

**EL FACTOR RELIGIOSO EN LA JURISPRUDENCIA
CONSTITUCIONAL Y DEL TRIBUNAL EUROPEO DE
DERECHOS HUMANOS**

Msc Jorge Jimenez Bolaños
Profesor Catedrático Universidad de Costa Rica

(Recibido 27/09/12 • Aceptado 11/11/13)

Resumen: El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Gran Sala) estima que la presencia de crucifijos, un elemento religioso, en aulas de colegios se refieren a símbolos pasivos que aunque aluden al cristianismo, no influyen ni adoctrinan directamente a los estudiantes. Por lo tanto, no se hace una violación a la libertad de pensamiento ni de culto.

Sin embargo es considerado que el Estado debe favorecer el pluralismo educativo. Los símbolos religiosos al formar parte del entorno escolar tienen un impacto en la libertad religiosa e infringen el deber de neutralidad del Estado.

Palabras Claves: Libertad religiosa, símbolos religiosos, crucifijo, educación, Estado.

Abstract:

The European Court of Human Rights (Great Court) considers that the presence of crucifixes, religious items, in high school classrooms are nothing but passive symbols which, though referring to Christianity, do not influence or indoctrinate students directly. Therefore, they do not violate people's religious freedom or freedom of thought.

However, it considers that the State must promote educational pluralism. As religious symbols are part of the school environment, they have an impact on religious freedom, and thus, they violate the State's duty of neutrality.

Keywords: Religious freedom, religious symbols, crucifix, education, State.

Sumario:

- 1- Introducción.
- 2- Análisis de la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
- 3- Análisis por parte del Tribunal del fundamento jurídico de las partes.
- 4- Resolución del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
- 5- Conclusión.

Bibliografía

1) Introducción

Con el presente trabajo pretendo analizar la sentencia tanto de la Sala Segunda como de la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos referente a un caso que reviste una importancia decisiva en relación a la utilización de crucifijos en las aulas de los colegios públicos.

Se comentarán los argumentos más importantes que dio la demandante en este caso, la señora Lautsi, madre de dos hijos en edad escolar que estudiaban en un colegio público, en el cual las aulas mantenían la figura del crucifijo en las paredes. Para protestar y demandar que tal crucifijo expuesto violaba su derecho a la libertad religiosa y de culto, exigía que el colegio quitara el crucifijo de las paredes.

Se comentan los argumentos que dio el Estado para defenderse, así como los fundamentos importantes en que se basó la Sala del TEDH para dar una sentencia a favor de la señora Lautsi y a su vez, los argumentos junto con los votos a favor y en contra en que se fundamentó la Gran Sala del TEDH para fallar en contra de lo dicho por la Sala en primera instancia e indicar que la exposición del crucifijo no lesiona el derecho fundamental de la señora Lautsi a la libertad de culto y de religión.

ANÁLISIS DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS SECCIÓN SEGUNDA

CASO Lautsi contra Italia sentencia 3 de noviembre de 2009.

DERECHO DE LOS PADRES AL RESPETO A LA EDUCACION DE SUS HIJOS, TANTO RELIGIOSAS COMO FILOSÓFICAS.

SITUACIÓN FÁCTICA

- 1- Demanda de una ciudadana italiana contra la República de Italia presentada ante el Tribunal el día 27 de julio del 2007 por la injerencia estatal incompatible con la libertad de convicción y de religión, así como con el derecho a una educación y enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas que suponía

la exposición de la cruz en las aulas del Instituto Público al que asistían sus hijos.

- 2- Violación del artículo 2 del protocolo adicional número 1 del Convenio en relación con el artículo 9 del Convenio.
- 3- Doña Soile Lautsi presentó una demanda ante el Tribunal en virtud del artículo 34 del Convenio para la protección de los Derechos Humanos y de las libertades fundamentales.
- 4- Actúa en su propio nombre.
- 5- La demandante alega que la exposición de la cruz en las aulas del Instituto Público al que asistían sus hijos constituye una injerencia incompatible con la libertad de convicción y de religión y con el derecho a una educación y enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas.
- 6- Todas las aulas tenían un crucifijo, lo que la demandante consideraba contrario al principio de secularidad según el cual quería educar a sus hijos. Invocó esta cuestión en el curso de una reunión organizada el 22 de abril del 2002 por el instituto y señaló que el Tribunal de Casación sostenía que la presencia del crucifijo en aulas electorales preparadas para elecciones políticas se había juzgado contraria a la secularidad del Estado.
- 7- El 27 de mayo del 2002 la dirección del instituto decidió mantener los crucifijos en las aulas.
- 8- La demandante impugnó esta medida ante el Tribunal Administrativo de la región de Véneto alegando violación al principio de secularidad.
- 9- El 3 de octubre de 2007 el Ministerio de Instrucción Público aprobó la directiva 2666 que recomendaba a los directores de la escuela pública a exponer el crucifijo.
- 10- El Tribunal Administrativo de Véneto estimó que el principio de secularidad de la cuestión de inconstitucionalidad no carecía manifiestamente de fundamento por ello elevó el asunto al Tribunal Constitucional.

