

PAÍSES NÓRDICOS

COMENTARIO A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS DE 29 DE JUNIO DE 2007

José Antonio Rodríguez García

Profesor TU de Derecho Eclesiástico del Estado
Universidad Rey Juan Carlos

Mercedes Murillo Muñoz

Profesora TEU de Derecho Eclesiástico del Estado
Universidad Rey Juan Carlos

El dato más relevante de la Crónica de **NORUEGA** es la STEH de 29 de junio de 2007 (asunto Folgero y otros contra Noruega). La sentencia resuelve la demanda de padres de alumnos noruegos por la negativa de las autoridades educativas de conceder a sus hijos la exención de la asignatura obligatoria denominada “Cristianismo, religión y filosofía” (cuyo contenido aparece en las crónicas anteriores¹ y que la sentencia recoge en sus considerandos 16 y ss. y 49 y ss.). Los padres consideran que la no exención implica una violación del artículo 2 del Protocolo

¹ Vid. Crónica “Países Nórdicos” 2002, págs. 518-519 y Crónica “Países Nórdicos”, 2006, págs. 274-275.

nº 1 del Convenio Europeo². La Sentencia del TEDH por una ajustada votación de nueve votos contra ocho considera que sí ha existido violación del artículo 2 del Protocolo nº 1. Por otra parte, el Comité de Derechos Humanos de la ONU también había considerado la existencia de violación del artículo 18 del Pacto Internacional³.

A partir del Considerando nº 84, el TEDH resuelve este asunto. En lo que respecta a la interpretación general del artículo 2 del Protocolo nº 1, el Tribunal ha enunciado su jurisprudencia en las Sentencias *Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen contra Dinamarca* de 7 diciembre 1976, *Campbell y Cosans contra Reino Unido* de 25 febrero 1982 y *Valsamis contra Grecia* de 18 diciembre 1996.

Es sobre este derecho fundamental de educación sobre el que se asienta el derecho de los padres al respeto de sus convicciones filosóficas y religiosas, y la primera frase no distingue, como tampoco la segunda, entre enseñanza pública y enseñanza privada. La segunda frase del artículo 2 del Protocolo nº 1 trata de salvaguardar la posibilidad de un pluralismo educativo, esencial para la preservación de la “sociedad democrática” tal y como la concibe el Convenio Europeo.

El artículo 2 del Protocolo nº 1 *no permite distinguir entre la instrucción religiosa y las demás disciplinas*. Ordena, al Estado, respetar las convicciones, tanto religiosas como filosóficas, de los padres en el conjunto del programa de la enseñanza pública. Sin embargo, la definición y planificación del programa de estudios competen en principio, a los Estados contratantes. La segunda frase del artículo 2 del Protocolo nº 1 *no impide a los Estados difundir, a través de la enseñanza o la educación, informaciones o conocimientos que tengan,*

² Este artículo dispone: “A nadie se le puede negar el derecho de instrucción. El Estado en el ejercicio de las funciones que asume 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 las convicciones religiosas y filosóficas”.

³ Vid. Considerandos 44 y ss. y Crónica “Países Nórdicos”, 2006, pág. 275.

directamente o no, un carácter religioso o filosófico. No autoriza, ni siquiera a los padres, a oponerse a la integración de tal enseñanza o educación en el programa escolar, sin lo cual cualquier enseñanza institucionalizada correría el riesgo de resultar impracticable (Sentencia *Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen*). La segunda frase del artículo 2 del Protocolo nº 1 implica que el Estado al cumplir las funciones asumidas en materia de educación y de enseñanza, vela porque las informaciones o conocimientos que figuran en el programa de estudios sean difundidas de manera **objetiva, crítica y pluralista**. Se prohíbe al Estado perseguir una finalidad de adoctrinamiento que pueda ser considerada no respetuosa con las convicciones religiosas y filosóficas de los padres. Este es el límite que no puede sobrepasar.

