

LA TUTELA DE LA LIBERTAD RELIGIOSA EN LA UNIÓN EUROPEA

Juana María Astigarraga Zulaica
Euskal Herriko Unibertsitatea – Universidad del País Vasco (UPV/EHU)¹

Resumen

Durante los últimos tiempos el hecho religioso vuelve a estar presente en diversos episodios de tensión social. En general, es la manifestación externa del derecho a la libertad religiosa, la que mayores dificultades plantea. Se trata de cuestiones que tienen que ver con la compatibilidad de las obligaciones laborales con los días exigidos por la confesión religiosa, con la exteriorización de símbolos religiosos en un Estado laico o con la normativa de ordenación urbanística. Son cuestiones menores si las comparamos con las guerras de religión de otros tiempos, pero son las cuestiones que atañen a nuestro día a día, a la convivencia en nuestras sociedades. ¿Y qué es el Derecho, sino un orden normativo de la convivencia?

En este sentido, con una Europa sumida en una profunda crisis, cada vez más deslegitimada por la ciudadanía y a la vez necesitada de una mayor integración, en la que el sueño de la “unión de personas” que se encontraba en sus raíces parece que forma ya parte del pasado, la pregunta que a mí se me plantea es la siguiente: ¿podremos, desde el Derecho de la Unión Europea, contribuir a la fijación de un marco normativo lo suficientemente amplio que haga realidad una convivencia plural de la diversidad de creencias existente en nuestras sociedades?

Objetivos

El objetivo de mi comunicación es transmitir una visión global del modo en que se regula el derecho fundamental a la libertad religiosa en la Unión Europea y cuál es la tutela que al mismo le confieren los tribunales supranacionales europeos, prestando especial atención a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en lo referente a la manifestación pública de los símbolos religiosos en las escuelas.

Metodología

Análisis de la normativa y jurisprudencia europeas, así como de la doctrina más relevante en la materia.

Resultados

I.- El derecho fundamental a la libertad religiosa y su relevancia actual

El artículo 10.1 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE) bajo la rúbrica de “libertad de pensamiento, de conciencia y de religión”, dice así:

“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 o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, a través del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.”

¹ Este trabajo ha sido realizado en el marco del grupo de investigación sobre Derechos Fundamentales en la Unión Europea (GIC 07/86) perteneciente a la Universidad del País Vasco UPV/EHU.

La libertad religiosa es un derecho fundamental de la persona que implica la libertad de elegir libremente su religión, pero también de no elegir ninguna, la libertad de cambiar de religión, así como la libertad de manifestarla en público o en privado, individual o colectivamente.

Paralelamente a la configuración neutral o laica del Estado, la libertad de pensamiento, conciencia y religión, constituye uno de los pilares básicos de toda sociedad democrática y pluralista. Es una de las libertades fundamentales de todos los Estados occidentales, lo que no significa que su alcance e interpretación sean iguales en todos los Estados miembros, en particular en lo que a separación iglesias-Estado se refiere.

Si bien durante muchos años los asuntos relacionados con la religión y su manifestación en la esfera pública han sido una cuestión pacífica, los últimos tiempos se han mostrado más revueltos. No tenemos más que recordar las controversias ocasionadas por la primera Sentencia Lautsi² del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que condenaba a Italia por mantener crucifijos en las aulas, con la consecuente reacción del Gobierno italiano y la Sentencia definitiva de la Gran Sala rectificando la primera; o la entrada en vigor en Francia, el pasado año, de la Ley que prohíbe el burka y el niqab en cualquier espacio público, incluida la calle.

Lo cierto es que, como consecuencia de los flujos migratorios, nuestras sociedades son cada vez más diversas. El pluralismo religioso es una manifestación más de esa diversidad, diversidad cuya gestión constituirá un reto para todas las administraciones públicas, y gestión en la que el Derecho, como orden normativo e institucional regulador de la convivencia social, tiene un papel determinante. En este sentido, es importante que tengamos en cuenta que aproximadamente las tres cuartas partes de la normativa que regula nuestro día a día procede de la Unión Europea.

II.- El Tratado de Lisboa y la tutela del hecho religioso: una perspectiva multinivel

El artículo 6 del Tratado de la Unión Europea (TUE) incluido en la rúbrica de “Disposiciones comunes” dice así:

“1. La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000, tal como fue adaptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados.

Las disposiciones de la Carta no ampliarán en modo alguno las competencias de la Unión tal como se definen en los Tratados.

Los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta se interpretarán con arreglo a las disposiciones generales del título VII de la Carta por las que se rige su interpretación y aplicación y teniendo debidamente en cuenta las explicaciones a que se hace referencia en la Carta, que indican las fuentes de dichas disposiciones.

2. La Unión se adherirá al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Esta adhesión no modificará las competencias de la Unión que se definen en los Tratados.

3. Los derechos fundamentales que garantiza el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros formarán parte del Derecho de la Unión como principios generales.”

² Sentencia de 18 de Marzo de 2011 (Gran Sala).