- 11- El 15 de diciembre del 2005 se declaró incompetente el Tribunal Constitucional.
- 12- El Tribunal Administrativo reanudó el asunto e inadmitió el recurso de la demandante por auto de 17 de marzo de 2005 número 1110. Estimaba que el crucifijo era tanto símbolo de la historia como de la cultura italiana y de la identidad italiana.
- 13- La demandante interpuso recurso ante el Consejo de Estado. El Consejo de Estado desestimó el recurso por cuanto la cruz se había convertido en uno de los valores laicos de la constitución italiana.

LEGISLACIÓN APLICABLE

La obligación de exponer el crucifijo en las aulas se remonta a una época anterior a la unificación de Italia. En efecto, el artículo 140 del Real Decreto número 4336 del 15 de setiembre de 1860 del reino de Piamonte Cerdeña señalaba que cada escuela deberá sin falta estar provista de un crucifijo.

En 1861, año de nacimiento del Estado de Italia, el Estatuto del Reino de Piamonte Cerdeña de 1848 devino. El Estatuto Italiano enunciaba que la Religión Católica Apostólica y Romana ERA LA ÚNICA RELIGIÓN DEL ESTADO. Los otros cultos eran tolerados.

Con la ley número 214 del 13 de mayo de 1871 el Estado italiano reguló unilateralmente las relaciones con la Iglesia y concedió al Papa ciertos privilegios.

El artículo 118 del Real Decreto número 965 del 30 de abril de 1924 indicaba que cada establecimiento escolar debe tener la bandera nacional, cada aula la imagen del crucifijo y el retrato del rey.

El artículo 119 del Real Decreto número 1297 de 26 de abril de 1928 considera el crucifijo un elemento del equipamiento y material necesario de las escuelas.

Con el Pacto de Letrán firmado el 11 de febrero de 1929 se marcó la conciliación entre el Estado Italiano y la Iglesia Católica. El catolicismo fue confirmado como la religión oficial del Estado Italiano. El artículo 1 dice así: "Italia reconoce y reafirma el principio consagrado

en el artículo 1 del estatuto Albertino del reino de 4 de marzo de 1848 en virtud del cual la religión católica apostólica y romana es la única religión del estado”.

En 1948 Italia aprobó su Constitución Republicana. En el artículo 7 de la Constitución reconoce explícitamente que el Estado y la Iglesia Católica son, cada uno en su propia esfera, independientes y soberanos. Sus relaciones se regulan por los pactos lateranenses y no requerirán de revisión constitucional.

El artículo 8 abre la posibilidad de que confesiones religiosas distintas a la católica tendrán derecho a organizarse según sus propios estatutos.

Por ley número 121 del 25 de marzo de 1985, tras la ratificación de la primera disposición del protocolo adicional al nuevo concordato entre el Estado Italiano y la Santa Sede, se dispone que ya no se considera en vigor el principio proclamado en origen por los pactos de Letrán que reconocía a la religión católica como única religión del Estado Italiano.

En su sentencia número 203, el Tribunal Constitucional examinó el carácter no obligatorio de la enseñanza de la religión católica en la escuela pública. Afirmó que la Constitución contenía el principio de secularidad y que el carácter confesional contenía el principio de secularidad y que el carácter confesional del Estado se había abandonado en virtud del protocolo adicional de los nuevos acuerdos con la Santa Sede.

ANÁLISIS POR PARTE DEL TRIBUNAL DEL FUNDAMENTO JURÍDICO DE LAS PARTES

ARGUMENTOS DE LA DEMANDANTE

En opinión de la demandante el crucifijo tiene en realidad ante todo una connotación religiosa: El hecho de que la cruz tenga otras claves de lectura no implica la pérdida de la connotación principal, que es religiosa.