En el considerando nº 85 se concreta el examen de fondo que debe realizar el TEDH. La cuestión a resolver es si el Estado demandado (Noruega), al cumplir las funciones asumidas en materia de educación y de enseñanza, veló porque las informaciones o conocimientos que figuran en el programa de estudios de esta asignatura fuesen difundidas de manera objetiva, crítica y pluralista o si la finalidad perseguida era un adoctrinamiento que no respetaba las convicciones religiosas y filosóficas de los padres demandantes, transgrediendo así el límite que se deduce implícitamente del artículo 2 del Protocolo nº 1.

En lo que respecta a los trabajos preparatorios de la elaboración del curriculum de esta asignatura, ha de recordarse que la intención que presidió la creación de esta asignatura era que, el hecho de enseñar el conjunto del cristianismo y las otras religiones y filosofías, permitiría establecer un entorno escolar abierto que acogiese a todos los alumnos, cualquiera que fuese su medio social, su fe religiosa, su nacionalidad, su pertenencia étnica y otra distinción. La finalidad era que la escuela no fuese un lugar de predicación o de actividades misioneras sino un lugar donde se encontrasen diferentes convicciones religiosas y filosóficas y donde los alumnos pudiesen aprender a conocer los

pensamientos y tradiciones los unos de los otros. En opinión del TEDH, estas intenciones son evidentemente conformes a los principios de pluralismo y objetividad que consagra el artículo 2 del Protocolo núm. 1 (Considerando nº 88). Estas intenciones se reflejan, por otra parte, en el artículo 2-4 de la Ley noruega de 1998 de Educación. Tal y como se deduce de su redacción, esta disposición ponía énfasis en la transmisión de un conocimiento no solamente del cristianismo sino también de las otras religiones y filosofías del mundo. Insistía, asimismo, en la promoción de la comprensión, el respeto y la capacidad para el diálogo entre personas de creencias y convicciones diferentes. Esta asignatura se concebía para ser una asignatura como las demás, que debe normalmente reunir a todos los alumnos, y no para ser impartida a modo de predicación o catequesis. Las diferentes religiones y filosofías debían ser presentadas a partir de sus propias características, *según los mismos principios pedagógicos para la enseñanza de las distintas materias*. Los trabajos preparatorios muestran que el legislador pensaba que se lograría mejor el objetivo perseguido: evitar el sectarismo y favorecer el diálogo y la comprensión entre las culturas, gracias a un dispositivo como el previsto, en el que los alumnos se reunirían en el marco de una asignatura común, en lugar de a través de un mecanismo basado en la exención total y la separación de los alumnos en grupos que estudiaran materias distintas. Por otra parte, cabe señalar que la segunda frase del artículo 2 del Protocolo nº 1 *no contiene el derecho para los padres de dejar a sus hijos en la ignorancia en materia de religión y filosofía*. Planteado esto, en opinión del TEDH el hecho, en sí mismo, de que el plan de estudios de la enseñanza primaria y del primer ciclo de la enseñanza secundaria conceda una parte más amplia al conocimiento del cristianismo que al de las demás religiones y filosofías, no puede considerarse que vulnera los principios de pluralismo y objetividad llegando a constituir un adoctrinamiento. Teniendo en cuenta el lugar que ocupa el cristianismo en la historia y la tradición del Estado demandado, cabe considerar que esta cuestión depende del margen de apreciación de que goza éste para definir y planificar

el programa de estudios (Considerando nº 89). El TEDH señala que si bien la Ley noruega que regula esta asignatura pone el énfasis en el hecho de que la enseñanza se basa en conocimientos y, también, la propia norma indica que esta enseñanza debía contribuir a dar a los alumnos una educación cristiana y moral se sobrepasaba dicho límite (Considerando nº 90)⁴.