El artículo 6 TUE, consolida el conocido como sistema de tutela multinivel de los derechos fundamentales. Así, los derechos fundamentales gozan de un triple sistema de protección: el que viene dado por la Carta de Niza, el de la Convención de Roma y el propio de los ordenamientos internos³.

Se produce una interacción entre estos tres sistemas, constituyendo el estándar mínimo de protección el fijado por el sistema del Consejo de Europa⁴, al que deberán someterse no sólo los ordenamientos constitucionales, sino que también el ordenamiento de la Unión. En este sentido, el artículo 52.3 de la Carta dispone que *“En la medida que la presente Carta contenga derechos que correspondan a derechos garantizados por el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, su sentido y alcance serán iguales a los que les confiere dicho Convenio. Esta disposición no obstará a que el Derecho de la Unión conceda una protección más extensa”*.

Es cierto que el artículo 6 TUE no alude expresamente a la libertad religiosa, pero no es menos cierto que recoge todos los presupuestos necesarios para que la misma pueda desarrollarse. A lo que si alude expresamente el Tratado de Lisboa es a la tutela del derecho desde una perspectiva colectiva. Así, el artículo 17 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) viene a consolidar la tendencia iniciada con la Declaración número 11 del Acta Final del Tratado de Amsterdam, en la que de conformidad con el principio de subsidiariedad, la Unión se comprometía a respetar el estatus de las distintas confesiones y organizaciones filosóficas de los Estados miembros.

Comparto al respecto el parecer de la profesora Rodríguez Araujo M.A., cuando dice en su libro *Iglesias y organizaciones no confesionales en la UE: artículo 17 TFUE*, que *“la Unión, en materia de religión, se aparta del intervencionismo: respeta y no interfiere. Pero también se aparta del indiferentismo al considerar a las iglesias y comunidades religiosas como una parte destacada de la sociedad civil, con una identidad propia y un papel específico en el proyecto europeo”*⁵.

Por último, en lo que se refiere a este apartado, señalar que el artículo 19 TFUE tutela de manera indirecta, a través del principio de no discriminación⁶, el derecho a la libertad religiosa.

III.- El factor religioso en la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea

1. La libertad religiosa y de conciencia

El artículo 10 de la Carta bajo la rúbrica de “libertad de pensamiento, de conciencia y de religión”, dice así:

“1. 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

³ Dado el dominio del principio de subsidiariedad en esta materia, los ordenamientos internos tiene un amplio margen de determinación del contenido y límite de estos derechos.

⁴ El Consejo de Europa, con sede en Estrasburgo (Francia) reúne hoy, con sus 47 Estados miembros, casi todos los países del continente europeo (a excepción del Estado Vaticano y Bielorrusia). Fundado el 5 de mayo de 1949 por 10 países, tiene como objetivo fomentar la creación de una sociedad democrática legal y común en Europa, bajo el respeto al Convenio Europeo de Derechos Humanos y otros textos de referencia sobre la protección de la persona.

⁵ RODRIGUES ARAÚJO A.M., *Iglesias y organizaciones no confesionales en la UE: artículo 17 TFUE*, Eunsa, Madrid, 2012, pág. 226.

⁶ Destaca en este sentido la Directiva 2000/78/CE del Consejo, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación (DOCE núm. L 303, de 2 de diciembre de 2000).

libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, a través del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.

2. *Se reconoce el derecho a la objeción de conciencia de acuerdo con las leyes nacionales que regulen su ejercicio”.*

El artículo 10 de la Carta se ha inspirado en el artículo 18⁷ de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el artículo 18.1⁸ del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El precedente más inmediato, y ya en el ámbito regional europeo se encuentra en el artículo 9⁹ del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), el cual se inspiró a su vez en los dos anteriores. El párrafo primero del artículo 10, reproduce textualmente el artículo 9 del CEDH, reconociendo primero la dimensión interna de la libertad religiosa, su dimensión externa en segundo lugar, y por último su dimensión colectiva¹⁰.

2. El principio de “no discriminación” y la tutela de la diversidad religiosa

El artículo 21 de la CDFUE, bajo el título de “no discriminación” dispone que:

“1. Se prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual.

⁷ Artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: *“Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia”.*

⁸ Artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: *“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza”.*

⁹ Artículo 9 CEDH. *Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.*

“1. 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 o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.

2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyen 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”.

¹⁰ Lo cierto es que salvo algunos aspectos que nos permitirían calificar la Carta como un texto más avanzado, la protección conferida por la Carta a la libertad religiosa no dista de la conferida por el Convenio. Así, las dos novedades que presenta el artículo 10 de la Carta respecto al 9 del Convenio son: la omisión de los límites al ejercicio del derecho y el reconocimiento del derecho a la objeción de conciencia. En el mismo sentido, el artículo 21 de la Carta (principio de no discriminación) se inspira en el artículo 14 del CEDH, ampliando en cierta medida la protección del derecho a la igualdad de trato conferida por este último. Una de las novedades introducidas por la Carta en relación con el CEDH es el respeto a la diversidad cultural, religiosa y lingüística del artículo 22.

