hadices*<sup>4</sup>, que vienen a colación de lo hasta aquí expuesto.

En el Libro del Gobierno (o los juicios) los *hadices* n° 2199; 2201 y 2202<sup>5</sup>. Dice el primero:

“De Anas Ibn Malik, que Allah esté complacido con él, que dijo: El Mensajero de Allah, al que Allah le dé Su gracias y Su paz, dijo: «Oíd y obedeced aunque se os ponga como jefe a un esclavo abisinio con la cabeza como una uva pasa»”.

El segundo se recoge en los siguientes términos:

“De Ma'qil Ibn Yasar, que Allah esté complacido con él, que dijo: «Escuché al Mensajero de Allah, al que Allah le dé Su gracia y su paz, decir: ‘Todo siervo al que Allah le confíe responsabilidad (de gobernar a los demás) y no vele por ella con honestidad no encontrará el olor del Jardín’»”.

<sup>3</sup> Ed. Madrasa, Granada, 2008.

<sup>4</sup> Los *hadices* son dichos, hechos o silencios del Profeta recogidos por quienes fueron testigos de los mismos y recopilados posteriormente, transmitidos de generación en generación. De las muchas recopilaciones de *hadices* ésta es la que se considera la más auténtica, junto con el *Sahih al-Múslim*, y sobre las que hay pleno consenso, especialmente cuando se producen coincidencias entre ambas. El compendio utilizado es un recopilatorio que aborda todas las materias pero que no recoge todos los *hadices*, dado que muchos de ellos son reiteración de otros o no aportan nada a lo contenido en los que sí se incluyen, considerados indiscutibles. Cabe concluir, pues, que contiene un referente válido para comprender la mentalidad islámica en todos los asuntos que trata, advirtiendo al lector que no se trata de un texto articulado ni sistematizado, es decir, nada parecido a un código.

<sup>5</sup> P. 528 de la obra citada.

Y el tercero:

“Y de Ibh Yasar también, que Allah esté complacido con él, del Mensajero de Allah, al que Allah le dé su gracia y su paz, que dijo: «No hay gobernante que tenga autoridad sobre súbditos musulmanes y muera habiéndolos engañado sin que Allah no le haga ilícito el Jardín»”.

En el Libro de los Abusos o Injusticias, el *hadith* n° 1116 reza lo siguiente:

“De Anas, que Allah esté complacido con él, que dijo: «El Mensajero de Allah, al que Allah le dé Su gracia y paz, dijo: ‘Ayuda a tu hermano sea opresor u oprimido’. Dijeron: ‘¡Mensajero de Allah!, que lo ayude estando oprimido bien, pero ¿Cómo puedo ayudarlo siendo opresor?’. Dijo: ‘Impidiendo que abuse (de otros)’»”<sup>6</sup>.

Pero es en el Libro de Las Fitnas o de las discordias y los conflictos en donde encontramos lo que viene a cerrar el círculo doctrinal de la materia. Se trata de los *hadices* 2187; 2188 y 2190. Eludo en la transcripción los elementos reiterativos que se refieren a la santidad de Dios y a las bendiciones que se piden para quienes le han servido y me centro en el texto que contiene la enseñanza o regla de actuación.

2187. “A quien le desagrade algo de su Emir que tenga paciencia, porque quien se sale de (la obediencia al Sultán<sup>7</sup>) un palmo muere la muerte de la *yahilía*”<sup>8</sup>. Y en otra transmisión suya, dijo: “Quien vea en su Emir algo que le desagrade que tenga paciencia con ello porque el que se separa un palmo de la comunidad y muere, muere la muerte de la *yahilía*.”

2190. “De Anas Ibh Malik, que Allah esté complacido con él, que habían ido a quejarse a él de lo mal que trataba a la gente al-Hayyay y dijo: «Tened paciencia porque no os llegará ningún tiempo sin que aquel que venga después no sea peor que él; y así hasta que encontréis a vuestro Señor»”.

Pero, el que resulta más determinante de todos ellos a los efectos comentados es el último de los que se transcriben:

2188. “El Profeta, a quien Allah le dé Su gracia y su paz, nos llamó y le

<sup>6</sup> P. 257 de la obra citada.

<sup>7</sup> El que tiene autoridad.

<sup>8</sup> La *yahilía* es el período de oscuridad previo a la Revelación divina realizada al Profeta, por tanto, tiempo de idolatría donde imperaban las leyes tribales.

dimos Juramento de Fidelidad. Y entre aquello a lo que nos hizo comprometernos estaba que nos obligábamos a oír y a obedecer con fuerzas y sin fuerzas –o «a gusto y a disgusto»– en la facilidad y en la dificultad, incluso en contra de nuestros derechos; y que no disputáramos el mando a quienes lo tuvieran”. (Y dijo): «A menos que veáis un acto manifiesto de *kufr* con una evidencia clara para vosotros procedente de Allah»”.

De todos ellos, cabría extraer una doctrina o teoría política básica relativa al gobierno de los pueblos que cabrían extractar en los siguientes términos:

- 1º.- La necesidad de obedecer al gobernante, aunque hay aspectos o elementos que nos animen a lo contrario.
- 2º.- La pena para quienes desobedecen a la autoridad constituida, y que ha de tener lugar en el juicio final.
- 3º.- La necesidad de tener paciencia con los que gobiernan, sabiendo que equivocarse es Ley de vida y que sólo la justicia y el derecho imperarán en la vida gloriosa, en el mundo celeste.
- 4º.- La grave responsabilidad de quien asume tareas de gobierno, lo que puede llevarle, en caso de mal uso del poder, a perder la vida eterna en el paraíso.
- 5º.- La posibilidad-legitimidad de oponerse al gobernante opresor para aminorar los efectos de sus abusos, pero, sobre todo,
- 6º.- El derecho a derrocar al gobernante cuando éste ha incurrido claramente en *kurf* y, de algún modo, dicha evidencia sea clara a los ojos de Dios.

El *kurf* es, según GÓMEZ GARCÍA<sup>9</sup>, la negación consciente de una verdad del Islam, es decir, una situación de impiedad manifiesta, de desviación o apartamiento del Islam. Podríamos decir que es una especie de apostasía práctica: se mantiene la fe pero no se respeta, no se aceptan algunos de sus fundamentos, de sus primarias reglas.

Señala la citada autora que todo musulmán tiene obligación de luchar contra el *kurf*, es decir, tiene responsabilidad individual (que por afectar a todo musulmán se convierte en una obligación de ámbito social o colectivo) y el *fiqh* o Derecho ha articulado que esa lucha debe hacerse por medios pacíficos, es decir, intentando disuadir al irreverente a través del proselitismo. Pero cuando no produce efectos el intento pacífico de solucionar el problema, es del todo grave, y/o afecta a toda la sociedad, se pone en marcha la obligación de hacer *yihad*,

---

<sup>9</sup> Op. cit., p. 187.

particularmente *yihad* colectiva que, en los casos extremos, justifica la acción ofensiva contra el negador (*káfir*).

Parece claro que esa evidencia de *kurf* debe estar respaldada por la autoridad religiosa musulmana no pudiéndose hacer *yihad* colectiva por mera iniciativa personal.

Así pues, aventadas las noticias sobre la evasión de capitales, lo que suponía el empobrecimiento de las sociedades egipcia y libia, teniendo en cuenta además el enriquecimiento de las respectivas familias de Mubarak y Gadafi, al tiempo que una parte de la población carecía de los más elementales servicios, con o sin violencia en las calles se había dictado —como he dicho anteriormente— sendas sentencias en virtud de las cuales los dirigentes infieles debían abandonar inmediatamente sus cargos. Esto lo sabían perfectamente los respectivos ejércitos y el resto de autoridades políticas.

Expuesto lo anterior, aparentemente nada tendría que ver la Primavera Árabe con la libertad religiosa ni con las reformas constitucionales salvo, como se ha comentado, que es el ejercicio responsable de la libertad en *dar al-Islam* (o territorio musulmán) el que dio lugar a esas pacíficas manifestaciones y a la posterior legitimidad en el uso de la fuerza.

Sin embargo, esto no es así, las juventudes movilizadas en los espacios públicos reclamaban reformas legales para evitar que las situaciones de abuso se pudieran reproducir y, en este sentido, reclamaban modificaciones constitucionales que limitaran el poder de los Presidentes de las respectivas repúblicas (del Monarca en el caso de Marruecos), una más clara división de poderes y, ya de paso, también un marco legal más equitativo para la mujer, mayores derechos para la ciudadanía, etc. En la conciencia colectiva flotaba de algún modo la aceptación de esa ecuación que cabría formular en estos términos: a mayor democracia, mayor libertad; a mayor democracia, mejor Estado de Derecho, mayor progreso, mejor calidad de vida; y es en ese aspecto de la libertad en donde siempre se erige como un elemento esencial de todo cambio la cuestión religiosa.

En cierta ocasión un musulmán intelectual tunecino, Mohamed Talbi, formado en la Universidad de la Sorbona, escribió que, entre todos, habían creado una “cárcel colectiva”. Esta expresión, de indudable agudeza, ponía el dedo en la llaga de las sociedades medievalizadas en que se han convertido los países árabes —sobre todo— y ha sido, justamente, el elemento religioso el más determinante de todos cuantos han coadyuvado en este resultado. Sería ir demasiado lejos adentrarnos en estos otros territorios, que dejo a estudios posteriores; baste aquí señalar que ciertamente la religión ha sido el elemento que más efectos ha producido en torno a la petrificación del Derecho y de las instituciones y, en este sentido, ha generado un gran inmovilismo contra el que el deseo colectivo

se manifestaba en las plazas de las grandes ciudades del norte africano. Dejaremos para más adelante el desarrollo del vínculo existente entre la protesta social y el deseo de reforma constitucional, si bien éste ya ha quedado apuntado en los párrafos precedentes.

## 2. CARACTERES COMUNES DE LOS PAÍSES DEL NORTE DE ÁFRICA

1.- A excepción de Egipto, el resto de países objeto de estudio componen el Gran Magreb, vocablo que en árabe significa “por donde se pone el sol”, es decir, el occidente. Así pues, el Norte de África representa la parte del mundo árabo-islámico más occidental. Este hecho, unido a la importancia de la distancia en otros tiempos, ha significado a lo largo de la historia una parcial desafección respecto del Islam más puro, es decir, el procedente de la península arábiga.

Como es lógico, esta religión, según se fue expandiendo, se iba mezclando con costumbres y tradiciones más o menos exóticas o alejadas de los primigenios planteamientos, de tal modo que tanto en su expansión hacia el Oriente, como hacia Occidente, hacia el Norte y hacia el Sur, fue adquiriendo progresivamente unos matices propios que aún hoy todavía se dejan ver.

La excepción a esta situación multiseccular la representa Egipto, pero curiosamente este país constituye una civilización milenaria anterior al Islam, y eso le otorga asimismo un hecho diferencial.

Las particularidades del Islam no sólo dependen de escuelas jurídicas o de corrientes filosóficas. Con ser estos factores determinantes, a veces hay elementos que tiñen de un modo diferente la manera de vivir y de entender dicho credo y una de ellas es la cultura preexistente cuando ésta ha sido importante y ha estado muy arraigada. Es el caso hindú, persa o el egipcio, por poner tres ejemplos; cuando el Islam hunde sus raíces en estas culturas milenarias, el sustrato cultural previo modifica en cierto modo la implantación de unas nuevas creencias.

2.- Se trata de Estados *in fieri*. Tal vez esta expresión no sea del todo correcta pero puede servir para entender el momento histórico de las realidades nacionales de cada país.

Egipto alcanzó la independencia en 1922; Libia en 1949; Marruecos y Túnez en 1956; Mauritania en 1960 y Argelia en 1962. Es decir, algunos de estos países son más jóvenes que muchos de nosotros. Parece claro que la inexistencia de tradición democrática, de estructura política de corte occidental (tripartición de poderes, procesos plebiscitarios, teoría de los derechos fundamentales, sus garantías y medios de protección, autonomía internacional, papel en la comunidad de naciones...), identidad política y económica..., dificulta la construc-

ción de verdaderas realidades nacionales dueñas de sí mismas, directoras de su propio destino.

A esto hay que añadir que a la independencia se llegó en muchas ocasiones a través de procesos revolucionarios, guerras contra los países ocupantes –vencedores todos ellos en la Segunda Guerra Mundial–..., pero el establecimiento de servicios de inteligencia, instalación de instituciones estatales, existencia de pequeñas y grandes empresas explotadoras de las riquezas naturales, presencia de multinacionales... han dejado en cada uno de estos países unos curiosos mosaicos en los que las huellas inglesa y francesa –sobre todo–, siguen estando presentes.

3.- Por lo mismo, dicha huella se ha dejado sentir a través de la impronta cultural dejada por las Universidades europeas en la clase intelectual que en su día se formó en ellas. La concepción de un mundo sin fronteras, la apertura de miras al pensamiento moderno, los valores democráticos, la cultura de la libertad... ha arraigado en las mentes y en los corazones de muchos musulmanes que, pese a seguir siéndolo, consideran que hay mucho que aprender de la cultura occidental y que existe una clara compatibilidad entre el Islam y la democracia, el Islam y los derechos humanos, el Islam y la libertad. De ello se deriva el deseo de realizar una relectura del Corán sin cortapisas ni tabúes medievales, en casi todo compatible con la tradición parlamentaria europea.

Se produce así, en estas sociedades, una ruptura importante entre la visión, más tradicional, de las personas de cierta edad, especialmente las que habitan las zonas rurales y las generaciones más jóvenes, incorporadas de pleno a las nuevas tecnologías, que han tenido oportunidad de realizar estudios universitarios, viajar al extranjero o acceder a todo tipo de fuentes culturales europeas como son libros, revistas, medios de comunicación, etc.