⁴ En relación a la preeminencia del cristianismo en esta asignatura el TEDH indica que la cláusula de vocación cristiana se veía reforzada por una marcada preponderancia del cristianismo en la composición del plan de estudios de la asignatura. Esta asignatura tenía como finalidad «transmitir un conocimiento *profundo* de la Biblia y del cristianismo como patrimonio cultural y desde el punto de vista de la fe evangélica luterana». Por el contrario, no se exigía que el conocimiento a transmitir de las otras religiones y filosofías fuese profundo.

Esta diferencia de acento se halla asimismo en el programa de enseñanza, en el que aproximadamente la mitad de los puntos enumerados se referían solamente al cristianismo, mientras que el resto se repartía entre las demás religiones y filosofías. La introducción enunciaba que “El estudio de esta materia trata[ba] de dar a los alumnos una comprensión *profunda* del cristianismo y de las implicaciones de la visión cristiana de la existencia, así como un buen conocimiento de las otras religiones y filosofías que existen en el mundo” (Considerando nº 92).

Prosigue, el TEDH diciendo que los alumnos de los niveles 5 a 7 años “[debían] *aprender los principios fundamentales* de la fe y de la moral cristianas a la luz de las tomas de postura que figuran en el pequeño catecismo de Lucero” mientras que, para las otras religiones, “los alumnos [debían] *estudiar las características principales* y grandes relatos del Islam, del Judaísmo, el Hinduismo y el Budismo” y debían “*tener una idea* de la orientación secular, de la evolución de las tradiciones humanistas” etc. Para el nivel 6, “los alumnos [debían] tener la ocasión de aprender de memoria los diez mandamientos y de familiarizarse con los ideales morales que subtienden al sermón de la montaña [y] aprender a grandes rasgos cómo han sido utilizados los textos fundamentales en la historia del cristianismo y cómo se aplican actualmente”. En lo que respecta al capítulo “Otras religiones, Judaísmo”, no hay nada equivalente en la lista de aquello con lo que debían familiarizarse los alumnos (Considerando nº 93).

Los alumnos podían ser llevados a participar en “actividades religiosas”, lo que abarcaba concretamente los rezos, los salmos, el aprendizaje de memoria de textos religiosos y la participación en obras de carácter religioso. Si bien no se precisaba que tales actividades se referían exclusivamente al cristianismo sino que podían referirse también a otras religiones, como la visita a una mezquita para el Islam, el acento que en el programa se ponía en el cristianismo no podía sino reflejarse en la elección de las actividades educativas propuestas a los alumnos. Como se reconocía en la norma de exención parcial era razonable por parte de los padres

Así, combinada con la cláusula de vocación cristiana, la descripción del contenido y de los objetivos de esta asignatura hacía pensar que existían unas diferencias no solamente cuantitativas sino también cualitativas que distinguían la enseñanza del cristianismo de la de las demás religiones y filosofías. Vistas estas disparidades, cabe preguntarse como podía lograrse el objetivo enunciado en la norma reguladora de esta asignatura, consistente en «*promover* la comprensión, el respeto y la aptitud para el diálogo entre las personas con creencias y convicciones diferentes». Para el Tribunal, estas diferencias son tales que difícilmente se verían atenuadas por la obligación impuesta a los maestros de utilizar una pedagogía uniforme para las diferentes religiones y filosofías.

Se plantea entonces la cuestión de si se podía considerar que el desequilibrio que acaba de describirse se incluía dentro de los límites aceptables en el sentido del artículo 2 del Protocolo n° 1 gracias a la posibilidad para los alumnos de quedar parcialmente exentos de esta asignatura. En términos de dicho texto «Con la presentación de una nota escrita por sus padres, un alumno quedará exento de las partes de la enseñanza asegurada en la escuela frecuentada que ellos estimen, desde el punto de vista de su propia religión o filosofía de vida, que corresponden a practicar otra religión o a abrazar otra filosofía de vida" (Considerando n° 96).