2. *Se prohíbe toda discriminación por razón de nacionalidad en el ámbito de aplicación de los Tratados y sin perjuicio de sus disposiciones particulares”.*

En coherencia con este artículo 21, el artículo 22 regula la diversidad en la UE. En concreto y bajo el título de “Diversidad cultural, religiosa y lingüística”, el artículo 22 dice así: “La Unión respeta la diversidad cultural, religiosa y lingüística”. Tiene sentido la regulación de la diversidad a continuación del artículo 21, dado que el artículo 21 prohíbe precisamente la discriminación, entre otros, por motivos culturales, religiosos y lingüísticos¹¹.

En cualquier caso, el compromiso que asume la UE para con la diversidad religiosa es un compromiso que podríamos calificar de light, dado que a lo que se compromete es a respetar, a no interferir sobre la diversidad, evitando utilizar otros verbos con una mayor carga vinculante como serían “garantizar”, “reconocer” o “tutelar”.

3. El derecho a la instrucción en su dimensión religiosa y filosófica

Tal y como recoge el párrafo 1º del artículo 10 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea la libertad de manifestar la religión, comprende no sólo la libertad a través del culto, sino también la libertad a través de la enseñanza, por lo que será necesario poner este precepto en relación con el 14.3¹² de la Carta: “*Se respetan, de acuerdo con las leyes nacionales que regulen su ejercicio, (...), así como el derecho de los padres a garantizar la educación y la enseñanza de sus hijos conforme a sus convicciones religiosas, filosóficas y pedagógicas*”.

Este derecho de instrucción de los padres con arreglo a sus propias convicciones trae causa del artículo 2¹³ del Protocolo adicional al Convenio Europeo de Derechos Humanos, siendo precisamente en el ámbito del Consejo de Europa donde mayor controversia ha generado.

El objetivo de este precepto es la defensa frente a una educación dirigida por los poderes públicos, estableciendo, ante ese peligro, la necesidad de respetar las convicciones de los padres.

El Derecho a la educación ha sido definido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos como el derecho de acceso a los establecimientos escolares y los medios educativos de los que dispone el Estado en cada momento y a la obtención de un título que, de conformidad con la reglamentación vigente, acredite los estudios realizados por la persona interesada.

¹¹ .- Se omite sin embargo una referencia expresa a las minorías, lo que parece inexplicable después de los trabajos preparatorios relativos a la inclusión expresa de esta referencia. Los informes más completos a favor de esta incorporación son el presentado por el “International Institute for Right of Nationality and Regionality” (CHARTE 4301/00), y por el “European Center or Minority issues” (CHARTE 4297/00).

¹² El artículo 14 de la Carta regula el Derecho a la educación en los siguientes términos:

“1. Toda persona tiene derecho a la educación y al acceso a la formación profesional y permanente.

2. Este derecho incluye la facultad de recibir gratuitamente la enseñanza obligatoria.

3. Se respetan, de acuerdo con las leyes nacionales que regulen su ejercicio, la libertad de creación de centros docentes dentro del respeto de los principios democráticos, así como el derecho de los padres a garantizar la educación y la enseñanza de sus hijos conforme a sus convicciones religiosas, filosóficas y pedagógicas.”

¹³ Artículo 2. Derecho a la instrucción.

“A nadie se le puede negar el derecho a la instrucción. El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas”.

Es importante reseñar que tal y como indica el 14.3 de la Carta, se respeta el derecho de instrucción de los padres con arreglo a sus propias convicciones *pero de acuerdo con las leyes nacionales que regulen su ejercicio* y es que además, en la Unión Europea la política educativa es competencia de cada país, si bien entre todos los Estado miembros fijan objetivos comunes y comparten las mejores prácticas¹⁴.

IV.- La construcción jurisprudencial del derecho a la libertad religiosa

1. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE)

En materia de tutela de derechos fundamentales en el espacio de la Unión Europea destaca, en especial, la labor realizada por el Tribunal de Justicia. Con su *labor pretoriana*, el Tribunal de Justicia ha garantizado de manera eficaz el respeto a los derechos fundamentales no sólo por las Instituciones de la Unión, también por los Estados miembros y la ciudadanía.

En este sentido, el artículo 6.3. TUE¹⁵ no ha venido sino a consolidar la labor iniciada en la década de los setenta del siglo pasado y formalizada posteriormente por el Tratado de Maastricht (art. F.2 TUE). El Tribunal de Justicia ha desempeñado y sigue desempeñando esa labor en el amplio marco de los principios generales del derecho, habiendo precisado los parámetros normativos (tradiciones constitucionales comunes e instrumentos internacionales) que en cuanto que principios generales del derecho han servido de marco jurídico de referencia para todas las instituciones.

Una vez que el tratado de Lisboa otorga a la Carta el mismo valor jurídico que a los Tratados, la labor de este artículo 6.3 puede ser la de “cláusula complementaria y residual ante una posible aparición de nuevos derechos”¹⁶.