Todo ese aluvión de ideas nuevas, de aspectos que resultan atractivos para la juventud y para los ciudadanos de las grandes ciudades e, incluso, en aquellas otras poblaciones que reciben turismo internacional, unido a la progresiva penetración de las marcas multinacionales van calando en la población y despiertan un desigual –pero siempre considerable– grado de atracción hacia Occidente justo un siglo después de que Occidente se sintiera fascinado por el embrujo oriental.

4.- Petrificación del Derecho y de las instituciones. Aunque estos países adoptaran Constituciones de corte europeo y aunque la acción legislativa de los respectivos Estados dieran lugar a un sistema de fuentes jurídicas y de códigos igualmente de inspiración napoleónica –recibiendo casi de un golpe nuestra tradición jurídica, la verdad es que dicha tradición no ha terminado de asimilarse y, por ello, no nos debe extrañar que en el articulado de sus códigos nos encontremos con numerosas instituciones medievales, típicas del Derecho tradicional islámico,

especialmente en materia de familia y sucesiones, extraordinariamente resistentes a la introducción de nuevas formas o normas jurídicas extranjeras. Es el caso, por ejemplo, de la adopción, rechazada de forma expresa en El Corán<sup>10</sup>, cuya única excepción la constituye –por admitirla– el ordenamiento tunecino, o la poligamia y el repudio, instituciones éstas típicas del Islam y que sólo encuentran frontal rechazo igualmente en el Derecho de Tunicia.

Pero, con todo, es de comprender que la asunción de un sistema de fuentes jurídicas y de instituciones en todo extrañas a la tradición musulmana, constituya un raro injerto en un mundo completamente ajeno a la misma y, por ello, esa tendencia a la petrificación de las instituciones, esa resistencia a las reformas estructurales se viene a sumar a la falta de autodeterminación que, como países *ex novo*, hace pocas décadas han terminado de desarrollar procesos revolucionarios, normalmente armados, y que acaban de volver de un modo u otro a revivir (salvo que en esta ocasión en contra de sus propios dirigentes y no contra las potencias extranjeras).

5.- Tras lo expuesto hasta aquí, no nos debe extrañar que exista en todos estos países un especial interés en mantener sólidamente lo que redunda en su propia identidad. Así pues, al carácter confesional de los Estados antes de las reformas constitucionales le han seguido nuevas Cartas Magnas que mantienen inalterable dicha declaración. De un lado, porque de ello deriva un elemento diferenciador respecto de una Europa colonialista que está presente en las mentes de los más mayores, de otro, porque la presión de los países vecinos, del panarabismo y del panislamismo, obliga a mantener la identidad islámica pero, sobre todo, porque a los problemas internos y a la acusación de afinidad con las potencias occidentales con las que se tienen magníficas relaciones comerciales (petróleo, gas, fosfatos, otros recursos mineros...) y políticas, no cabe añadir lo que provocaría unas nuevas revoluciones y derrocamientos de los poderes constituidos si hubiera una desafección institucional del Estado con respecto a la religión.

Así pues cabría concluir que los Estados del Norte de África han sido, son, serán y –sí se me permite esta licencia– deberán seguir siendo confesionales, pues cualquier intento de cambiar el carácter identitario del Estado provocaría de forma inexorable y automática unas revoluciones internas de tan importantes dimensiones que sólo acabarían con el derrocamiento del poder establecido y la restauración de un modelo musulmán oficial, previsiblemente de orientación islamista.

Es obvio que hay otros elementos que podrían traerse a colación y que constituyen denominadores comunes de los países objeto de estudio. A los efectos

---

<sup>10</sup> 33. 4-5.

que me interesan baste con la cita de los ya expuestos pues, a lo largo de este trabajo, tendremos ocasión de comentar otros aspectos del Constitucionalismo y, más en particular, del elemento religioso presente en las respectivas constituciones, de ahí que considere oportuno dejar otras consideraciones que aquí cabrían hacerse para más adelante.

### 3. BREVE REFERENCIA A LA LIBERTAD RELIGIOSA EN EL ISLAM

Siempre que hablemos de aspectos jurídicos del Islam hemos de distinguir dos ámbitos bien distintos: el del Islam como religión, dotada de un ordenamiento jurídico que podríamos denominar clásico y el de los países musulmanes.

El primero de ellos es, lógicamente, un ordenamiento confesional y, en este sentido, debemos aplicar criterios hermenéuticos y metodológicos propios de este ordenamiento confesional, acudiendo a la historia de las instituciones, a su particular sistema de fuentes, etc.

El segundo se refiere a los ordenamientos seculares, esto es, al de los Estados y, en este sentido, *mutatis mutandis*, la metodología de estudio se centrará, como es lógico, en sus mecanismos hermenéuticos y de aplicación de la norma, y demás elementos característicos de los sistemas jurídicos estatales.

Podríamos decir que no hay ningún país islámico en el mundo en el que el ordenamiento jurídico del Estado, por muy confesional que sea, esté constituido exclusivamente por leyes religiosas o, dicho de otra forma, por la Sharía, ni siquiera aun cuando el susodicho Estado declare que no hay más fuente de legislación que aquélla. La razón es obvia: el Estado moderno, por muy anclado en el pasado que pudiera estar, necesita una organización, unas relaciones exteriores, dar respuestas a los problemas que plantean las nuevas tecnologías, los medios de comunicación, los sistemas financieros, etc., de tal modo que no es posible encontrar en la Ley islámica la respuesta jurídica adecuada –ni tan siquiera un criterio de actuación–. En la época del Profeta ni había bolsa de valores ni navegación aérea, ni Tratados Internacionales con declaraciones de Derechos ni *leasing*. Todo lo más a lo que puede aspirar un Estado islámico que quiera y se afane en ser identitario es regular las diferentes materias de forma que no haya nada contrario a la Sharía, pero ésta no puede ser la única fuente de producción del Derecho hoy en día.

Así pues, establecida la necesaria dicotomía entre Derecho confesional y Derecho estatal, la existencia de vínculos entre ambos ordenamientos no deja de ser una prueba palmaria de los puntos de conexión que puede existir entre ellos, pero, a la vez, demuestra la inexistencia de conexiones entre materias no reguladas por la Ley confesional o que no regula el Estado por tratarse de cues-

tiones ajenas a él. Dicha separación entre ordenamientos se deja ver, por ejemplo, en la inexistencia de tribunales de Sharía. Si en los Estados que nosotros vamos a analizar no existen estos tribunales confesionales<sup>11</sup>, únicos capaces de aplicar la Ley islámica con criterios jurídico-religiosos, al contrario, la justicia es administrada por tribunales civiles compuestos por funcionarios de la Administración de Justicia, parece claro que ya se ha producido un proceso de desconexión del cordón umbilical entre Estado y Religión, por muy confesional que sea el país de que se trate.

Por la misma razón no voy a explicar en estas páginas cómo se regulaba la libertad religiosa en el Islam, dado que sólo de una forma coyuntural, más o menos intensa, según cada materia y país, coincidirá con la regulación que realiza cada Estado en concreto. Sobre la regulación islámica, remito al lector a mi monografía *El derecho de libertad religiosa en el Gran Magreb*<sup>12</sup>, en donde encontrará numerosas referencias al estatuto jurídico del musulmán y de los miembros de otras confesiones religiosas en *Dar al-Islam*<sup>13</sup>, además de numerosas referencias a las fuentes jurídicas musulmanas y a la más relevante bibliografía generada a ambas orillas del Mediterráneo. Lo que a nosotros interesa es ver cómo se articula dicha libertad, qué límites tiene, que aspectos alcanza; pero, para comprender correctamente en qué medida la regulación civil de la libertad religiosa alcanza un determinado grado de plenitud, es imprescindible mostrar unos trazos de lo que supone la regulación islámica.

Para el Islam, la teoría de los derechos no gravita, como en Europa, en la conquista que progresivamente ha ido logrando el individuo y la sociedad civil en sus constantes enfrentamientos contra los poderes del Estado, especialmente en los períodos absolutistas, sino justo todo lo contrario: los derechos humanos son concesiones divinas, estatuto que Dios proporciona al hombre y que todo ser humano debe respetar. No nos debe extrañar, por tanto, que existan prevenciones legales que refuerzan curiosamente algunos aspectos jurídicos de la persona como la integridad física y la no tortura, el derecho de asilo, los derechos inherentes a la familia o –también– los derechos de la Naturaleza y los de la sociedad, y que mala correspondencia tienen con nuestras Cartas Magnas.

Pero, precisamente porque el patrimonio jurídico de la persona es un don divino, trasciende su naturaleza de mero derecho para convertirse, a la vez, en un deber. Así pues, el derecho a contraer matrimonio se corresponde con el deber de contraerlo. Sólo los que se consagran a Dios, los impotentes, los tibios en la sexualidad... están exentos de esta obligación. En el ámbito de la libertad reli-

<sup>11</sup> Estos tribunales apenas existen en muy pocos países del mundo islámico, casi nunca árabe, por cierto.

<sup>12</sup> Ed. Comares, Granada, 2010.

<sup>13</sup> Territorio musulmán o conquistado por el Islam.

giosa, el derecho que tienen los musulmanes se corresponde con el deber de mantenerse firmes en la fe, y ello supone cumplir con las prescripciones inherentes a su credo, no apartarse del mismo, no fomentar la relajación de costumbres, etc.

Esto, que parecería *prima facie* de escasa trascendencia, tiene una serie de consecuencias de muy largo alcance porque lleva a prohibir, por ejemplo, el proselitismo realizado por individuos de otros grupos religiosos; impedir el matrimonio dispar en numerosas ocasiones, especialmente en el caso de la mujer, que no puede casarse sino con musulmán; beber, vender o fabricar bebidas alcohólicas, comer o beber cualquier líquido durante el ayuno del Ramadán, sobre todo si se hace en público; menospreciar El Corán, su Profeta o alguna de las verdades reveladas, pero, sobre todo, les impide a los ismaelitas abandonar la fe que profesan. Dicho de otro modo, el elemento esencial que caracteriza la libertad religiosa en la tradición occidental, que implica el abandono de la propia fe o el cambio de religión, es algo que no esté incluido en el catálogo de posibilidades inherentes a la libertad de credo del musulmán desde la perspectiva del ordenamiento confesional. El judío o el cristiano pueden convertirse al Islam, el musulmán puede hacer proselitismo, pero se prohíben los mismos comportamientos cuando se realizan en sentido inverso.

Dicho esto, hay que comprender que la apostasía constituya un delito tipificado en los Códigos penales de los países musulmanes con independencia de que la pena pueda acarrear la privación de libertad, los castigos corporales o, en último extremo, la muerte.

Lo expuesto hasta aquí resulta suficiente para la correcta comprensión de los artículos que las Constituciones de los países musulmanes dedican a la libertad religiosa. Aun cuando contengan declaraciones expresas en torno a dicho derecho, el jurista occidental debe mirar con recelo toda prescripción jurídica pues, tras ella, pueden esconderse aspectos contrarios a los proclamados.

Dos consideraciones deben añadirse a todo lo anterior para conocer mejor el alcance de las normas supremas. Una de ellas se refiere a la confesionalidad del Estado. Como he apuntado más arriba, dicha declaración puede ser más o menos formal, más o menos sustancial. Cuanto más formal sea, menos sustancial será, y, por el contrario, cuanto más sustancial resulte, percibiremos en el resto del articulado una progresiva desafección entre Ordenamiento jurídico estatal y orden confesional. Podría realizar un intento de clasificación de la confesionalidad estatal en diferentes grados, pero prefiero dejarlo a estudios posteriores; baste al lector percibir este sutil grado de independencia del Estado respecto de la religión. Sobre esta cuestión volveré cuando en el epígrafe quinto aterrice sobre el articulado concreto de cada Carta Magna.

La otra hace referencia a la Sharía. Si hiciéramos un recorrido completo por el Constitucionalismo islámico, lo cual es tarea ardua –aunque iniciada–,

ya que exige el estudio de cincuenta y siete constituciones y siempre alguna de ellas está en proceso de reforma, veríamos cómo los ejemplos basculan desde los extremos más opuestos. Así pues, encontraríamos ejemplos en los que el país en cuestión declara que la Sharía islámica es la única fuente de su ordenamiento jurídico –grado máximo de afección y dependencia del poder político respecto del religioso– y otros en los que, por el contrario, ni se cita la Sharía en su Ley de leyes, lo mismo que si no existiera, y éste es, por el contrario, el grado máximo de desafección e independencia que puede plantear el Estado islámico respecto del hecho religioso. Hay uno más, y es aquél en el que ni siquiera el Estado es confesional, siendo que es musulmán porque su población lo es o porque su Jefe de Estado comparte dicho credo. Al curioso lector que quiera adentrarse en estos apasionantes derroteros le emplazo a una monografía que se encuentra en avanzado estado de gestación, así pues, permítaseme no dar detalle de países y supuestos, como tampoco una clasificación fruto de una elaboración doctrinal que en ningún caso estaría exenta de riesgos. Baste pues, a los efectos oportunos, advertir ahora que entre un extremo y el contrario caben numerosos posiciones de orden político, tales como que los principios de la Sharía son la única fuente del ordenamiento jurídico del Estado (o la principal fuente de legislación), o que aquélla inspirará la legislación del Estado, o que aquélla regulará el estatuto personal de los ciudadanos (familia y sucesiones principalmente), etc.

Las razones por las cuales introduzco al lector en estas variables es porque, a la hora de valorar las prescripciones constitucionales, conviene advertir los matices que se derivan de estos principios básicos del constitucionalismo islámico. No es lo mismo exigir al Presidente de la República, pongamos por caso, ser musulmán, que exigirlo igualmente al Primer Ministro o al resto del Gabinete; no es lo mismo exigir a dichos cargos públicos un juramento por Dios que exigírselo sólo a algunos de ellos; no es lo mismo que el juramento incluya la salvaguarda del Islam en tanto que religión oficial del Estado que no mencionar ningún compromiso en materia confesional y, por lo mismo, no es igual que existan cláusulas de intangibilidad que afecten al carácter confesional del Estado en cuestión, a que no existan dichas cláusulas o no se refieran a tal circunstancia.