Para la demandante, esta situación tiene repercusiones; una presión indiscutible sobre los menores y da la impresión de que el Estado está lejos de aquellos que no se declaran de esta confesión religiosa.

Las personas tienen el derecho a una instrucción que forje la autonomía y la libertad de pensamiento.

FUNDAMENTO JURÍDICO DEL GOBIERNO

El Gobierno señala que aunque la cruz es ciertamente un símbolo religioso, posee otros significados. Tendría también un significado ético, comprensible y apreciable independientemente de la pertenencia a la tradición religiosa o histórica, ya que evoca una serie de principios que pueden ser compartidos al margen de la fe cristiana como no a la violencia, igual dignidad para todas las personas y separación de lo político de lo religioso.

FUNDAMENTO QUE DA EL TRIBUNAL SOBRE EL CASO PLANTEADO.

Artículo 2 del Protocolo número 1 y los artículos 8, 9 y 10 del Convenio.

Sobre el derecho fundamental del que se asienta el respeto de los padres de sus convicciones filosóficas y religiosas. El pluralismo educativo esencial para preservar la sociedad democrática.

Las convicciones de los padres deben ser posibles en el marco de una educación capaz de asegurar un ámbito escolar abierto y que favorezca la inclusión.

Las funciones asumidas en materia de educación y de enseñanza, velan por que las informaciones o conocimientos que figuran en el programa de estudios sean difundidas de manera objetiva, crítica y pluralista.

El respeto de las convicciones religiosas de los padres y de las creencias de los hijos implica la creencia en una religión o en ninguna.

Estas consideraciones conducen a la obligación del Estado de abstenerse de imponer unas creencias en los lugares donde las personas dependen de él. Los niños no tienen capacidad de crítica que permita distanciarse del mensaje manifestado por el Estado en materia religiosa.

En países donde la mayoría practica una determinada religión, la manifestación de ritos y símbolos ejerce una presión muy fuerte sobre alumnos que no practican dicha religión.

En opinión del Tribunal, el símbolo del crucifijo tiene una pluralidad de significados entre ellos el significado religioso.

El Tribunal estima que la exposición obligatoria de un símbolo de una confesión concreta en el ejercicio de la función pública respecto a situaciones específicas sujetas al control gubernamental, restringe a los padres el derecho de poder educarlos según sus convicciones.

Desde el punto de vista del daño considero dar a la demandante la suma de 5000 euros por daño moral.

Que a esta suma se le deberá aplicar un interés simple anual.

Por apelación que hiciera la parte vencida conoce la Gran Sala en alzada.

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (Gran Sala). TEDH 201 / 31

El Tribunal tras haber deliberado en privado el 30 de junio de 2010 dicta la siguiente sentencia.

Sobre violación del artículo 2 del protocolo núm. 1 con el artículo 9 del Convenio.

A nadie se le puede negar el derecho a la instrucción. El Estado, en el ejercicio de sus funciones que asuma en el campo de la educación y esta enseñanza respetara el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas” Los demandantes deducen violación a su derecho de libertad de pensamiento, de conciencia y de religión consagrado en el artículo 9 del Convenio.

“Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto ,la enseñanza, las practicas y la observancia de los ritos”

“La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas o la protección de los derechos o las libertades de los demás”

SOBRE LA POSICIÓN DEL GOBIERNO

El Gobierno puntualizó que cabe tener en cuenta de que un mismo símbolo puede recibir distintas interpretaciones de una persona a otra. La cruz se puede percibir no solamente como un símbolo religioso sino también como un símbolo cultural y de identidad, el de los principios y valores que constituyen el fundamento de la democracia y la civilización occidental.

El Gobierno critica la sentencia de la Sala que indicó que la sola presencia de un crucifijo en las aulas frecuentadas por los hijos de la demandante podía reducir sustancialmente sus posibilidades de educarlos de acuerdo con sus convicciones indicando como único motivo que los alumnos se sentirían educados de acuerdo con sus convicciones.