Si bien frente a los primeros casos que se le presentaron y ante las dudas sobre su competencia para conocer en materia de derechos fundamentales, mantuvo el Tribunal de Justicia una postura tímida, no tardó demasiado tiempo en tejer una doctrina jurisprudencial¹⁷ en torno a la protección de los mismos, convencido de la necesidad de fortalecer la unidad y primacía del entonces Derecho Comunitario.

Pero lo cierto es que en la materia que nos compete, la libertad religiosa, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha sido más bien escasa (han sido seis¹⁸ las sentencias que he localizado), no habiéndose producido curiosamente ninguna sentencia con fecha posterior, no ya a la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, sino a la elaboración de la Carta.

¹⁴ Para un mayor conocimiento de las actividades de la UE en materia educativa *vid.* http://europa.eu/pol/educ/index_es.htm

¹⁵ Vid. pág. 3.

¹⁶ ALONSO GARCIA R., “La evolución de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea”, en Curso de verano sobre *La tutela jurisdiccional de los derechos. Del Constitucionalismo Histórico al Constitucionalismo de la Integración*, Palacio Miramar, Donostia-San Sebastián, 4-6 de julio de 2012.

¹⁷ Las premisas básicas de este sistema comunitario de protección de los derechos fundamentales fueron establecidas en esta tres sentencias: STJCE de 12 de noviembre de 1969, asunto Stauder; STJCE de 14 de mayo de 1974, asunto Nold; STJCE de 13 de diciembre de 1979, asunto Hauer.

¹⁸ *Van Duyn c. el Home Office Británico*, Sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de diciembre de 1974; *Prais c. el Consejo de las Comunidades Europeas*, Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 27 de octubre de 1976; *Van Roosmalen*, Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 23 de Octubre de 1986; *Steymann*, Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 5 de octubre de 1988; *Reino Unido de Gran Bretaña y de Irlanda del Norte c. Consejo de la Unión Europea*, Sentencia de 12 de noviembre de 1996; *X c. la Comisión*, Sentencia del Tribunal de Justicia de 12 de noviembre de 1996.

2. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la manifestación pública de los símbolos religiosos en las escuelas. Dos posiciones diferenciadas: El caso *Leyla Sahin c. Turquía*¹⁹ y el caso *Lautsi*.

La realidad a la que se ha enfrentado en materia de libertad religiosa el TEDH es muy distinta a la del TJUE. Si el TJUE ha conocido seis casos en toda su historia, el TEDH sólo en lo que va de año, ha conocido ya doce²⁰. Pero si bien me parece loable la ingente labor del TEDH, también me parece necesario criticar la falta de independencia del TEDH que, en numerosas ocasiones, ha actuado influido por el temor de occidente ante el resurgir de un integrismo islámico o por la presión de las confesiones religiosas mayoritarias. Reflejo de ello son los dos emblemáticos casos que a continuación paso a analizar.

a) *Leyla Sahin c. Turquía*

Es esta sentencia, una de las de mayor relevancia²¹ en materia de prohibición estatal de simbología religiosa personal. Ha sido una sentencia controvertida y de gran impacto no sólo en Turquía²².

La demandante, era una joven turca estudiante de quinto curso de medicina en la Universidad de Estambul. Infringiendo la normativa universitaria que prohibía el uso de la barba a los varones y del fular que cubriera la cabeza a las mujeres, acudía a las clases ataviada con el fular islámico alegando sus convicciones religiosas. A pesar de sus reclamaciones, tanto en vía administrativa como judicial, fue sancionada disciplinariamente y suspendida de la Universidad durante un semestre. Finalmente, decidió terminar sus estudios en Viena, donde no tuvo ningún problema para vestir las prendas que consideraba le exigía su religión²³.

En su sentencia, el Tribunal de Estrasburgo recuperó casi toda su jurisprudencia en la materia. Recuerda el Tribunal que la libertad religiosa es uno de los cimientos de una “sociedad democrática” así como uno de los elementos más esenciales de la identidad de los creyentes y su concepción de la vida, pero también es un bien precioso para los ateos, agnósticos, escépticos o los indiferentes; y que el deber de neutralidad e imparcialidad del Estado, es incompatible con cualquier discrecionalidad por parte del mismo sobre la legitimidad de las

¹⁹ Sentencia de 10 de noviembre de 2005 (Gran Sala).

²⁰ *Fusu Arcadie y otros contra la República de Moldavia*, Sentencia de 17 de Julio 2012; *Lorgoiu contra Rumanía*, Sentencia de 17 de Julio de 2012; *Association Les Temoins de Jehova contra Francia*, Sentencia de 5 Julio de 2012; *Savda contra Turquía*, Sentencia de 12 de Junio de 2012; *Fernández Martínez contra España*, Sentencia de 15 de Mayo de 2012; *Francesco Sessa contra Italia*, Sentencia de 3 de abril de 2012; *Manzanas Martín contra España*, Sentencia de 3 de abril de 2012; *Sindicatul Pastorul Cel Bun contra Rumanía*, Sentencia de 31 de Enero de 2012; *Feti Demirtas contra Turquía*, Sentencia de 17 de enero de 2012; *Feldman contra Ucrania*, Sentencia de 12 de enero de 2012; *Tsaturyan contra Armenia*, Sentencia de 10 de Enero de 2012 ; *Bukharatyan contra Armenia*, Sentencia de 10 de Enero de 2012.