La libertad religiosa es, como resulta bien sabido, el más transversal de todos los derechos, el que más conexiones tiene con el resto del ordenamiento, el que más complejidad ofrece al regularlo y, por ello, los elementos tangenciales, secundarios, adyacentes... en los que el factor religioso se concreta en cada realidad nacional, resultan de enorme interés para la debida comprensión de la materia.

Hechas las anteriores advertencias, veamos en primer lugar la relación entre Primavera Árabe y reformas constitucionales para detenernos después en

lo que es el objeto principal de este trabajo: en qué han consistido dichas reformas en lo tocante al fenómeno religioso.

#### **4. LA PRIMAVERA ÁRABE COMO DESENCADENANTE DE LOS PROCESOS DE REFORMA CONSTITUCIONAL**

Como apunté más arriba, la Primavera Árabe es un movimiento social iniciado por la juventud tunecina y extendida rápidamente por el resto de países magrebíes, además de Egipto, para posteriormente pasar a otras capitales de las naciones árabes. En dichas protestas se pedía, sobre todo, mayor justicia social pero, realizando esa especie de ecuación a la inversa, al mismo tiempo que se pedía mayor justicia social se reclamaban reformas legales, mayor libertad, mayor democracia y, ante la pasividad de los poderes públicos, la caída de los viejos regímenes establecidos.

La suerte fue desigual en función de país que se trate. Ya he hecho referencia a Libia y Egipto. El caso de Argelia fue bien administrado por su Presidente, el venerable anciano Abdelaziz Bouteflika, quien prestó oídos al pueblo y fue prometiendo reformas legales mientras subía los salarios a los funcionarios y bajaba los precios de los alimentos básicos, mejoraba el estatuto jurídico de la mujer y se encargaba de distribuir un poco más los beneficios que el Estado obtiene de la venta de petróleo y gas a la población civil. En la actualidad se estudia, con el debido sosiego, una reforma constitucional prometida, como digo, por su Presidente, que vendrán a sumarse a las reformas operadas en los años 2002 y 2008<sup>14</sup>. En buena medida, la paz en que han estado envueltas las revueltas populares y la reacción, asimismo, pacífica de los poderes públicos, se ha debido a la dolorosísima experiencia de una guerra civil sangrienta y eso es lo que precisamente ha servido para que en la mente de todos estuviera la idea de no volver a repetir dicha experiencia, algo parecido a lo que pasó en España con la Transición política: el deseo de no volver al pasado unía a facciones, partidos e ideologías de otra manera irreconciliables.

En Marruecos tampoco hubo derrocamiento y el Rey supo mantener el orden no sin una reforma constitucional que diera satisfacción parcial a las demandas de las juventudes progresistas, así como con medidas populares que generaran la sensación colectiva de haber logrado, al menos, parte de los objetivos y reivindicaciones.

Marruecos en el Norte de África, Arabia Saudí en la Península Arábiga y el resto de monarquías árabes han demostrado mayor estabilidad política de los gobiernos y los monarcas en estos procesos, llamémosles revolucionarios, que

---

<sup>14</sup> El actual proceso de reforma constitucional se inició el 8 de abril de 2013.

las Repúblicas; han sido precisamente éstas las que más debilidad han mostrado en estos procesos de revueltas populares.

Egipto ha tenido una doble experiencia: la caída, por un lado, de Hosni Mubarak, enrocado en el poder contra viento y marea pese a ser sentenciado por el pueblo y, a su vez, la de Mohamed Mursi, quien no pudo terminar ni siquiera el mandato. Las razones de esta rápida sucesión hay que buscarla en la inexistencia de grupos políticos bien cohesionados que pudieran participar con ciertas posibilidades de éxito en los procesos electorales. Sólo los Hermanos Musulmanes tenían una estructura estable en todo el país; ellos, además, habían creado numerosas instituciones, como Hermandad, a fin de ofrecer al pueblo servicios públicos y sociales que el Estado no prestaba o no prestaba debidamente. Escuelas, sanatorios y otras instituciones que servían, por un lado, para cubrir necesidades básicas de la población menos pudiente y, por otro, para recabar adeptos y simpatizantes. Producido el vacío de poder, el triunfo electoral estaba más que servido.

Pero Mursi cayó en el error (o en la tentación) de dar un giro a la política de Mubarak justo en sentido contrario al que reclamaba el pueblo. No era la islamización de las instituciones y el reforzamiento de las estructuras religiosas, menos flexibles y más opacas, la solución a los problemas de Egipto, sino precisamente todo lo contrario. En la plaza, los jóvenes se habían amontonado pidiendo la dimisión del anterior Presidente, pronto vieron la necesidad de hacer lo propio con el que le sucedió. A esta situación hay que sumar el desabastecimiento de gasolina, que al parecer iba a parar a Palestina, y la falta de voluntad o capacidad para solucionar los problemas del pueblo más numeroso del mundo árabe. El ejército, garante del modelo estatal, presente en muchas de las empresas egipcias –curiosamente financiado por los Estados Unidos de América– y, en última instancia, protector de los intereses occidentales y mundiales a través del control pacífico del Canal de Suez, se puso una vez más del lado de la población civil para provocar el definitivo derrocamiento de un régimen que había girado hacia el lado equivocado.

A la reforma constitucional inspirada por el Islamismo sucedió en poco tiempo otra mucho más sensata que supo conciliar los sectores más amplios, diversos y aun divergentes de la sociedad egipcia. El apoyo del ejército pero también el del poder espiritual de la Universidad de Al-Azhar, a los que sumaron cristianos y otros sectores, dio lugar a un régimen de consenso en el que, disueltos los Hermanos Musulmanes y criminalizados por las acusaciones de fomentar y practicar la violencia, dejaban el camino expedito a otras fuerzas políticas moderadas. La nueva Constitución, ésta de 14-15 de enero de 2014, ha supuesto un paso importante en la creación de un nuevo modelo de Estado. Con todo, hay mucho por hacer y son numerosos los riesgos se corren ante tan

valientes y decididos movimientos, pero ésta no es sede adecuada en donde valorar lo que se apunta.

El caso libio es del todo diferente. Su punto de partida lo constituía una Constitución que no merecía tal nombre; se trataba de una especie de declaración o de manifiesto de la revolución que protagonizó en su día el Coronel Gadafi. Las revueltas, como es sabido, fueron sangrientas, y se optó, probablemente con buen criterio, con realizar una reforma provisional para afrontar una versión definitiva de la Carta Magna mucho más sosegada al tiempo que se observara las reacciones y la evolución de los países vecinos. Se trata, como digo, de otro texto provisional, pero apunta en una dirección interesante.

Del resto de países me ocuparé más adelante, al analizar sus reformas pero, volviendo al iter argumental, ¿qué relación existe entre los movimientos sociales y las reformas constitucionales? ¿Por qué se llegó a ellas cuando no formaban parte del paquete de reivindicaciones iniciales?

Como se ha apuntado, la reclamación de mayor justicia social va asociada en el imaginario colectivo a la adopción de reformas. Éstas pueden ser políticas, pero también legales y, entre estas últimas, cabe que sean simplemente parlamentarias, gubernativas o que afecten a la propia Carta Magna y al modelo de Estado.

El resultado ha afectado a todo el ordenamiento jurídico, comenzando por la propia Constitución. A él se ha llegado a través de un proceso en el que se ha querido reducir las atribuciones de los Presidentes de las Repúblicas respectivas (del Monarca, en el caso de Marruecos), descentralizar dicho poder, desconcentrarlo, incrementar el patrimonio jurídico de la población abriendo la mano en materia de derechos fundamentales y libertades públicas, mejorando el estatuto de la mujer y, en suma, buscando como objetivo, siquiera mediato, incrementar la libertad de los individuos, al tiempo que se ha querido reducir el excesivo peso político de los Jefes de Estado.

¿Se pretende con ello una relectura del Islam?, ¿su adaptación a los tiempos modernos?, ¿se parte de la idea de que existe una perfecta compatibilidad entre Islam y libertad, Islam y derechos individuales? ¿Islam y democracia? Pienso que sí.

Si mi tesis fuera cierta, las nuevas generaciones no estarían renegando ni de la confesionalidad del Estado ni de la islamicidad de la sociedad, en cuanto que realidad identitaria; sin embargo, lo que sí reclamarían es una modernización de las instituciones, mayores controles sobre la actividad de los poderes públicos, la adaptación de los sistemas parlamentarios a las exigencias de las verdaderas democracias y, si se me permite, el desplazamiento del factor religioso al ámbito que le es propio, dejando a los poderes públicos gobernar cada país al margen de la intervención de la religión oficial.

El Islam podría quedar así reducido a una realidad social de enorme peso pero, al mismo tiempo, completamente, casi completamente o bastante desvinculada de la política, con menor influencia en la acción pública; un Islam reconvertido y reducido a ser una religión, no más.

Si el Islam deja de ser un poder fáctico –como dejara de serlo la Iglesia católica en numerosos países europeos–, parece obvio que de alguna forma hay que ir incorporando preceptos, aspectos, matices que inicien ese camino de desafectación del poder temporal respecto del poder espiritual. Esto no fue fácil en el mundo cristiano y menos aún lo será en el mundo áraboislámico. En aquél, además de las presiones sociales de importantes sectores de la población y de la jerarquía (incluyo la civil) se contaba con el poder del Papado y la importante estructura territorial e institucional de la Iglesia católica; en éste, por el contrario, el contrapeso lo representa en Egipto los Hermanos Musulmanes y en el resto de países los grupos religiosos más o menos tradicionales o islamistas.

Expuesto todo lo anterior, en mi opinión estamos en condiciones de descender al articulado de las nuevas Constituciones y comprobar *de visu* cómo esas reformas, con mayor o menor valentía, con mayor o menor prudencia, con más o menos tacto, han ido encaminadas casi sin excepción a lograr un espacio público más abierto, más civil y, por ende, menos religioso.

Creo sinceramente que la Primavera Árabe ha sabido aglutinar en las plazas públicas a todos los sectores sociales y a personas de diferentes edades, dando lugar a un acontecimiento histórico gestado en los últimos decenios. Dicho momento representa un antes y un después en las relaciones entre el Islam y los Estados musulmanes; a mi juicio el cambio será –y pienso que debe ser– paulatino, progresivo e irreversible, y supondrá una distinta forma de relacionarse entre la religión y los ordenamientos jurídicos seculares.

El tiempo responderá a las numerosas cuestiones suscitadas; no conviene olvidar, sin embargo, que las facciones más fundamentalistas de la sociedad siempre han planteado batalla contra un Islam más tolerante, moderno y abierto.

## **5. FACTOR RELIGIOSO Y MODELO DE ESTADO**

### **5.1. CARACTERÍSTICAS**

Quienes, desde la perspectiva occidental, ven en todo Estado islámico un modelo confesional, teocrático, carente de libertades, incompatible con la democracia y diametralmente opuesto a los sistemas occidentales están, a mi humilde juicio, equivocados.

Como tendré ocasión de demostrar en la anunciada monografía, existen modelos, incluso laicos, y otros que, no siéndolo, sin embargo, poseen unos caracteres que sorprenderían a cualquier jurista europeo.

Así, frente al dualismo cristiano y al principio de laicidad, formulados en términos más o menos claros en esta región del planeta<sup>15</sup>, asociamos a la civilización ismaelita modelos necesariamente teocráticos. Pero, como veremos a continuación, ni las cosas son tan simples como puedan aparecer –ni tampoco– tan claras.

En otras sedes he defendido que la teocracia en el Islam no es una necesidad ontológica procedente de El Corán, ni de la Sunna del Profeta, tampoco deriva de la Sharía (centrada más en el Derecho privado y, cuando se adentra en el Derecho público, sobre todo regulando cuestiones penales y procesales). Como vimos más arriba, en la más importante colección de *hadices* apenas he encontrado unos pocos que se refieren al gobierno de las sociedades musulmanas y las que hay se centran en la obligación inicial de obediencia y en el juicio (sobre todo el juicio final) que merece todo gobernante que tiene en sus manos las responsabilidades propias del cargo que ostenta. Es más, cuando aparece la figura del Sultanato, allá por el siglo XI, coexistiendo con el Califato (figura única por definición para todo el Islam), queda claro que esta magistratura tiene naturaleza civil y, todo lo más, militar –en ningún caso, religiosa–, de modo que no podemos negar la existencia de una clara división conceptual de los poderes temporales respecto de los religiosos o intemporales. Lo mismo cabría decir del Emir, figura mucho más antigua. Así pues, considero que las teocracias que ha habido y hay en el Islam no son sino fruto de una experiencia histórica, sobre todo, referida a los tiempos del Profeta y posteriores y, en cuanto a lo que respecta a hoy en día, un intento de absolutismo, normalmente ejercido por los monarcas en los países que adoptan esta forma de gobierno. Quien, además del poder regio –temporal– se inviste de carácter sagrado o se constituye en líder religioso de su nación, el efecto que produce es blindar su figura, fortalecer la institución, vacunarse contra el riesgo de que en el poder religioso se le cuestione.

Dicho lo anterior podremos comprobar a continuación cómo los Estados del Norte de África, que constituyen en su mayoría el Occidente del Islam –no lo olvidemos– y, en este sentido, estaban en un punto de partida más heterodoxo que los países que componen la península arábiga, por ejemplo, tras las reformas operadas en sus textos constitucionales han dado un paso más en esa misma dirección: la de consolidar un Estado civil (no religioso) basado en valores cívicos, políticos, democráticos, garantistas de las libertades individuales. Es obvio que hay todavía una distancia enorme entre las democracias de dichos países y las del entorno europeo, pero también lo es que la dirección hacia la

---

<sup>15</sup> Cosa distinta es el alcance de la laicidad y cómo se relaciona con otros principios inspiradores de los modelos estatales, cuestión que cada día genera más debate en nuestras fronteras.

que se camina redundando en la idea de consolidación de Estados de Derecho. Lógicamente, me referiré especialmente a los aspectos que tienen relación con la libertad religiosa pero, para reforzar esta idea, me permitiré la licencia de echar mano de otros elementos puramente constitucionales que de forma más o menos indirecta se relacionen con lo dicho.