SOBRE LA POSICIÓN DE LOS DEMANDANTES

Sostienen que la exposición del crucifijo en las aulas del Instituto al que asistían los demandantes segundo y tercero, constituye una injerencia ilegítima en su derecho a la libertad de pensamiento y de conciencia y vulnera el principio del pluralismo educativo en la medida de que expresa una preferencia del Estado por una religión concreta en un lugar en el que se forman las conciencias.

El crucifijo es sin duda un símbolo religioso y querer atribuirle un valor cultural parece una última e inútil defensa.

SOBRE OBSERVACIONES DE TERCEROS INTERVINIENTES

Gobiernos de Armenia, Bulgaria, Chipre, Federación de Rusia, Grecia, Lituana, Malta, y República de San Marino.

El razonamiento de la Sala es erróneo, confunde los conceptos de neutralidad con laicidad.

Las relaciones Iglesia-Estado se regulan en forma variable de un país a otro.

Los símbolos del Estado están presentes en los lugares en los que se imparte la educación pública y que en muchos de estos símbolos tiene un origen religioso. En los Estado no laicos la presencia de símbolos religiosos en un espacio público es tolerada por los partidarios de la laicidad, como parte de la identidad nacional, no es necesario que algunos Estados tengan que renunciar a un elemento de su identidad cultural simplemente porque tengan un origen religioso.

El Gobierno del Principado de Mónaco

Para el Principado de Mónaco el crucifijo es un símbolo pasivo que se encuentra contenido en los escudos o las banderas. El principio de neutralidad del Estado obligaría a las autoridades a abstenerse de imponer un símbolo religioso allá donde nunca ha estado o a retirarlo de allí donde siempre ha estado.

LA GRAN SALA RESOLVIÓ LO SIGUIENTE:

- 1-Al Tribunal no le compete resolver sobre la presencia de crucifijos en otros lugares que no sean los Colegios Públicos, además tampoco le toca resolver sobre la compatibilidad de la presencia de crucifijos en las aulas con el principio de secularidad.
- 2- La segunda frase del artículo 2 del Protocolo número 1 no impide a los Estados divulgar a través de la enseñanza y la educación informaciones o conocimientos que tengan directamente o no un carácter religioso o filosófico, no autoriza siquiera a los padres a oponerse a la incorporación de tal enseñanza. El Estado debe cumplir su función de velar porque la información se de en una forma objetiva, crítica y pluralista permitiendo a los estudiantes desarrollar un sentido crítico.
- 3- La presencia del crucifijo en las aulas forma parte de las funciones que asume el Estado en el ámbito de la educación.
- 4- El Tribunal no tiene elementos que hagan suponer que el crucifijo tenga un efecto en la mente de los jóvenes.

- 5- Es cierto que al prescribir la presencia del crucifijo en las aulas alude indudablemente al cristianismo –la reglamentación otorga a la religión mayoritaria del país una visibilidad preponderante. Pero ello no quiere decir que sea una actitud de adoctrinamiento según el artículo 2 de protocolo número 1. 6-El crucifijo es un símbolo esencialmente pasivo, no se le puede atribuir una influencia sobre los alumnos comparable a la que pueda tener un discurso didáctico o participar en actividades religiosas.
- 7- La Gran Sala no comparte el enfoque que dio la Sala en la sentencia de 3 de noviembre del 2009 de que el crucifijo puede tener un poderoso signo externo, por lo siguiente:

Recuerda que el caso Dahlab era sobre la prohibición hecha a una profesora de vestir velo islámico en el marco de su actividad de enseñanza, prohibición motivada por la necesidad de preservar los sentimientos religiosos de los alumnos y de sus padres y de aplicar el principio de neutralidad confesional, el Tribunal determinó que en vista de la corta edad de los niños a cargo de la demandante, dichas autoridades no habían excedido su margen de apreciación.

La presencia del crucifijo no va asociado a una enseñanza obligatoria del cristianismo. Por otra parte no hay nada que indique que las autoridades se muestren intolerantes respecto a los alumnos pertenecientes a otras religiones, los no creyentes o los poseedores de unas convicciones filosóficas no relativas a una religión.

Los demandantes no pretenden que la presencia del crucifijo en las aulas incite el desarrollo de las prácticas de enseñanza de connotación proselitista.

La demandante conserva además su derecho en condición de madre de informar y aconsejar a sus hijos, ejercer hacia ellos sus funciones naturales de educar y orientarlos en una dirección acorde con sus propias convicciones.