²¹ Para un análisis *in extenso vid.* por ejemplo RELAÑO PASTOR E. y GARAY A., “Los temores del Tribunal Europeo de Derechos Humanos al velo islámico: Layla Sahin contra Turquía” en www.iustel.com, *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, número 12, 2006, págs. 1-32 y CACHO SANCHEZ Y., “La prohibición del uso del velo islámico y los derechos garantizados en el CEDH afectados por la prohibición. Comentario a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 10 de noviembre de 2005, Leyla Sahin c. Turquía” en www.iustel.com, *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 9, 2006, págs. 1-35.

²² En Francia, por ejemplo, entró en vigor en setiembre de 2004 la ley de prohibición de símbolos religiosos en las escuelas públicas de primera y segunda enseñanza, conocida también como “ley del velo”.

²³ Tal y como recoge el TEDH en los apartados 55 a 65 de esta Sentencia, Turquía es el único país de Europa que prohíbe el uso del velo islámico en las aulas universitarias.

creencias religiosas o formas de expresarlas. Pero por otro lado, el Alto Tribunal afirmó que la laicidad es uno de los principios fundacionales del estado turco, admitiendo en este sentido que las instituciones de educación superior puedan regular la expresión de los ritos y los símbolos de una religión mediante el establecimiento de restricciones de lugar y forma, con el fin de garantizar la diversidad de credos de los estudiantes y por lo tanto la protección del orden público y las creencias de los demás.

En Tribunal de Estrasburgo vino en definitiva a avalar la legitimidad de las normas turcas sobre la prohibición del uso del velo islámico. En base a su doctrina sobre el margen de apreciación de los Estados para aplicar la restricción de derechos fundamentales, el Tribunal concluyó que la injerencia estaba justificada y que era proporcionada a su objetivo y que por lo tanto no había violación del artículo 9 CEDH.

Tal y como he indicado al iniciar el análisis, esta sentencia fue muy controvertida²⁴. El TEDH justificó su adopción por motivos de protección del orden público y de los derechos de los demás, pero en ningún momento el gobierno turco aportó pruebas de que el uso del velo islámico generase un clima de intolerancia en la universidad o de que hubiese existido presión sobre las estudiantes musulmanas que no llevaban el velo. Por otro lado, la necesidad social imperiosa que podría justificar la adopción de esas medidas resultaba, cuanto menos, difícil de sostener, dado que Turquía era el único país de Europa que prohibía el uso del velo islámico en las aulas universitarias. Todo parece conducir a que los criterios que siguió el Tribunal para la adopción de esta Sentencia fueron más políticos que jurídicos, el temor, en definitiva, a un fundamentalismo islámico que pudiera poner en peligro la laicidad del Estado.

b) El caso Lautsi y otros c. Italia²⁵

La Sentencia del 3 de noviembre de 2009, dictada por una Sala de la Sección 2ª del TEDH, ocasionó un gran revuelo al considerar que la presencia del crucifijo en las aulas, en cuanto símbolo religioso, vulnera el derecho de los padres a educar a sus hijos según sus convicciones religiosas, garantizado en el artículo 2 del Protocolo número 1 que acompaña al Convenio. Hace poco más de un año, en marzo de 2011, la Gran Sala del Tribunal ha revocado la Sentencia de 2009.

La señora Soile Lautsi, en nombre propio y en representación de sus dos hijos menores de edad, reclamó mediante sucesivas demandas ante los tribunales italianos que los crucifijos presentes en las aulas a las que acudían sus hijos fueran retirados. La demandante fundamentaba sus alegaciones tanto en la laicidad del Estado italiano como en que la presencia de esos crucifijos vulneraba su derecho a educar a sus hijos conforme a sus convicciones seculares y, en definitiva, su libertad religiosa.

Cuando el asunto llega al TEDH existen, en Italia, dos corrientes contrapuestas. La del Tribunal de Casación italiano, que había concluido que la exposición de los crucifijos infringía los principios de separación Iglesia-Estado, el deber de imparcialidad del Estado en la materia y la libertad de religiosa de las personas que no aceptaban ese símbolo y, la del gobierno italiano y otros Tribunales distintos al de casación que, para denegar la pretensión de la demandante, se basaban en la idea del crucifijo como símbolo ligado a la identidad cultural e histórica de Italia, llegando incluso a afirmar el Consejo de Estado que, en ese contexto histórico y cultural italiano, el crucifijo constituía el símbolo que mejor representaba la laicidad estatal.

La razón en virtud de la cual la Gran Sala revoca la decisión de 2009, radica en la diferente concepción de la doctrina del “margen de apreciación nacional”. El TEDH, en base a que no existe un consenso europeo en materia religiosa, ha mantenido en su jurisprudencia, en el

²⁴ Es interesante, al efecto, la lectura del voto particular de la jueza Tulkens.