Sin embargo, antes de pasar al análisis, país por país, quiero llamar la atención al lector sobre un hecho histórico que me parece de especial relieve. Bien visto, el Islam, al igual que el Judaísmo, son religiones nodrizas en el sentido de que han creado por sí mismas una civilización. Lengua, escritura, arquitectura, arte, literatura, costumbres, calendario, historia, Derecho..., todo ese grandioso complejo cultural, toda esa maravillosa civilización milenaria, ha tenido su origen, en ambos casos, en el fenómeno religioso, en la Revelación.

Por el contrario, el Cristianismo, que también tiene su origen en el mensaje profético y de salvación, aparece en una civilización ya existente: Roma. El cristianismo no crea una lengua ni un alfabeto, ni tan siquiera un calendario propio por mucho que marque una nueva Era. Lo que hace el Cristianismo es infiltrarse en la sociedad romana, teñir el viejo paganismo y transformarlo, cambiar el Derecho existente cristianizando sus instituciones en un movimiento de zigzag, con pasos adelante y pasos hacia atrás pero, en suma, transformando una civilización bien cohesionada, muy bien estructurada desde todos los puntos de vista (escuelas filosóficas, edificios públicos, instituciones, magistraturas, Administración pública, economía, ejército, etc.).

Si a la vieja Europa, ya cristianizada (y sometida a los embates de las revoluciones industriales, sociales, políticas, filosóficas e ideológicas) se le quita el factor religioso (cristiano) tan importante como ha sido a lo largo de los siglos, será otra cosa, pero sigue quedando una civilización porque preexistió al Cristianismo y sobreviviría a él; sin embargo, si en el Judaísmo o en el Islam se eliminara el elemento religioso, todo lo demás carecería de sentido, quedaría pervertido conceptualmente *ope logicae*, es decir, por ministerio de la razón.

Así pues, preparémonos para ver cómo, pese a que los Estados musulmanes siguen siendo musulmanes, advertiremos interesantes movimientos jurídicos en sus últimas reformas.

## 5.2. EL CASO EGIPCIO

Egipto es el único país que ha “sufrido” dos reformas constitucionales, la promovida por el partido islamista de los Hermanos Musulmanes<sup>16</sup> y la actual<sup>17</sup>. El nuevo proceso constituyente, que viene acompañado por la dura decisión de

<sup>16</sup> De 15 y 22 de diciembre de 2012.

<sup>17</sup> De 14 y 15 de enero de 2014.

ilegalizar el partido de los Hermanos Musulmanes al tiempo que se criminalizaban algunas de sus arengas y actuaciones, contó con el respaldo de los grupos salafistas, de la Universidad de Al-Azhar, del Papa copto y de los movimientos políticos laicos.

Dicha constitución ha querido convertirse en una herramienta de uso múltiple: enterrar políticamente los grupos políticos de base religiosa (dado que se les atribuyen actos terroristas y uso de la violencia para lograr sus fines); agrupar en torno al consenso al mayor espectro de fuerzas sociales, políticas y religiosas –lo que, a su vez, Hermanos Musulmanes– y convertirse en un instrumento de pacificación y transformación del país.

Pienso que no es necesario realizar un análisis comparativo de las dos Constituciones como tampoco traer a colación la que regía en la época de Mubarak, aunque el hacerlo arrojaría más luz sobre lo que se pretende exponer, pero ello haría excesivamente extenso el comentario. Además, las cuestiones que citaré son –a mi juicio– lo suficientemente elocuentes como para comprender el giro –pretendidamente definitivo– que se ha dado.

Comenzaré aludiendo al Preámbulo, siempre importante en este tipo de Leyes, en el que hace referencia a las tres religiones reveladas, mostrando un especial cariño por el Egipto de la infancia de Moisés y de Jesús, y partiendo del reconocimiento de la Revelación divina en las tres grandes fases –según la concepción islámica–: la veterotestamentaria, la novotestamentaria y la coránica.

En dicho Preámbulo se deja bien a las claras las intenciones de los constituyentes: crear un Estado democrático moderno con Gobierno civil. Es imposible decir tanto con tan pocas palabras; el calado de la palabra “civil” refiriéndose al gobierno de los asuntos públicos, o la expresión “Estado”, “democrático” y “moderno”, asociando los tres términos, demuestran una evidente intención del giro que ya anuncié páginas atrás.

En él también se cita la Sharía, pero para decir que “sus principios” son la principal fuente de legislación. La distancia existente, sin embargo, entre una expresión como que “la Sharía es la principal fuente de legislación” o que lo son “los principios de la Sharía”, es –sencillamente– colosal. Reducir la Sharía a sus principios en cuanto que fuente del Derecho es como dejar abiertas todas las puertas a las diferentes vías de interpretación y de aplicación de las normas, lo que deja casi completamente libres las manos de los juristas y demás operadores del Derecho (jueces, magistrados, fiscales, abogados de Estado...) y, por supuesto, de los legisladores y de quienes ostentan la potestad reglamentaria.

La Sharía, de este modo, se convierte en un mero referente o, si se quiere, en un conjunto de principios inspiradores, abriendo el futuro a diferentes vías de actualización y modernización del Derecho y de sus instituciones. Para quie-

nes no sean expertos en Derecho islámico conviene advertir que fuentes del mismo, como son el consenso<sup>18</sup> o la analogía<sup>19</sup>, comienzan una andadura muy distinta a la que pretendió la constitución islamista de 2012. Y esto se comprende mejor conjugando, precisamente, este principio referido en el Preámbulo, con ese Estado democrático y moderno, provisto de un Gobierno civil. Evidentemente, los responsables de su redacción han alcanzado un altísimo grado de sutileza y perfección al saber tomar otro camino sin llegar a romper la cuerda. El consenso alcanzado y los deseos de la población civil de que se transformen ciertas estructuras estatales hacen el resto. Lograr el bienestar social, luchar contra la corrupción, buscar una situación más justa para la población civil son los menesteres que deberán ocupar a los gobernantes si quieren que las reformas operadas acaben cuajando.

Entrando ya en el articulado, señalar que el artículo segundo de la nueva Carta Magna declara formalmente la confesionalidad del Estado al tiempo que establece que “los principios de la Sharía islámica son la principal fuente de legislación”. Pero esta declaración, por importante que parezca según ya he comentado, debe ser incardinada en el resto de la Constitución y no es baladí resaltar cómo el artículo primero declara que “La República árabe de Egipto es... una República democrática basada en la ciudadanía y en el Estado de Derecho”. Se refuerza e institucionaliza así las declaraciones realizadas en el Preámbulo, poniendo el énfasis en el carácter civil del Estado y cómo éste se centra en el ciudadano como protagonista de la vida democrática del Estado –convirtiéndose en actor de la política y beneficiario de la misma– que pretende consolidar un Estado de Derecho.

La expresión “Estado de Derecho” debe ser entendida a mi juicio en los mismos términos que en nuestra tradición jurídica: un sistema sometido al imperio de la Ley, fruto de la soberanía popular, manifestada por los órganos constitucionalmente competentes elegidos por procedimientos democráticos, con lo que enseguida percibimos que la naturaleza del Estado es civil –no teocrático– y su función, su funcionamiento, sus fines..., también lo son y lo serán<sup>20</sup>.

Pues bien, en la medida en que en el punto de gravedad del Estado egipcio se encuentre la política, el Derecho, las instituciones públicas, el funcionamiento democrático, es evidente que el lugar que ocupe la religión no puede ser el central y, en este sentido, no habrá una acción pública o política de base religiosa, ni centrada en el fenómeno confesional ni que condicione lo político a lo religioso sino

---

<sup>18</sup> *Iyma*.

<sup>19</sup> *Qiyas*.

<sup>20</sup> Refuerza esta noción de Estado el art. 5 al declarar que el sistema político se basa en la política y el pluripartidismo, la alternancia pacífica del poder, la separación y el equilibrio de los diferentes poderes del Estado, el ejercicio de la autoridad con responsabilidad, así como en el reconocimiento y respeto de los derechos y libertades de los ciudadanos.

que lo que con este tipo de declaraciones, si bien sutiles en extremo, se pretende lograr es precisamente perimetrar el ámbito de lo religioso a su propio ámbito, preservando las cuestiones de Estado a sus propios mecanismos de funcionamiento, lo que constituye, básicamente, el núcleo de la laicidad.

La laicidad, así entendida, se inicia mediante la separación conceptual del poder religioso respecto del poder político y viceversa o, dicho de otro, sólo es posible partiendo de un posicionamiento por parte del Estado que asuma sus propias competencias y que declara que se centran en el poder civil, en su naturaleza civil.

Esto es de suma importancia en el Constitucionalismo islámico porque los pasos que se han dado en la creación del Estado de Derecho –con todas las matizaciones que quieran realizarse respecto de la herencia occidental– son, en el doble sentido del término, fundamentales.

Ejemplo de ello es la regulación de la Universidad de Al-Azhar<sup>21</sup>, la cual es considerada “una institución islámica científica independiente” que tiene “competencia exclusiva sobre sus propios asuntos”. Así pues, es el Estado, la Ley, en este caso la Constitución, el poder civil, el que recoge esta milenaria institución para contornear su naturaleza y funciones, restringirlas a “sus propios asuntos”, determinando que “es la principal autoridad en materia de ciencias religiosas y de la lengua árabe”. Termina el precepto señalando que el sistema de nombramiento de su máxima autoridad está establecido por Ley y es, precisamente, el sometimiento a la Ley –de naturaleza civil, no lo olvidemos– aunque sea para el nombramiento del Rector de la Universidad especializada en el Islam, lo que hace que debamos concluir que el Estado ha querido bascular en materia confesional para remarcar la preeminencia del poder político sobre el religioso.

Es cierto que si en el artículo segundo se dice que el Estado es musulmán y que los principios de la Sharía constituyen la principal fuente de legislación, pareciera como que todo lo dicho en los párrafos precedentes quedara en entredicho. No es así, primero porque el artículo segundo llega después del primero –que es el que los constituyentes quieren convertir en el principal–, dejando el siguiente en un segundo lugar<sup>22</sup> y, además, porque los términos en los que se manifiesta ambos dejan a las claras que nos encontramos ante una confesionalidad, si se me permite la expresión, de segundo grado. Pero, en tercer y último lugar, porque debemos tener en cuenta que una Sentencia de la Corte Suprema de justicia egipcia declaró en el año 1996 que sólo cabe aplicar los criterios de la Sharía cuando exista consenso sobre una materia en todas las

<sup>21</sup> Art. 7.

<sup>22</sup> En otras Constituciones árabes que quieren poner el énfasis en la islamicidad del Estado, esta declaración figura en los respectivos primeros artículos.

escuelas islámicas, es decir, mantengan el mismo criterio y esto, que es enormemente interesante, reduce su aplicación práctica de forma notable.

A esta misma conclusión –además– nos llevarán otros preceptos que analizaremos a continuación y que tienen relación con el factor religioso.

El artículo 3, importante igualmente por razón de su ubicación, se refiere al estatuto jurídico de judíos y cristianos respecto de los cuales se estipula que los principios de las leyes por las que se rigen estas minorías son –asimismo– la principal fuente de legislación en relación a su estatuto personal, asuntos religiosos y elección de sus líderes espirituales.

Ciertamente el reconocimiento del estatuto jurídico de los llamados *dim-mies*<sup>23</sup> es típico del Derecho islámico clásico pero, al mismo tiempo, viene a poner su énfasis en dos aspectos que son bien importantes: por un lado, el reconocimiento de la libertad religiosa de estas minorías, a las que se les permite regirse por sus ordenamientos jurídicos respectivos en las cuestiones que se citan –algo que no se hace en los sistemas europeos, por cierto– y, por otro, el espaldarazo constitucional a dichos grupos sociales, a los que se proporciona un estatuto que el Estado pretende proteger contra los ataques –frecuentes– realizados por una parte extremista de la sociedad. Dicho de otro modo, el Estado (islámico) contra el islamismo radical, violento y excluyente.

Confesionalidad y libertad son pues, dos principios compatibles entre sí que se refuerzan a través (el primero) del sistema educativo que impone la formación religiosa en las escuelas<sup>24</sup> y en el modelo de familia, tan importante en el Islam<sup>25</sup> y, en cuanto al segundo, a través del reconocimiento del derecho a la libertad religiosa<sup>26</sup> y, curiosamente, a través del derecho a la educación<sup>27</sup> que queda garantizada por la Constitución a través no sólo de la norma sino, además, por la dotación presupuestaria en cantidad no inferior al 4% del Producto Interior Bruto, lo que no deja de ser curioso. Este derecho –conforme viene regulado– tiene una vertiente confesional pero también otra laica, ajeno a toda referencia religiosa.

En cuanto a la libertad religiosa, el art. 64 dice expresamente que dicha libertad es absoluta. Con un término tan tajante quiere reforzarse esa segunda parte del binomio confesionalidad-libertad del que hablé anteriormente.

<sup>23</sup> Procede este vocablo de la palabra *dimma*, que significa “pacto” o “protección” y que se refiere al estatuto jurídico que tuvieron a lo largo de los siglos en los países musulmanes estos grupos religiosos, estatuto que garantizaba su libertad religiosa y su derecho para regirse por sus propias normas en el ámbito del Derecho privado, sobre todo (matrimonio, familia, sucesiones, contratos...), pero también en cuestiones de Derecho público, como los procesos, cuando se trataba de procedimientos judiciales que resolvían discusiones y pleitos entre ellos.