En virtud de dichos argumentos la Corte declaró por quince votos contra dos que no ha habido violación del artículo 2 del protocolo numero 1 y que no plantea ninguna cuestión distinta del Convenio.

Comentario sobre la posición del Juez Rozakis

Opiniones concordantes.

El debido respeto a los padres incluso bajo la forma de una obligación positiva, no impide a los estados divulgar a través de la enseñanza, educación, información o conocimientos que tengan directamente o no, un carácter religioso o filosófico; no autoriza siquiera a los padres a oponerse a la incorporación de tal enseñanza.

En los Estados Europeos no existe un consenso para prohibir la presencia de símbolos religiosos.

Lo importante es no solamente si la exposición del crucifijo vulnera la neutralidad y la imparcialidad sino si dicha transgresión justifica una constatación de violación del Convenio y considera que no. La enseñanza en Italia abre paralelamente el espacio escolar a otras religiones, el gobierno indica que no se prohíbe el velo por parte de los estudiantes, dando así muestras de una tolerancia religiosa que se expresa en que todas las confesiones religiosas puedan manifestarse libremente.

OPINIÓN CONCORDANTE DEL JUEZ BONELLO

El Tribunal de Derechos Humanos no puede dejarse vencer por un Alzheimer Histórico. Las costumbres no son caprichos que pasan, se convierten en símbolos importantísimos. La educación prácticamente a través de la historia ha estado en manos de la Iglesia. Fue hasta hace muy poco que esta misión la ha asumido el Estado. La presencia del crucifijo en los colegios italianos no hace sino dar testimonio de esta realidad irrefutable.

Es una aberración considerar que el crucifijo en las escuelas italianas fue una medida fascista. Las circulares de Mussolini no hicieron sino hacer constar una realidad histórica anterior de varios siglos de existencia.

El Convenio ha confiado al Tribunal la tarea de hacer respetar la libertad de religión y de conciencia pero no le ha otorgado la facultad de obligar a los Estados a la laicidad o de forzarlos a adoptar un régimen de neutralidad. Corresponde a cada Estado optar o no por la laicidad y adoptar un régimen de neutralidad confesional.

El papel fundamental del Tribunal es considerar si la exposición del crucifijo ha violado un derecho fundamental de la señora Lautsi o de sus hijos. Con o sin crucifijo en la pared, los Lautsi han gozado de libertad de conciencia, de religión absoluta e ilimitada. A través de la historia, millones de niños italianos han sido expuestos al crucifijo en los colegios esto no ha hecho de Italia un Estado Confesional.

OPINIÓN DISIDENTE

Juez Malinverni

Toda obligación positiva deriva del verbo respetar que figura en el artículo 2 del protocolo número 1 tal y como señala acertadamente la Gran Sala. Toda obligación positiva puede deducirse del artículo 9 del Convenio. El Estado debe crear un clima de tolerancia y de respeto mutuo.

Vivimos ahora en una sociedad multicultural en que la protección efectiva de la libertad religiosa y del derecho a la educación requiere de una estricta neutralidad. El Estado debe esforzarse por favorecer el pluralismo educativo como elemento fundamental de una sociedad democrática. Los símbolos religiosos forman parte del entorno escolar. Como tales, infringen el deber de neutralidad del Estado y tienen un impacto en la libertad religiosa y el derecho a la educación.

CONCLUSIONES

Vemos como el factor religioso se presenta palpable en las resoluciones analizadas en el presente trabajo.

Sin tomar partido en uno u otro sentido, sino analizar objetivamente la situación que precede la resolución mencionada, es posible concluir que cada Estado no se encuentra obligado a dejar de lado las creencias religiosas de la mayor parte de la población de ese Estado, según la tradición histórica que ese país ha tenido a través de los siglos.

No atenta contra las creencias religiosas o filosóficas de los demás miembros de la población el que se permita en las aulas de los colegios públicos, la presencia del crucifijo.

Me uno al criterio de la Gran Sala, pues a veces se sacrifican los Derechos Fundamentales de la gran mayoría de una población, por proteger bajo una pseudo obligación moral, la situación de una minoría.

BIBLIOGRAFÍA

Sentencia del tribunal de Derechos Humanos (sección segunda) Caso Lautsi contra Italia. Sentencia de 3 de noviembre de 2009.

Sentencia Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Gran Sala) Caso Lautsi et autres contra Italia. Sentencia de 18 de marzo 2011.