²⁵ Sentencia de 18 de marzo de 2011 (Gran Sala)

ámbito de la libertad religiosa, el reconocimiento de un amplísimo margen de discrecionalidad en la actuación de los Estados.

La Gran Sala reconoce que los Estados gozan de un margen de apreciación cuando se trata de conciliar el ejercicio de las funciones que asumen en el ámbito de la educación y la enseñanza y el respeto del derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza de acuerdo con sus convicciones religiosas y filosóficas, estableciendo como límite que, las medidas adoptadas por los Estados, no constituyan una forma de adoctrinamiento.

Curiosamente, y en contraposición a lo ocurrido en el caso Leyla Sahin, el Tribunal de Estrasburgo en Lautsi se ha pronunciado en el sentido de que la exhibición de un símbolo religioso en clase no está probado que tenga influencia sobre los alumnos y que, por lo tanto, será la demandante la que tenga que probar la influencia. Posición esta última también difícilmente aceptable, dado que según una jurisprudencia consolidada del Tribunal, producida injerencia en un derecho fundamental es el Estado el que ha de probar que existe una necesidad social imperiosa que la justifique y, que existe una proporcionalidad entre la injerencia y el fin perseguido²⁶.

Conclusiones

Durante los últimos tiempos y ante la diversidad de nuestras sociedades, el hecho religioso vuelve a estar presente en diversos episodios de tensión social, siendo la manifestación externa del derecho a la libertad religiosa la que mayores dificultades plantea.

En lo referente a la libertad religiosa, uno de los principios que caracterizan el comportamiento de la UE es el de la no intervención y el respeto a las leyes nacionales de los Estados miembros. Así resulta entre otros del artículo 14.3 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

El artículo 6 del Tratado de Lisboa consolida el conocido como sistema de tutela multinivel de los derechos fundamentales. Este artículo no alude expresamente a la libertad religiosa, pero recoge todos los presupuestos necesarios para que la misma pueda desarrollarse.

La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, al igual que el Convenio Europeo de Derechos Humanos, reconoce la dimensión interna de la libertad religiosa, la externa y la colectiva. Una de las novedades introducidas por la Carta en relación con el CEDH es el respeto a la diversidad cultural, religiosa y lingüística del artículo 22. Procede también recordar en este apartado, que en numerosas ocasiones, la tutela de la libertad religiosa se ha realizado en el espacio de la UE de manera colateral, a través del principio de igualdad de trato y de no discriminación (art. 19 TFUE, art. 21 CDFUE y art. 14 CEDH).

Bibliografía

ALONSO GARCIA R.: “La evolución de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea”, en Curso de verano sobre *La tutela jurisdiccional de los derechos. Del Constitucionalismo Histórico al Constitucionalismo de la Integración*, Palacio Miramar, Donostia-San Sebastián, 4-6 de julio de 2012.

ALONSO GARCÍA R. y SARMIENTO RAMÍREZ-ESCUADERO D.: *La Constitución Europea. Texto, antecedentes, explicaciones*, Civitas, Madrid, 2005.

²⁶ El asunto Lautsi ha sido muy comentado por la doctrina, por lo que son numerosísimos los artículos que en referencia al mismo podemos encontrar sin mayor esfuerzo. De todos ellos resulta destacable, a mi parecer, por su reciente publicación y por comentar no sólo de la sentencia Lautsi, tanto de la de Sala como de la de Gran Sala, sino también la aplicabilidad de la doctrina Lautsi al ordenamiento español, el artículo publicado por el profesor BARRERO ORTEGA A., “El caso Lautsi: la cara y la cruz”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, núm. 94, enero-abril 2012, págs. 379-409.

La carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Explicaciones, concordancias y jurisprudencia, Civitas, Madrid, 2006.

ÁLVAREZ CONDE E. y GARRIDO MAYOL V. (Dir.): *Comentarios a la Constitución Europea*, Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana en colaboración con la editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

BARRERO ORTEGA A.: “El caso Lautsi: la cara y la cruz”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, núm. 94, enero-abril 2012, págs. 379-409

CABALLERO OCHOA J.L.: “La igualdad en los textos sobre derechos humanos. La cláusula de no discriminación en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea”, *Revista de Derecho de la Unión Europea*, núm. 4, 1er semestre 2003, págs. 135-152

CACHO SÁNCHEZ Y.: “La prohibición del uso del velo islámico y los derechos garantizados en el CEDH afectados por la prohibición. Comentario a la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 10 de noviembre de 2005, Leyla Sahin c. Turquía” en www.iustel.com, *Revista General de Derecho Europeo*, número 9, 2006, págs. 1-35.

CASADEVALL J.: *El Convenio Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal de Estrasburgo y su jurisprudencia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.

CASTRO JOVER A.: “La tutela de la libertad religiosa en la Unión Europea y su incidencia en el ordenamiento interno español”, en VACAS FENÁNDEZ F., CELADOR ANGÓN O. y BARRANCO AVILÉS M^a del C. (coords.), *Perspectivas actuales de las fuentes del Derecho*, Dykinson, Madrid, 2011, págs. 95-119.