<sup>24</sup> Art. 24.

<sup>25</sup> Art. 10.

<sup>26</sup> Art. 64.

<sup>27</sup> Art. 19.

Continúa el precepto citado haciendo referencia a la libertad de culto, como aspecto (positivo) incluido en el ámbito del derecho humano y se extiende al derecho de establecer lugares de culto para las religiones reveladas, para el cual se remite a la regulación que por Ley se establezca en cada momento.

Podría pensarse que este sometimiento a la norma implica el riesgo de limitar el ejercicio del derecho y es ciertamente así, pero yo quiero ver en el precepto un aspecto diferente: el sometimiento –nuevamente a criterios de legalidad ordinaria–, del ejercicio de los derechos inherentes a la libertad religiosa, lo cual es, a la postre, un resultado potencialmente equivalente a la regulación que realiza cualquier democracia occidental. Es más, el derecho a la construcción de Iglesias dispone de otro precepto<sup>28</sup> en el que, aunque con discutible técnica legislativa –ya que podría haber dado lugar mejor a una disposición adicional o, en su defecto, transitoria–, ordena a la Cámara de Representantes a legislar en la primera de sus legislaturas para que regule la construcción y renovación de Iglesias, a fin de garantizar a los cristianos su libertad de culto. Con ello se pretende afianzar ese derecho que asiste a este importante grupo de ciudadanos egipcios<sup>29</sup>, al tiempo que se procura reparar los daños sufridos en los últimos años por atentados de grupos islamistas radicales. Este deseo, materializado a través de provisiones como la que comento, implica un punto y aparte verdaderamente histórico en las relaciones del Estado con las diferentes religiones y parece querer dar lugar a una nueva etapa de aceptación y defensa de las minorías. Nuevamente el Islam –en este caso desde la perspectiva netamente laica, es decir, estatal–, es el que se revela contra el Islamismo que pretende el poder político (o que el poder político se pliegue a sus postulados).

No quiero cerrar este apartado sin referirme a preceptos que afectan al ámbito religioso siquiera sea de una forma más tangencial pero no exenta de interés.

Entre este grupo de prescripciones quiero hacer mención a varias cuestiones. La primera, la que se refiere a la igualdad de trato. Como ha sido advertido por numerosos eclesiasticistas, la libertad religiosa ha de reforzarse con la igualdad de trato ante la ley pues sólo sobre postulados de una completa igualdad cabe hablar de libertad religiosa en el pleno sentido del término. Sin embargo, la igualdad no ha merecido tradicionalmente especial atención por parte del Derecho Islámico.

La igualdad, como derecho humano, se consagra en el artículo 53 de la Constitución egipcia y lo hace en unos términos que apuntan a un deseo expreso de los poderes públicos que apoyaron la reforma de tomarse en serio el nuevo Egipto que quiere edificarse. Para empezar, la igualdad se refiere no sólo de

<sup>28</sup> Art. 235.

<sup>29</sup> En torno al diez por ciento de la población egipcia se considera cristiana copta.

forma expresa a los individuos en cuanto a su patrimonio jurídico positivo, es decir, en cuanto a sus derechos, sino también y además, en cuanto a sus deberes, blindando de este modo el contenido de la misma<sup>30</sup>.

Además de citar otras causas que se contemplan expresamente y por las que no es posible establecer tratos desiguales, se cita la religión, la creencia, el sexo, el origen, la raza, la filiación, la familia política o el origen geográfico, el color... declarando punibles legalmente “la discriminación” y “la incitación al odio”. Es evidente que entre líneas debemos leer la protección específica que quiere brindarse a judíos y cristianos frente a las concepciones extremistas y violentas de algunas facciones islámicas.

Corolario de esta interesante regulación es el mandato al Estado de “adoptar todas las medidas necesarias para eliminar toda forma de discriminación” y la previsión de que una ley regule la creación de una Comisión independiente para lograr este propósito<sup>31</sup>.

Pero hay otros preceptos que resultan de interés al tema que nos ocupa, como es la prohibición expresa de que los partidos políticos tengan base religiosa<sup>32</sup>, lo cual no sólo deja de fuera de juego *a priori* a los Hermanos Musulmanes, sino, además, a cualquier franquicia que puedan crear o a otras iniciativas políticas que se basen en la religión (y esto afecta –como es lógico– sobre todo, a los movimientos ideológicos islámicos e islamistas –aunque se extienda también al resto de los credos–).

Sin embargo, los constituyentes quisieron ir más allá y prohibieron, asimismo, expresamente “todo partido político” y “toda actividad política” –al margen, por tanto, del sistema de partidos– que partan o procuren establecer “discriminaciones por razón de sexo, origen, religión, ubicación geográfica”, o que realicen prácticas hostiles a la democracia, amén de las paramilitares. Asimismo, se refuerza el interés y el deseo expreso del Estado de luchar contra toda forma de terrorismo, combatiendo incluso sus fuentes de financiación<sup>33</sup>.

<sup>30</sup> El derecho en el Islam, como señalé en el trabajo citado (*El derecho de libertad religiosa en el Gran Magreb*) tiene una concepción distinta a la de Occidente, en primer lugar porque todos los derechos de la persona proceden de Dios pero –y unido a esta idea– los derechos son, a la vez, derechos-deberes (pp. 26 y 27). Cuando el art. 53 de la Constitución egipcia habla de igualdad de derechos y deberes, el sentido del término “deber” es diferente, porque se refiere a las obligaciones que dimanan de la ley y sobre lo que también se estipula la igualdad legal; ello no obstante y sirva como pretexto, el lector debe tener en cuenta que en la concepción islámica de los derechos, éstos normalmente llevan aparejados el deber u obligatoriedad en su ADN. Como quiera que la igualdad es un derecho que se proyecta sobre todo hacia los poderes públicos, que son los que tienen normal y especialmente la obligación de respetarlos, la igualdad también a nivel de deberes pone su énfasis en lo que sería el negativo fotográfico del derecho a la igualdad de trato y es que ésta se proyecta hasta el establecimiento de un tratamiento semejante a los efectos de imponer cargas y obligaciones legales.

<sup>31</sup> Apartado 3º del art. 53.

<sup>32</sup> Art. 74.

<sup>33</sup> Art. 237.

Con este elenco de prohibiciones el sistema político egipcio refuerza su condición de Estado civil y reubica a las religiones, especialmente a la musulmana, en el ámbito que le es propio, prohibiéndole la entrada, directa o indirectamente, en la vida política.

Hay otros preceptos que nos hablan a las claras de ese carácter civil que adquiere el nuevo modelo del Estado egipcio como son las funciones de la Cámara de Representantes<sup>34</sup> o Cámara baja; la desaparición del Consejo de Shura o Cámara alta<sup>35</sup>, la no necesidad de pertenecer al Islam ni el Presidente de la República ni el Primer Ministro; el mandato que la Constitución impone al primero y que tiene exclusivamente carácter civil, sin alusión alguna a la religión<sup>36</sup> y, aunque uno y otro han de jurar el cargo<sup>37</sup> (institución típica en los Estados musulmanes por el enorme valor que se le da al juramento), dicho juramento elude toda referencia, en su formulación, a elementos religiosos<sup>38</sup>, por tanto, no hay obligación alguna en esa función pública que los representantes del pueblo asumen de defender el Islam ni la islamicidad del Estado. En coherencia con ello la Constitución no establece cláusula alguna de intangibilidad, por tanto, una hipotética reforma futura podría –al menos, en teoría– derogar la cláusula de confesionalidad estatal.

### 3. LA REFORMA CONSTITUCIONAL TUNECINA

Tunecia era, desde las reformas introducidas por el Presidente Bourguiba, el país más avanzado en términos democráticos y, además, el más progresista, de todos cuantos componen el mundo árabe; así pues y teniendo en cuenta que el punto de partida de este Estado era el de constituirse en la “punta de lanza” del Islam hacia la modernidad, no nos debe extrañar que las reformas introducidas en sus sistema constitucional abundan en esa idea de avanzar por las sendas democráticas.

<sup>34</sup> Art. 101.

<sup>35</sup> Por tanto, todos los parlamentarios son elegidos plebiscitariamente y tienen naturaleza y funciones netamente políticas, nunca religiosas. Los Consejos de Shura siempre han tenido funciones relacionadas con la actividad legislativa del Estado, informando de la debida adecuación de las diferentes iniciativas legislativas a la Sharía o sus principios. Eliminando la Cámara Alta se refuerza la independencia del órgano legislativo del Estado con respecto a los principios religiosos que se dice expresamente inspiran la acción parlamentaria.

<sup>36</sup> “El Presidente de la República... defiende los intereses del pueblo, protege la independencia, la integridad territorial y la seguridad de la nación, se rige por las disposiciones de la Constitución y asume sus responsabilidades de la forma prescrita en la misma”.

<sup>37</sup> También el resto de Ministros, en la ceremonia de toma de posesión deben jurar el cargo, y lo deben hacer en idénticos términos (art. 165).

<sup>38</sup> Art. 144. “Juro por Dios Todopoderoso defender lealmente el sistema republicano, respetar la Constitución y la Ley, defender los intereses del pueblo y salvaguardar la independencia de la Nación y la integridad de su territorio”.

Antes de entrar en el articulado de la nueva Constitución<sup>39</sup>, conviene hacer notar que las recientes elecciones plebiscitarias han sido ganadas por el partido denominado La Llamada por Tunicia, surgido de un aluvión de fuerzas políticas y sociales nacidas por oposición al partido islamista Ennahda. Es decir, frente a la cohesión del islamismo, una parte importante del resto de fuerzas políticas han querido unirse para evitar que tomara el poder el grupo más tradicionalista, logrando el apoyo mayoritario popular.

Curiosamente, y al hilo de este comentario, que altera un poco el orden de exposición, he de decir que la Constitución tunecina es de las pocas que no prohíben los partidos de base religiosa –aunque sí los que inciten a la violencia<sup>40</sup>–, lo que permitió a la citada formación presentarse a los comicios.

El relativamente corto Preámbulo de la Carta Magna no me llama especialmente la atención en cuanto que contiene los ingredientes propios del constitucionalismo islámico: invocación a Dios, declaración de pertenencia a la nación árabe..., unidad nacional..., pero sí conviene advertir que pretende consolidar aún más “un régimen republicano democrático y participativo, de carácter civil, sometido a la Ley..., un Estado cuya soberanía pertenece al pueblo”, con poderes ejercidos sobre bases pacíficas “resultado de elecciones libres sometidas a los principios de alternancia en el poder”, un Estado en donde rige el principio de separación –y equilibrio– de poderes, pluralista, neutral desde el punto de vista administrativo, que procure el buen gobierno y en el que queden garantizados las libertades y los derechos humanos, la independencia de la justicia, así como la igualdad de derechos y deberes de los ciudadanos, con independencia de la condición social o la religión.

Entrando en el articulado, el primero de los preceptos define el Estado como “libre, independiente y soberano, en el que la religión estatal es el Islam”. Pero esa reafirmación identitaria islámica se ve complementada por un principio que, al menos, matiza y atenúa su islamicidad; está contenido en el artículo 2 y declara a Tunicia como un Estado “civil”, “basado en la ciudadanía, la voluntad del pueblo y el Estado de Derecho”. El término “ciudadanía” o “ciudadano”, empleados en la Constitución tunecina<sup>41</sup> –también en la egipcia<sup>42</sup>– es una expresión inexistente en el Derecho islámico clásico.

No es ésta sede para abordar la materia con la profundidad adecuada, así que baste realizar una mera advertencia al lector sobre la importancia del uso del vocablo. En el ordenamiento musulmán se distingue claramente entre la Comunidad (Umma) y el individuo. Como más arriba expuse, los derechos de

<sup>39</sup> De 27 de enero de 2014.

<sup>40</sup> Art. 34 en relación con el art. 6.

<sup>41</sup> Arts. 2 y 14, entre otros.

<sup>42</sup> Arts. 1 y 6, por ejemplo,

la colectividad, de la sociedad, son muy relevantes en la tradición ismaelita, hasta el punto de limitar o reducir el patrimonio jurídico de los individuos. Éstos, en el Islam, no son –propiamente– “ciudadanos”. El término “ciudadano” comporta una naturaleza política que le permite oponerse al Estado, combatir el absolutismo, proveerle de un importante bagaje jurídico dimanante ora de normas internacionales, ora del Derecho natural, ora de un conjunto de derechos individuales y libertades públicas inalienables e irrenunciables que se consideran innatas por el mero hecho de ser persona humana y respecto de los cuales el papel del Estado (moderno) no puede ser otro que el de promover, respetar, reconocer, proteger y garantizar. Cualquier límite debe ser establecido por Ley, y sólo en los casos en que esté justificado por razones de seguridad, salud, moral y orden públicos protegidos legalmente en un Estado de Derecho –o por colisionar con los derechos de los demás– cabe imponer límites a dichas libertades. Diríase que dichos derechos no necesitarían siquiera el reconocimiento del Estado porque los lleva consigo la naturaleza humana, es decir, la mera pertenencia a nuestra especie.

Pues bien, con independencia de la concepción de los derechos del hombre –y traigo a colación aquí lo dicho sobre la naturaleza divina de los mismos desde la cosmovisión islámica– el concepto de ciudadanía es una aportación del pensamiento político y jurídico occidental y ha sido extraño en el Islam –lo cual no quiere decir que sea incompatible–.

Unas Constituciones que utilicen este tipo de expresiones demuestran a las claras una decidida intención de avanzar en la creación de verdaderos Estados de Derecho en los que la protección que se dispense al ciudadano sea lo más completa posible y en el que el individuo –al margen la importancia de la familia, que es enorme en el Islam<sup>43</sup>– adquiera un protagonismo esencial.

Retomando el análisis del articulado, el ordinal sexto garantiza la libertad de creencias y la de conciencia, así como el libre ejercicio del culto. Añade el precepto que el Estado garantiza la neutralidad de las mezquitas y de los lugares de culto y lo hace “contra cualquier manipulación partidista”. Dicho de otro modo, al tiempo que protege la libertad religiosa de los ciudadanos prohíbe el uso de la religión con fines políticos de modo que pretende vacunarse frente a los movimientos integristas, yihadistas y revolucionarios que puedan surgir en el seno de las religiones, especialmente en el ámbito musulmán, como es lógico.

Esto permite al Estado, en ese deber garantista de separar religión y política (lo que demuestra a las claras la diferenciación conceptual de ambos ámbitos),

---

<sup>43</sup> Tema en el que no entraré en este trabajo porque las conexiones con la libertad religiosa y el modelo de Estado en relación con el fenómeno religioso es más indirecta y requiere de análisis referidos a las legislaciones ordinarias.

controlar la actividad llevada a cabo incluso en el interior de los templos y lugares de culto. Este derecho a la intromisión, que resulta extraño –e, incluso, repugna– en Occidente, tiene su claro origen en dos circunstancias que deben ser tenidas en cuenta: por un lado, que el yihadismo es un movimiento transnacional del que no se libra ni puede librar por definición ningún país –menos aún si es musulmán– y, por otro, que no debemos olvidar que el integrismo de origen islamista extremo ataca especialmente en los países musulmanes, no en Occidente<sup>44</sup>.

El artículo 6 termina diciendo que “están prohibidas la acusación de apostasía y la incitación a la violencia”. El segundo de los incisos ya casi no requiere comentario. Se admiten los partidos de base religiosa porque no hay una prohibición en tal sentido contenida en el precepto que los regula<sup>45</sup>, pero tanto a éstos como a los ciudadanos y a los grupos religiosos (que es lo que, en definitiva, viene a prohibir el art. 6) se les veta cualquier incitación a la violencia. Respecto del primero, el Estado va más allá de la derogación del delito –existente en otros países– de apostasía sino que, además, al prohibir la mera acusación, pretende reforzar la “indemnidad” de la persona y preservarla de cualquier atentado social o religioso, reforzando de este modo su *status libertatis*. Hay que tener en cuenta que la apostasía sigue estando socialmente muy mal vista y que puede acarrear a la persona acusada de apartarse del Islam, o a sus familiares y amigos más cercanos, desde graves inconvenientes sociales hasta –incluso– la muerte. La prohibición de esta acusación supone un esfuerzo por parte del legislador constitucional de erradicar este tipo de denuncias, separando claramente en el fenómeno religioso la dimensión social de las convicciones personales e íntimas del individuo. Hay que tener en cuenta que en el Islam se considera (o se puede considerar) apóstata a la mujer que se casa con un no musulmán, a quien come cerdo o bebe alcohol, a quien no respeta el ayuno en el Ramadán, a quien tiene ideas o creencias poco ortodoxas, a quien no acude a la mezquita al menos los viernes por la tarde, etc.<sup>46</sup>.

En cuanto a la Sharía nos encontramos uno de los más puros ejemplos de desafección del Estado respecto del Derecho islámico tradicional: no se menciona. Así pues, el Estado es musulmán, pero su ordenamiento no tiene porqué serlo; aquél tiene una religión, pero ello no afecta a sus instituciones; la religión le da un carácter identitario, pero tanto como los valores civiles, sociales o democráticos. De este modo, Tunicia se libera de todo referente confesional –en

---

<sup>44</sup> Es así que la población reclusa de Estados como Marruecos, Argelia o Tunicia, por poner tres ejemplos, está compuesta mayoritariamente por extremistas violentos, no por delincuentes comunes.

<sup>45</sup> Art. 34.

<sup>46</sup> Sobre la apostasía en el Islam, puede verse mi monografía *El derecho de libertad religiosa... op. cit.*, pp. 39-52.

el sentido práctico del término— dejando la declaración de confesionalidad convertida en una declaración formal, sin que suponga *a priori* condicionamiento alguno a la acción legislativa, ejecutiva y judicial que desempeña el Estado.

Se refuerza el concepto de ciudadanía y el carácter civil del Estado y su gobierno con diferentes preceptos. Uno de ellos está relacionado con la Administración Pública la cual —se declara— “está al servicio del ciudadano y del interés público” para añadir sin solución de continuidad que “su organización y funcionamiento están sujetos a los principios de igualdad y neutralidad”, quedando sometida a las reglas de “integridad, eficiencia, transparencia y rendición de cuentas”<sup>47</sup>, es decir, de responsabilidad.

Del mismo modo, esta idea queda reflejada en el precepto que regula la educación, dado que “El Estado garantiza la neutralidad de las instituciones educativas” y las protege “de cualquier manipulación partidista”<sup>48</sup>, lo que alude claramente a una concepción laica de la enseñanza aunque en el sistema se prevea la enseñanza de la religión (que es, en todo caso, otro tema). Laica —digo— en sentido civil, religioso y, también, político porque en el Islam las corrientes de pensamiento son muy importantes y, por ello, la concepción de las diferentes ideologías existentes en el credo musulmán permitirían de otro modo emerger e introducirse en el ámbito escolar, que es lo que han pretendido evitar los constituyentes.

Se potencia la libertad religiosa, una vez más, con la garantía de la igualdad de trato ante la Ley<sup>49</sup>, además de con otros derechos referidos a la libertad de pensamiento, opinión<sup>50</sup>, información<sup>51</sup> —sobre el que proscribía la censura previa<sup>52</sup>— entre otros derechos y libertades.

Por último, citar otros preceptos que regulan aspectos relacionados con el factor religioso, tal como el juramento en la toma de posesión por parte del Presidente de la República<sup>53</sup> (cargo para el que se exige ser musulmán<sup>54</sup>), juramento que, al igual que en el caso egipcio, se realiza en nombre de Dios pero sólo incluye elementos políticos, no religiosos<sup>55</sup>.

Asimismo, el juramento por Dios se exige al Primer Ministro y a los Ministros<sup>56</sup>, así como a los miembros de la Asamblea del Pueblo en parecidos tér-

---

<sup>47</sup> Art. 14.

<sup>48</sup> Art. 15.

<sup>49</sup> Art. 20.

<sup>50</sup> Art. 30.

<sup>51</sup> Art. 31.

<sup>52</sup> Art. 30 *in fine*.

<sup>53</sup> Art. 75.

<sup>54</sup> Art. 73.

<sup>55</sup> “*Juro por Dios Todopoderoso salvaguardar la independencia de la patria y la integridad de su territorio, respetar la Constitución y las Leyes, así como actuar con lealtad en defensa de los intereses del país*”.

<sup>56</sup> Art. 88 *in fine*.

minos<sup>57</sup>, destacando –como sucede igualmente en Egipto– que han llegado antes que España a ese deseo manifestado por muchos ciudadanos de tener un Parlamento unicameral, sin Consejo de Shura ni Senado.

Además, el Jefe del Estado nombra –y revoca– al Muftí de la República, cargo unipersonal encargado exclusivamente de emitir *fatwas*<sup>58</sup>.

#### 4. REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN MARROQUÍ

Marruecos fue el primer país en reformar su Constitución<sup>59</sup> y ha sido, igualmente, el que ha experimentado una Primavera Árabe menos traumática; por otro lado, es la única monarquía del Norte de África, su estabilidad política es, tal vez, la mayor entre los países de su entorno.

El Rey mantiene su condición de Emir respecto de todos los musulmanes marroquíes (*Amir Al Mouminine*)<sup>60</sup>, por tanto, su líder espiritual, pero su persona pierde la condición de sagrada en la nueva redacción dada a la Carta Magna.

El Preámbulo de su Constitución adelanta lo que luego se materializará en el articulado y, así, comienza con una declaración solemne en la que manifiesta la creación irreversible de un Estado democrático y de Derecho, que quiere avanzar en el proceso de consolidación de un Estado moderno en el que se refuercen las instituciones públicas y que se inspira en los principios de participación política, pluralismo y buen gobierno. Todo ello, acompañado con unos referentes al carácter islámico y árabe del Estado se traduce, como digo, en un artículo primero que define la nación como una “Monarquía constitucional, democrática, parlamentaria y social”, dotada por mor de su Ley de Leyes, de un régimen constitucional basado en la separación, equilibrio y colaboración de los diferentes poderes del Estado, así como en la democracia participativa, el

<sup>57</sup> Art. 57.

<sup>58</sup> La *fatwa* es un dictamen, no una sentencia (la justicia en el Islam la impartían los *cadíes*) que a lo largo de la Edad Media jamás tuvo fuerza ejecutiva, por tanto, representa una respuesta jurídica a un problema de la misma naturaleza a la luz de un acontecimiento o hecho acaecido en la sociedad islámica. Pero la emisión de *fatwas* ha estado en manos de cualquier persona, incluso de una mujer esclava y negra, que ocuparía el último escalafón en las sociedades musulmanas clásicas, basta tener reconocido el prestigio de conocer profundamente el Derecho islámico. Fueron los otomanos los que comenzaron a dar fuerza ejecutiva a estos dictámenes. En la actualidad, al margen del Consejo de sabios existente en la Universidad de Al-Azhar, en el Cairo, que representan a las cuatro principales escuelas *sunníes* y constituyen un claro símbolo de autoridad moral, jurídico y religiosa, no es infrecuente en los Estados árabes la existencia de un órgano (muchas veces constitucional) que tenga esa competencia. Con ello se pretende evitar la emisión de *fatwas*, incluso por expertos islamistas, que pongan en jaque la acción legislativa del Parlamento, la reglamentaria del Gobierno o la judicial de los jueces. Una institución, unipersonal o colegiada, pero única y nombrada por el Presidente de la República, es una forma de controlar el Islam radical, evitando que se pronuncien dictámenes que dificulten la acción política. Este sistema facilita a los poderes públicos la posibilidad de introducir reformas.

<sup>59</sup> Concretamente, el 1 de julio de 2011.

<sup>60</sup> Art. 41.

principio de responsabilidad, una visión moderada del Islam y un régimen democrático<sup>61</sup>.

Es en el artículo 3 en el que se hace la declaración de confesionalidad y, al mismo tiempo, en el que se regula la libertad religiosa, si bien en términos tan sucintos que merece la pena transcribirlos: “El Islam es la religión del Estado, que garantiza a todos el libre ejercicio de los cultos”, una fórmula que no cambia respecto del texto reformado por lo que habrá que prestar mayor atención a las reformas que han experimentado otros preceptos, así como otras instituciones que afectan al factor religioso.

Una de ellas es, por ejemplo, la inexistencia de una referencia a la Sharía como fuente del ordenamiento. Así pues, todo hace pensar que la capacidad legislativa del Parlamento tiene en su origen, su función, sus actividades, su finalidad..., exclusivamente en el ámbito civil (en el sentido de político), como lo tiene asimismo su propia naturaleza de órgano estatal y, en este sentido, dotado de mayor o menor naturaleza laica.

Prueba de ello es la prohibición de partidos políticos de base religiosa<sup>62</sup>, veto que se extiende asimismo a todas aquellas formaciones políticas que pudieran tener base lingüística, étnica, regional o pretendan establecer discriminaciones por cualquier causa. Asimismo se les prohíbe tener entre sus objetivos, fines o actividades atentar contra la religión del Estado, el régimen monárquico de gobierno, los principios constitucionales, sus fundamentos democráticos, la unidad nacional y la integridad territorial del Reino.

Por tanto, el Islam –en cuanto que religión oficial– queda protegido, ante toda hipotética actividad política (lo que refuerza la confesionalidad del Estado). Se logra de este modo, gracias a la Monarquía y gracias –también– al doble carácter de Jefe del Estado y de Jefe de los creyentes que asume constitucionalmente el Rey, un blindaje especial del modelo constitucional y de su primera y principal institución, la Monarquía o, más específicamente, el Monarca.

No por ello, sin embargo, debemos precipitarnos y calificar de teocracia el régimen marroquí. Sería teocrático si el monarca fuera un líder religioso que asumiera la jefatura del Estado y concentrara en su figura los principales poderes del mismo; pero si el Monarca lo es por descendencia o herencia sucesoria, como lo es en el modelo constitucional<sup>63</sup> y en la dinastía alauí, y lo es, además, porque

---

<sup>61</sup> Aunque no tiene relación directa con el presente estudio, merece la pena destacar que, al igual que Egipto y Tunicia, Marruecos ha optado por la descentralización territorial de la Administración y una regionalización avanzada. Los procesos de desconcentración y de descentralización de los poderes del Estado a favor de las administraciones regionales y locales, que asimismo ha vivido España en su época constitucional, siempre ofrecen interés cuando se analiza, entre otros muchos, el factor religioso.

<sup>62</sup> Art. 7.

<sup>63</sup> Art. 43.

lo dice la Constitución, es decir, aplicando una norma de origen parlamentario, hay motivos sobrados para calificar el régimen marroquí de Monarquía reforzada en virtud del papel que desempeña en relación con la religión (del Estado). Tal vez no sea técnicamente calificable de monarquía absoluta porque es parlamentaria y funciona con principios democráticos, pero evidentemente se trata de un *genus* que recuerda las monarquías medievales europeas.

En relación a otros preceptos, el reconocimiento de la libertad de pensamiento, opinión y expresión<sup>64</sup>, o el derecho de asociación<sup>65</sup>, en términos que podrían reubicarse en cualquier Constitución europea, viene a reforzar el lacónico precepto que regula la libertad religiosa, libertad que, por otro lado, parece quedar garantizada por el propio Rey respecto –también– de los no musulmanes (como sucediera en las monarquías europeas medievales) ya que el art. 41, al regular la figura del Rey, dice textualmente que “Él es el garante del libre ejercicio de los cultos”. Marruecos –debemos recordarlo– es un país que ha tenido tradicionalmente importantes comunidades de judíos sefardíes, así como de cristianos. Sin embargo, el odio antisemita ha dado lugar con demasiada frecuencia a asesinatos cometidos contra los primeros por parte de la población, de ahí que los judíos hayan ido abandonando progresivamente el país. El texto constitucional, en la redacción dada al artículo 41, parece querer reforzar esa libertad religiosa de los no musulmanes.