Iglesias, confesiones y comunidades religiosas en la Unión Europea: San Sebastián, 25 y 26 de septiembre de 1998, Universidad del País Vasco, Leioa, 1999.

CONTRERAS MAZARÍO J.M.: “La protección de la libertad de conciencia y de las minorías religiosas en la Unión Europea: un proceso inacabado”, *Derechos y libertades: Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, año VII (2002), núm. 11, págs. 155-221.

“Estados homogéneos, unidad de Estados y miedo a la diferencia: Culturas, Religión y Derechos Fundamentales en la Unión Europea” en DIEZ DE VELASCO ABELLAN F.P. (coord.), *Miedo y Religión*, Ediciones del Orto, 2002, págs. 85-110.

CORCUERA ATIENZA J. (coord.): *La protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Dykinson, Madrid, 2002.

DIEZ PICAZZO L.M.: *Sistema de derechos fundamentales*, Civitas, Madrid, 2003, 3^a ed., 2008.

ETTMUELLER E.U.: “El presente y futuro de la libertad de conciencia y religión en la Unión Europea”, *UNISCI Discussion Papers*, núm. 14, mayo 2007, págs. 95-113.

EVANS M.D.: *Religious liberty and international law in Europe*, Cambridge University Press, Cambridge, 1997.

FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ A. (Dir.): *El derecho de la libertad de conciencia en el marco de la Unión Europea: pluralismo y minorías*, Colex, Madrid, 2002.

“Posibilidades de un sistema supranacional de Derecho Eclesiástico”, en *Jornadas sobre La armonización legislativa en la Unión Europea*, C.E.S.S.J. RAMON CARANDE, Madrid, marzo 1999.

“El contenido del derecho de libertad de conciencia en la futura Constitución Europea”, en www.iustel.com, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, núm. 2, mayo 2003, págs 1-22.

FERNÁNDEZ TOMÁS A.: “La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea tras el Tratado de Lisboa. Limitaciones a su eficacia y alcance generadas por el Protocolo para la aplicación de la Carta al Reino Unido y Polonia”, en MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES (coord.), *El Tratado de Lisboa. La salida de la crisis constitucional*, Iustel, Madrid, 2008, págs. 119-149.

FERNÁNDEZ LÓPEZ, M. F. y CALVO GALLEGO F.J.: “La Directiva 78/2000/CE y la prohibición por razones ideológicas: una ampliación del marco material comunitario”, *Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social*, núm. 59/2001, págs. 125-163.

FERNÁNDEZ NIETO J.: *La aplicación judicial europea del principio de proporcionalidad*, Dykinson, Madrid, 2009.

FERNÁNDEZ SOLA N.: *Unión Europea y Derechos Fundamentales en perspectiva constitucional*, Dykinson, Madrid, 2004.

FERRER ORTIZ J.: “La eficacia civil del matrimonio canónico y de las decisiones eclesiásticas en el derecho español”, *Revista Ius et Praxis*, año 14, núm. 2, 2008, págs. 373-406.

FORNÉS DE LA ROSA J.: “La libertad religiosa en Europa” en www.iustel.com, *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, núm. 7, enero 2005, págs. 1-24.

GARCÍA DE ENTERRIA E. (coord.): *El sistema europeo de protección de los derechos humanos*, Civitas, Madrid, 1979, 2ª ed., 1983.

GARCÍA ROCA J. y SANTOLAYA P. (coords.): *La Europa de los Derechos. El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Centro de Estudio Políticos y Constitucionales, Madrid, 2005.

HERMIDA DEL LLANO C.: *Los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Anthropos, Barcelona, 2005.

JAUREGUI BERECIARTU G. y UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA J.I.: “Europa en el lecho de Procusto: de la Constitución Europea al Tratado de Lisboa”, *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 79, Septiembre/Diciembre 2007, págs. 105-126.

LASAGABASTER HERRARTE I. (Dir.): *Convenio Europeo de Derechos Humanos. Comentario sistemático*, Civitas, Madrid, 2004.

LINDE PANIAGUA E.: “La ciudadanía europea: un nuevo peldaño en la construcción del hombre de nuestro tiempo”, *Revista de derecho de La Unión Europea*, núm. 15, 2º semestre 2008, págs. 127-136.

MANGAS MARTÍN A. (Dir.): *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Comentario artículo por artículo*, Fundación BBVA, Bilbao, 2008.

MANGAS MARTÍN A. Y LIÑAN NOGUERAS D.J.: *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Madrid, 1996, 5ª ed., 2005, 3ª reimpresión, 2008.

MARTÍN SÁNCHEZ I.: “El diálogo entre la Unión Europea y las iglesias y organizaciones no confesionales”, en www.iustel.com, *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, núm. 6, septiembre 2004, págs. 1-13.

MARTÍN RETORTILLO L.: “La libertad religiosa en la reciente jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. XXVI, 2010, págs. 287-332.

MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES J. (Coord.): *El Tratado de Lisboa. La salida de la crisis constitucional*, Iustel, Madrid, 2008.

“La adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo de Derechos Humanos”, en Curso de verano sobre *La tutela jurisdiccional de los derechos. Del Constitucionalismo Histórico al*

Constitucionalismo de la Integración, Palacio Miramar, Donostia-San Sebastián, 4-6 de julio de 2012

MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES J. y URREA CORREAS M.: *Tratado de Lisboa. Textos consolidados del Tratado de la Unión Europea y del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, Marcial Pons, Madrid, 2008, 2ª ed., 2010.

MARTÍNEZ TORRÓN J.: “El Islam en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, en COMBALÍA SOLIS Z., DIAGO DIAGO Mª P. Y GONZALEZ VARAS A. (coords.), *Derecho Islámico e interculturalidad*, Iustel, Madrid, 2011, págs. 163-215.

NAVARRO VALLS R. Y MARTÍNEZ TORRÓN J.: *Las objeciones de conciencia en el derecho español y comparado*, McGraw-Hill, Madrid, 1997.

ODRIOZOLA IGUAL C.: “Relaciones de trabajo en el contexto de organizaciones ideológicas y religiosas: la directiva 2000/78/CE, de 27 de diciembre, sobre empleo y trabajo” en www.iustel.com, *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, núm. 6, septiembre de 2004, págs. 1-29.

PASTOR RIDRUEJO J. A.: “La Adhesión de la Unión Europea a la Convención Europea sobre Derechos Humanos y Libertades Fundamentales” en MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES J. (Coord.), *El Tratado de Lisboa. La salida de la crisis constitucional*, Iustel, Madrid, 2008, págs 151-159.

PÉREZ LUÑO. A.E.: *Los derechos fundamentales*, Tecnos, Madrid, 1984, 9ª ed., 2007.

PETTITI C. y MASSIS T. (coeds.): *La liberté religieuse et la Convention européenne des droits de l'homme : actes du colloque du 11 décembre 2003 / organisé à l'auditorium de la Maison du barreau par l'Institut de formation en droits de l'homme du barreau de Paris et l'Ordre des avocats à la cour de Paris*, Bruylant, Bruxelles, 2004.

PORRAS RAMÍREZ J.M.: “La garantía de la libertad de pensamiento, conciencia y religión en el Tratado Constitucional europeo”, *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 4, 2005, págs. 255-276.

POYAL COSTA A.: *Los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid, 1997.

RELAÑO PASTOR E.: “La libertad religiosa en la Unión Europea: la Carta de derechos Fundamentales y la futura Constitución Europea”, *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 12, 2004, págs. 563-594.

RELAÑO PASTOR E. y GARAY A.: “Los temores del Tribunal Europeo de Derechos Humanos al velo islámico: Layla Sahin contra Turquía” en www.iustel.com, *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, núm. 12, octubre 2006, págs. 1-32.

RODRIGUES ARAÚJO A.M.: *Iglesias y organizaciones no confesionales en la UE: artículo 17 TFUE*, Eunsa, Madrid, 2012.

RODRÍGUEZ CHACÓN R.: “Unión Europea y eficacia civil de las resoluciones matrimoniales canónicas. El artículo 40 del Reglamento (CE) número 1347/2000 del Consejo de la Unión Europea, de 29 de mayo de 2000”, *Laicidad y libertades: Escritos jurídicos*, núm. 1, 2001, págs. 137-188.

RUIZ VIEYTEZ E.J. y URRUTIA ASUA G. (eds.): *Derechos humanos y diversidad religiosa*, Diputación Foral de Gipuzkoa, Donostia-San Sebastián, 2010.

SALINAS ALCEGA S.: *El sistema europeo de protección de los derechos humanos en el siglo XXI. El proceso de reforma para asegurar su eficacia a largo plazo*, Iustel, Madrid, 2009.

SALINAS DE FRÍAS A.: *La protección de los Derechos Fundamentales en la Unión Europea*, Comares, Granada, 2000.

SARMIENTO RAMÍREZ-ESCUADERO D., MIERES MIERES L.J. y PRESNO LINERA M.: *Las sentencias básicas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Civitas, Madrid, 2007.

SOLAR CAYÓN J.I.: "Lautsi contra Italia: sobre la libertad religiosa y los deberes de neutralidad e imparcialidad del Estado", *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, núm. 23, 2011, págs. 566-587.

STOFFEL VALLOTON N.: "La Adhesión de la Unión Europea al Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales: evolución de la cuestión, previsiones y posibles consecuencias" en MARTIN Y PEREZ DE NANCLARES J. (Coord.), *El Tratado de Lisboa. La salida de la crisis constitucional*, Iustel, Madrid, 2008, págs. 179-198.

UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA J.I.: "El reconocimiento y la garantía de los derechos fundamentales en la Unión Europea", en *Master en Integración Política y Unión Económica en la Unión Europea*, UPV-EHU, 2011-12.