Dicho precepto regula asimismo el Consejo Superior de los Ulemas –que el monarca preside– y que conoce de los asuntos que le sean sometidos por éste. Dicho Consejo es la única autoridad competente en la emisión de *fatwas*, por tanto, asume el monopolio de los dictámenes religiosos en relación con las reformas legales que se planteen. Como su composición, organización y funciones depende del propio Rey, esta institución le sirve para, si lo desea, ir introduciendo reformas avaladas por el citado órgano consultivo. Dicho de otro modo, el Consejo Superior de los Ulemas refuerza la figura del monarca pero, asimismo, constituye un magnífico instrumento para “bendecir” futuras reformas, acallando las voces críticas de las facciones islamistas más retrógradas.

Se trata de un régimen parlamentario bicameral pero ambas de carácter representativo y electo; es decir, la Cámara Alta nada tiene que ver con un Consejo de Shura o algo parecido; al contrario, está constituida por representantes de los organizaciones territoriales, empresariales y sociales<sup>66</sup>. A ninguno de ellos se le exige ser musulmán ni tampoco jurar el cargo; lo mismo sucede con el Primer Ministro y el resto del Gabinete.

---

<sup>64</sup> Art. 25.

<sup>65</sup> Art. 12.

<sup>66</sup> Art. 63.

No hay tampoco elementos religiosos en la naturaleza, composición y funciones de otras magistraturas e instituciones del Estado salvo el derecho que tiene el Consejo Superior de los Ulemas para, a través de su Secretario General, designar a uno de los magistrados de la Corte Constitucional que ha de nombrar el Rey de entre los doce que componen dicho Tribunal<sup>67</sup>, prerrogativa que igualmente sirve para nombrar a uno de los miembros del Consejo Superior del Poder Judicial<sup>68</sup>.

Por lo demás, señalar que la Constitución marroquí contiene una cláusula de intangibilidad que pretende blindar el modelo establecido prohibiendo toda reforma futura de la Carta Magna que afecte a la islamicidad del Estado, la forma monárquica del mismo, el régimen de libertades públicas y derechos fundamentales y el sistema democrático<sup>69</sup>.

Para muchos, la reforma constitucional marroquí se ha quedado corta<sup>70</sup>. En mi opinión representa, simplemente, un punto y seguido. Debemos tener en cuenta diferentes factores que han sido, son o serán relevantes en el país vecino y que, en cierto modo, pueden representar un hecho un tanto diferencial con respecto a naciones de su entorno.

Uno de ellos ha sido la reforma más o menos reciente de la *Mudawana* o Código de Estatuto Personal que regula el matrimonio, la familia, la herencia y otras instituciones de Derecho privado y es en el que más contenidos y herencia ha dejado el Derecho tradicional islámico en las legislaciones estatales modernas<sup>71</sup>. Otros son, por ejemplo, la existencia de un importante movimiento feminista y el activismo de ciertos colectivos de abogados y otros profesionales que defienden constantemente la necesidad de garantizar y proteger de manera más eficaz los derechos fundamentales y las libertades públicas. Asociaciones de derechos humanos, pluripartidismo con tintes cada vez más parecidos a los regímenes europeos, la libertad de prensa e imprenta y una cada vez mayor sensibilidad social, van “recortando las alas” a las facciones más tradicionales e islamistas, de modo que la sensibilización social va en progresivo aumento.

Prueba de ello es la inaplicación del art. 220 del Código penal marroquí, que castiga la apostasía realizada contra todo musulmán con el fin de invitarle

---

<sup>67</sup> Art. 130.

<sup>68</sup> Art. 115, *in fine*.

<sup>69</sup> Art. 175.

<sup>70</sup> Entre ellos, uno de los pocos autores españoles que han escrito sobre la materia, Carlos RUIZ MIGUEL (*La “Constitución” marroquí de 2011. Análisis crítico*, ed. Dykinson, Madrid, 2012). Las críticas que contiene a lo largo del texto y el propio entrecomillado de la palabra Constitución en el título deja sentir a las claras tal valoración.

<sup>71</sup> Un magnífico estudio de la última profunda reforma puede verse en el trabajo de, A. MOTILLA, “La reforma del Derecho de familia en el Reino de Marruecos”, en *ADEE*, vol. XXII (2006), pp. 435-459.

a cambiar de religión. En el último de los casos enjuiciados, esta vez con Sentencia del Tribunal de Apelación de Fez<sup>72</sup>, se absuelve a Mohamed El Baladi de dicho delito, reconociendo su derecho a la libertad religiosa. Mohamed había sido condenado en las instancias inferiores, pero su absolución tras el recurso interpuesto fue precedida de la retirada de la acusación por parte del Ministerio Público. El Fiscal señaló que el condenado gozaba de libertad religiosa según la nueva Constitución. El texto ciertamente no ha cambiado respecto de la Constitución reformada, cuya redacción última databa de 1996, lo que ha cambiado ha sido la forma de aplicar y de interpretar la Ley. El hecho de que el Fiscal, representante del Estado en las causas penales por cuanto en ellas se ventilan cuestiones referidas al interés y al orden públicos, fuera el que retirara la acusación de apostasía –y que el Tribunal absolviera– demuestra que la presión social que ejercen los grupos referidos anteriormente van condicionando la progresiva apertura de las instituciones públicas en materia de libertad religiosa y –también– que la nueva Constitución no puede tacharse de nominativa.

## 5. MAURITANIA

En el año 2012<sup>73</sup> este país reformó la Constitución si bien no lo ha hecho con gran profundidad; tampoco ha experimentado importantes sacudidas sociales con ocasión de la Primavera Árabe y su situación estratégica y malas relaciones con Marruecos le ubica en un punto extraño de independencia y aislamiento respecto del área geográfica a la que pertenece. Mauritania es, en este sentido, un punto y aparte, un país diferente<sup>74</sup>, y esto lo tendremos ocasión de comprobar en los párrafos siguientes. La última reforma constitucional data de 2006, por tanto, ha tenido pocas posibilidades de asentar un régimen democrático.

Un breve, pero intenso Preámbulo nos adelanta el carácter islámico del Estado por su invocación a Dios y su “apego al Islam”, lo que se complementa asimismo con el “apego a los principios democráticos”. Igualmente, esta asociación Islam-democracia se vuelve a manifestar en una declaración de principios en la que pondera la libertad, la igualdad y la dignidad del hombre, derechos que no pueden garantizarse –dice– si no es en una sociedad en la que se establezca la primacía del Derecho para añadir, a continuación, que la sociedad armoniosa que quiere consolidarse debe ser “respetuosa con los preceptos

---

<sup>72</sup> De 13 de febrero de 2014.

<sup>73</sup> Aprobada el 6 de marzo de 2012.

<sup>74</sup> Debemos tener en cuenta, además, que las huellas que ha dejado el colonialismo europeo han sido mucho menores y que ha sufrido dos golpes de Estado recientes (2005 y 2008), habiendo sido su régimen militar, lo que provoca en Mauritania –en este caso al igual que en Libia– una especie de debilitamiento institucional.

del Islam, única fuente del Derecho”, pero también abierta a las exigencias del mundo moderno.

Se procura, por tanto, establecer un modelo de equilibrio entre la confesionalidad, que en este caso va más allá de la pura declaración formal de islamicidad del Estado, dado que le otorga la condición –única– de fuente del Derecho, y un modelo moderno basado en principios democráticos y en el respeto a los derechos y libertades individuales; no será fácil lograr ese equilibrio.

Pero conviene hacer notar que esa cita de la *Sharía* como única fuente del ordenamiento, sin embargo, no se retoma en el articulado de la Constitución, lo que desde la perspectiva del Constitucionalismo occidental convierte la declaración en algo no vinculante. Nuevamente nos encontramos ante una técnica jurídica muy poco sofisticada que nos impide ver con un mínimo de claridad cuáles son los verdaderos contornos que caracterizan el ordenamiento jurídico del país.

La familia, tan importante en el Islam, también es referida en el texto que precede al articulado para decir que la misma es base de la sociedad islámica, mereciendo la protección del Estado y de la sociedad<sup>75</sup>.

El artículo primero define la nación como “República Islámica, indivisible, democrática y social”<sup>76</sup> para, a renglón seguido, garantizar la igualdad ante de la ley de todos los individuos. Defectuosa técnica legal que omite la religión como causa que pueda justificar un tratamiento jurídico desigual<sup>77</sup>.

En este caso, la declaración de confesionalidad del Estado, contenida en el art. 5, es tal que la hace extensiva al propio pueblo mauritano. Ello podría hacer innecesario la cita de la religión como causa que justifique una discriminación, si todo el pueblo es musulmán no cabe la posibilidad de ofrecer un tratamiento jurídico diferenciado a quien no lo sea porque no será ciudadano nacional. En este sentido, derechos como la libertad de opinión y de pensamiento, recogidos en una rócana y extremadamente breve relación<sup>78</sup>, parecen dejar bien a las claras el estado embrionario que en materia de derechos humanos ofrece Mauritania a sus súbditos, aunque en el citado precepto se les denomine expresamente “ciudadanos”.

---

<sup>75</sup> Art. 16.

<sup>76</sup> He omitido a propósito toda referencia al carácter social de los Estados musulmanes, aspecto que tiene relación directa con el socialismo islámico. Dicho socialismo nada tiene que ver con el marxismo ni con los socialismos europeos, entre otras cosas porque es una especie de socialismo teológico, derivado de los propios principios religiosos; pero no quiero dejar pasar la cita legal sin advertir al lector de la interesante materia que en esta sede dejo arrinconada y que justificaría un estudio específico.

<sup>77</sup> Sólo cita el origen, la raza, el sexo y la condición social como causas expresas sobre las que no puede establecerse diferenciación en el trato legal.

<sup>78</sup> Art. 10.

Los partidos políticos, a los que no se les prohíbe tener base religiosa, se constituyen en los medios idóneos de participación política y de expresión de la voluntad popular<sup>79</sup>, pero se les condiciona su legalidad constitucional al respeto de los principios democráticos e, igualmente, por su respeto a la soberanía nacional, la integridad territorial, la unidad de la nación y su carácter republicano; elementos constitucionales esenciales contra los que no pueden ir ni por acción ni por omisión. Curiosamente ninguna referencia al Islam como religión del Estado.

Puede ser que no se contemple ni como hipótesis la existencia de partidos políticos que procuren modificar el modelo confesional existente, pero lo cierto es que esta previsión legal no se hace, como tampoco se contempla la islamicidad estatal como supuesto sobre el cual no cabe una futura reforma constitucional, y eso pese a que existe un precepto que establece las prohibiciones de iniciar posibles reformas que afecten a la existencia del propio Estado, la integridad de su territorio, la forma republicana, el carácter pluralista de su democracia, el principio de alternancia en el poder o la capacidad del Presidente de la República de ser reelegido como tal una sola vez<sup>80</sup>, lo cual resulta cuanto menos paradójico.

Otros artículos referidos al factor religioso obligan al Presidente de la República a ser musulmán<sup>81</sup> y a prestar juramento en la ceremonia de toma de posesión<sup>82</sup>, si bien, como en casos anteriores, se refiere al respeto debido a la Constitución y las leyes, velar por los intereses del pueblo, salvaguardar su independencia así como la soberanía del país, la unidad de la patria y la integridad del territorio, nada relativo a la confesionalidad del Estado.

Por el contrario, el juramento se presta ante un colectivo de autoridades entre las que destaca el Presidente del Alto Consejo Islámico<sup>83</sup>, órgano constitucional colegiado, compuesto por cinco miembros elegidos por el Presidente de la República que sólo se reúne por iniciativa de éste y sólo puede resolver las cuestiones que el Jefe del Estado le somete<sup>84</sup>. Doy aquí por reproducidas las consideraciones que hice, *mutatis mutandis*, respecto del Consejo Superior de los Ulemas en Marruecos.

No se prevé, sin embargo, que ningún otro cargo político haya de ser musulmán ni que la toma de posesión haya de ser precedida del respectivo juramento, ni entre el Ejecutivo, ni en el Legislativo, como tampoco en el Poder judicial. Por tanto, la Constitución mauritana ofrece, como suele decirse, una

<sup>79</sup> Art. 11.

<sup>80</sup> Art. 99, párrafo tercero.

<sup>81</sup> Art. 23.

<sup>82</sup> Art. 29, párrafo segundo.

<sup>83</sup> Art. 29, párrafo cuarto.

<sup>84</sup> Art. 94.

de cal y otra de arena en lo concerniente al modelo de Estado en sus relaciones con el factor religioso.

### **5.6. LOS CASOS LIBIO Y ARGELINO**

Libia es un país que se encuentra –en el momento de redactar estas líneas– en un proceso de inestabilidad política y de violencia social. La reforma constitucional, operada el 30 de agosto de 2011 fue hecha, en realidad, con dos objetivos prioritarios; por un lado, clausurar el período nefasto protagonizado por el Coronel Gadafi, fruto de una Revolución y de un alzamiento militar que no dio origen a un régimen democrático y, por otro, iniciar un proceso de cambio que ofreciera al levantado pueblo un horizonte más prometedor. La de 2011 fue, por tanto, una Constitución aprobada por trámite de urgencia y, en este sentido, anuncia un nuevo texto más sosegado; su articulado, de tan sólo treinta y siete preceptos, es buena prueba de ello.

Un Preámbulo breve en el que se invoca a Dios deja constancia del deseo del pueblo libio de lograr un régimen democrático y promover los principios de pluralismo político, así como construir un Estado basado en una organización institucional a fin de lograr una sociedad estable, tranquila y justa, que procure la prosperidad necesaria que, centrándose en la ciudadanía, aspire a materializar valores como la justicia, la igualdad, el progreso, el desarrollo y la prosperidad.

Asimismo contiene el deseo de los constituyentes de educar a las nuevas generaciones en el espíritu del Islam, como dando por hecho –y así lo apunté al principio del trabajo– que el régimen del Coronel se había desviado de las sendas del mismo.

En su artículo 1 el Estado se declara democrático, independiente, basado en la soberanía nacional, musulmán y la Sharía islámica la principal fuente de legislación. También recoge la libertad de credo en los siguientes términos: “El Estado garantizará la libertad de práctica del culto religioso para los no musulmanes”.

Es interesante la cita porque pone en evidencia que se mantiene la concepción clásica de la libertad religiosa en el Islam: que la condición de musulmán le permite realizar una serie compleja de actos de culto que, al mismo tiempo, le obliga. Sin poder entrar en mayores consideraciones<sup>85</sup>, sirva la cita para advertir que parece que la libertad religiosa, aunque condicionada, se reconoce a los miembros de otras confesiones, a los que se les permite realizar sus ritos y regirse por sus costumbres y normas confesionales. Dicho de otro modo, la libertad religiosa en este tipo de Estados es más amplia para los no musulmanes que para quienes lo son.

---

<sup>85</sup> Sobre las que ya escribí en la monografía citada.

En cuanto a la Sharía islámica como la principal fuente de legislación, nos conduce a pensar, *prima facie*, que estamos ante una concepción reforzada de la confesionalidad estatal; sin embargo, encontramos elementos normativos que ponen el acento en los aspectos civiles. Uno de ellos es el art. 9, que, al establecer los deberes de la ciudadanía, además del de defensa de la patria, refiere la preservación de la unidad nacional, el respeto al sistema democrático, al que califica de “constitucional” y de “civil”, en el que destacan los valores civiles del modelo estatal, por tanto, el hincapié que se hace al principio en cuanto a la confesionalidad del Estado se equilibra con un refuerzo de los valores constitucionales –civiles en buena medida– que el nuevo Estado pretende garantizar y sobre el que quiere que grave la vida pública y la actividad política.

Este equilibrio, posible en el plano teórico, es difícil llevarlo a la práctica, pero será a través de la acción legislativa, reglamentaria, ejecutiva, gubernativa y judicial de los poderes del Estado como se haga –o no– efectiva.

La libertad religiosa, en este caso, se apuntala escasamente con otros derechos constitucionalmente reconocidos en un elenco paupérrimo en el que apenas destaca las libertades de opinión y expresión<sup>86</sup>.

En cuanto a la participación política, no se prohíben los partidos de base religiosa, sólo las secretas, las armadas o las que generen conflicto con el orden o la moral públicos, “amenacen de cualquier modo al Estado o a su integridad territorial”, dejando abierta, por tanto, la posibilidad de prohibir *a posteriori* toda formación política, agrupación, asociación, etc., que atente contra los intereses del Estado. Aquí cabría incluir las formaciones políticas que pretendieran atentar contra el modelo islámico pero dejaría abierta la puerta a la ilegalización de los partidos políticos de base religiosa según qué fines promuevan, qué medios utilicen o cuáles sean sus consignas.

Se crea un Consejo Nacional de Transición cuyo Presidente debe jurar el cargo por Dios. Dicho juramento le obliga a ser fiel a los principios de la Revolución de 17 de febrero, respetar la “declaración constitucional” –así se la denomina–, defender los intereses del pueblo, proteger la independencia del país, su seguridad y la integridad de su territorio<sup>87</sup>, en idénticos términos al juramento que han de prestar el Presidente y el resto de miembros del Consejo Ejecutivo o Gobierno Interino<sup>88</sup>.

No se prevén excepciones temáticas o materiales cara a una reforma constitucional o, más propiamente, la redacción de una nueva Constitución, puesto que el texto comentado es, simplemente, como se dice, una “Declaración constitucional”, provisional, por tanto, que pretendía enterrar política y jurídicamente

---

<sup>86</sup> Art. 14.

<sup>87</sup> Art. 19.

<sup>88</sup> Art. 25.

el régimen del Coronel Gadafi e iniciar un proceso de Transición en el que, como he señalado anteriormente, la falta de sosiego y de estabilidad dificultarán sin duda las tareas aunque, como ha sucedido en Egipto, a veces lo que provoca este tipo de situaciones es la aceleración del proceso constituyente<sup>89</sup> (precisamente por la urgente necesidad de implantar un nuevo modelo).

En cuanto a Argelia, se trata de un país dotado de unas características especiales habida cuenta de la sangrienta lucha que ha sufrido en los tiempos recientes. Asimismo, su primera Constitución, firmada en 1963, ha experimentado cinco reformas desde entonces<sup>90</sup>, la última bastante reciente.

Con todo, el astuto y anciano Presidente, Abdelaziz Bouteflika, inició un nuevo proceso de reforma constitucional el 8 de abril de 2013 nombrando una Comisión de expertos encargada de elaborar el borrador de un nuevo anteproyecto. La paz social está, en este caso, garantizada, por la adopción de medidas urgentes que hacen más llevadera la vida del pueblo (subida de salarios a los funcionarios, bajada de los precios de los alimentos básicos así como de la energía, mejor distribución de las rentas que percibe el Estado por la venta de gas y petróleo...), pero también por una promesa de modificación del Código de Estatuto personal y del estatuto jurídico de la mujer argelina, además de la Ley electoral, la Ley de partidos políticos y la Ley de asociaciones.

Así pues, todo hace pensar la dirección –aperturista– que adoptarán dichas reformas y que no sólo se realizarán o se están realizando a nivel constitucional sino, además, en el ámbito de la legislación ordinaria, máxime porque, tratándose de un modelo pluripartidista, la existencia de partidos políticos de orientación laica, aun cuando puedan estar en la oposición, promoverán diferentes paquetes de iniciativas legislativas.

## 6. CONSIDERACIONES FINALES

Existen elementos que parecen flotar en el ambiente que, sin ser Derecho, ni Teología, Filosofía, Sociología, Fenomenología de las religiones, ni encajar *stricto sensu* en ningún saber concreto, sin embargo nos sirven para entender el pasado, interpretar el presente e, incluso, adelantar el futuro.

Es posible que algunas de estas consideraciones puedan constituir el adecuado colofón a una materia que está tan viva y caliente, que podríamos pensar que el Norte de África constituye un inmenso laboratorio donde se mezclan ideas, reivindicaciones sociales, sentimientos –la mayor parte de las veces, encontrados–, los miedos y –por supuesto–, por qué no decirlo, las esperanzas.

1.- La teoría, formulada hace ya más de un siglo, según la cual la Historia

---

<sup>89</sup> Previsto en los arts. 30 y concordantes de la Declaración.

<sup>90</sup> Concretamente, en los años 1976, 1989, 1996, 2002 y 2008.

de la Humanidad tiene una tendencia irrefrenable a acelerarse progresivamente, aplicada al mundo islámico, producirá, sin duda, una cascada de acontecimientos que le llevarán –en mucho menor tiempo que el precisado por Europa para experimentar las mismas transformaciones– ante un nuevo escenario político, social, cultural y económico.

2.- La tendencia homogeneizadora que las comunicaciones, las nuevas tecnologías y la superación –o supresión– de las fronteras afectarán a los países musulmanes, por muy grande que sea la resistencia de los sectores más tradicionalistas.

3.- Al mismo puerto llevarán corrientes filosóficas como las que entienden que en el momento actual impera de uno u otro modo lo que se ha venido a denominar “el pensamiento débil”. Al final, esa debilidad del pensamiento suaviza las aristas de las creencias religiosas y de algún modo, las domestica o adapta a las nuevas maneras de vivir, pensar y mirar.

4.- Evidentemente, este proceso no se producirá por igual ni al mismo ritmo en todos los países; al contrario, las experiencias serán diferentes dependiendo de cada país de modo que el escenario que contemplamos –y que contemplaremos en los próximos años– se asemejará más a un tablero de ajedrez en el que las fichas se mueven solas, a su voluntad.

5.- Ese proceso de modernización que sufrirá y gozará el panarabismo y el panislamismo en general servirá para desmedievalizar sus estructuras, equiparar sus regímenes políticos, democratizarlos, despetrificar sus estructuras y una parte importante –y sensible– de los ordenamientos jurídicos respectivos.

6.- La juventud, que entiende poco de tratados y a la que no le importa nada las tradiciones ni las costumbre de sus antepasados (incluidos los más próximos), representa esa savia nueva que es capaz de amar lo que cree que conoce, olvidando todo lo que de verdad importó a sus padres y abuelos. Dicho de otro modo, la juventud actual mira hacia adelante con tanta insistencia y fijación que parece no importarles nada el pasado, ni siquiera el reciente. Esa juventud y esa forma de acometer la vida harán el resto.

7.- Las reformas constitucionales comentadas en este trabajo no son sólo el fruto de una revolución social, pacífica y ejemplar; es algo mucho más profundo, representan un punto y aparte en la forma de hacer política, un punto y aparte en la forma de relacionarse los poderes públicos con el pueblo, un salto cualitativo en el que individuo abandona ese carácter para dar un fabuloso salto hasta lograr el *status* de ciudadano.

8.- Esto implica que, por vez primera en la Historia del Islam, la *Umma* ya no lo es todo ni casi todo, al contrario, la persona humana adquiere protagonismo e importancia en los sistemas jurídico-políticos musulmanes y, en este sentido, ha dado comienzo una nueva Era.

9.- Lo que pase en el Islam salpicará, sin duda, a sociedades en cierto modo medievalizadas como las de la India, China, Mongolia o Rusia. Al final, ningún poder político podrá contener ni acallar las voces de esa juventud que reclama justicia, buen gobierno, respeto a la vida y a la persona humana, reconocimiento y defensa efectiva de los derechos humanos, mínimas condiciones de vida...

10.- En el caso del Islam, los países musulmanes pueden aprender de Occidente muchas cosas en torno a la Democracia y al Estado de Derecho, muchas experiencias en torno a los modelos económicos, beneficiarse de los avances generados por el primer mundo..., pero sería un error copiar nuestro modelo. En primer lugar porque, como ha quedado evidenciado, el nuestro presenta numerosas deficiencias; en segundo lugar, porque el Islam debe ser fiel a sí mismo y no pasa nada porque esos Estados sigan siendo confesionales, protejan la familia, prohíban el aborto y mantengan muchas de sus tradiciones jurídicas y sociales de las cuales, por cierto, hay mucho que aprender y, por último, porque primero el imperialismo occidental, después la explotación de los recursos, más adelante el capitalismo, luego la descristianización y, por último, la globalización, han convertido nuestra civilización en un blanco fácil para los discursos islamistas pero, también, para aquellos otros moderados que tienen bien claro que Occidente no puede ser el modelo.

11.- Así las cosas, creo que sería un acierto que el Islam siga haciendo su propia Historia, interrumpida primero por el Imperio Otomano y después por los colonialismos y protectorados que surgieron tras la Primera Guerra Mundial; ahora es el momento en el que comienza a corresponderles el reto y la ardua tarea de gobernarse a sí mismos. Si el Islam actúa conforme a sus propios fundamentos, ese gobierno nunca podrá hacerse de espaldas al pueblo que es, en última instancia, la clave del éxito.

12.- Todo lo ocurrido en el Norte de África, si se hace bien, podrá ser más o menos exportado a otros países. Nada hay en el Corán contrario a la democracia, nada contrario a los derechos humanos, nada contrario al progreso. Es más, las reformas operadas por el Profeta del Islam sacó a los pueblos árabes del tribalismo, de la cultura del clan, de la cosificación de la mujer y del menor e introdujo a los pueblos increyentes en una sociedad tremendamente avanzada y abierta, bien cohesionada y culturalmente apasionante. El Islam tiene ahora la tarea de desprenderse de tantos elementos preislámicos que perviven en su sistema jurídico, desacralizar las estructuras indebidamente sacralizadas por culpa de ciertas corrientes medievales de pensamiento y releer su Libro Sagrado a la luz que arrojan las nuevas realidades. Eliminar toda violencia y reconducir el *yihad* a los estrictos términos de esfuerzo individual (el *yihad* mayor) y a la legítima defensa que asiste a los pueblos que son agredidos (el *yihad* menor) es una de esas tareas primordiales.

Si lo hace así, y estoy seguro que lo hará, al mundo musulmán y al resto de países y civilizaciones les espera un gran futuro.

## 7. BIBLIOGRAFÍA

- CARRÉ, Olivier, *El Islam laico. ¿Un retorno a la Gran Tradición?*, ed. Bellaterra, Barcelona, 1996.
- CATALÁ, Santiago, *El derecho de libertad religiosa en el Gran Magreb*, ed. Comares, Granada, 2010.
- FERRARI, Alessandro (A cura di), *Diritto e religione nell' Islam mediterraneo. Rapporti nazionali sulla salvaguardia della libertà religiosa: un paradigma alternativo?*, ed. Il Mulino, Bolonia, 2012.
- GÓMEZ GARCÍA, Luz, *Diccionario de Islam e Islamismo*, ed. Espasa, Madrid, 2009.
- MAÍLLO SALGADO, Felipe, *Diccionario de derecho islámico*, ed. Trea, Gijón, 2005.
- MOTILLA, Agustín, "La reforma de la Mudawana..."
- RUIZ MIGUEL, Carlos, *La "Constitución" marroquí de 2011. Análisis crítico*, ed. Dykinson, Madrid, 2012.
- VERCELLIN, Giorgio, *Instituciones del mundo musulmán*, ed. Bellaterra, Barcelona, 2003.