El TEDH señala al respecto que, concretamente, el mecanismo de exención parcial suponía que los padres en cuestión fuesen informados correcta y detalladamente del contenido de las asignaturas previstas para poder identificar y señalar, por anticipado, a la escuela las partes que les pareciesen incompatibles con sus propias convicciones y creencias. Ahora bien, ello podía constituir un reto tanto para los padres como para

notificar una exención para las citadas actividades religiosas. En opinión del Tribunal, se puede suponer que el hecho de participar en, al menos, algunas de las actividades en cuestión, concretamente para los niños podía influir en su mentalidad de tal manera que se plantea una cuestión desde el punto de vista del artículo 2 del Protocolo n° 1 (Considerando n° 94).

los maestros, que a menudo tenían dificultades para preparar y enviar por anticipado a los padres el programa exacto de la asignatura. Como los profesores no estaban formalmente obligados a seguir los manuales, debía ser difícil para los padres estar informados permanentemente del contenido de la asignatura impartida en clase y localizar las partes incompatibles con sus convicciones. Ello debía resultar aún más difícil cuando lo que planteaba el problema era la orientación general de esta asignatura a favor del cristianismo (Considerando nº 97).

Salvo en los casos en los que la solicitud de exención se refiere a las actividades claramente religiosas y en la que no se requiere una justificación, los padres debían argumentar razonablemente su solicitud para obtener una exención parcial. El TEDH señala que la información sobre las convicciones religiosas y filosóficas personales se refiere a algunos de los aspectos más íntimos de la vida privada. Considera el TEDH que el hecho de obligar a los padres a informar detalladamente a la escuela sobre sus convicciones religiosas y filosóficas podía llevar consigo la violación del artículo 8 (derecho al respeto a la vida privada y familiar) del Convenio, e incluso también del artículo 9 (libertad de pensamiento, de conciencia y de religión). En el presente caso, cabe señalar que los padres no estaban sujetos a la obligación de divulgar sus convicciones personales como tales. El Tribunal estima que el riesgo de que los padres se sintiesen obligados a desvelar a las escuelas unos aspectos íntimos de sus convicciones religiosas y filosóficas era inherente a la condición de que argumentasen de forma razonable su solicitud de exención parcial. Este riesgo de obligación era aún más real cuando, como ya se ha dicho, era difícil para los padres identificar las partes de la asignatura que correspondían, en su opinión, a practicar otra religión o a adherirse a otra filosofía de vida. Además, la cuestión de si una solicitud de exención era razonable aparentemente era una fuente de conflicto, que los padres preferían evitar absteniéndose simplemente de solicitar una exención (Considerando nº 98).

El TEDH señala que, incluso cuando la solicitud de exención parcial proveniente de los padres se considerase razonable, ello no quería necesariamente decir que el alumno en cuestión quedase exento de la parte de la asignatura de que se trataba. La norma noruega disponía que “la escuela [debía] esforzarse en la medida de lo posible por hallar soluciones que favoreciesen la enseñanza diferenciada en el marco de los planes de estudios escolares”. El TEDH señala en particular que, para cierto número de actividades tales como los rezos, los himnos cantados, los servicios en la iglesia y las obras de teatro escolares, se proponía que los alumnos se limitasen a asistir a los mismos como espectadores en lugar de participar en ello implicándose. La idea que subyace era que, para que se transmitiesen los conocimientos previstos en el plan de estudios, la exención sólo afectaría a la propia actividad y no a los conocimientos que debían ser inculcados a través de la misma. Sin embargo, el TEDH estima que esta distinción entre actividad y conocimiento ha debido ser no solamente difícil de aplicar, sino que también redujo probablemente de manera notable el carácter efectivo del derecho de exención parcial como tal. Además, en un plano puramente práctico, los padres han podido ser reticentes a la hora de pedir a los profesores que asumieran la carga suplementaria que representaba una enseñanza diferenciada (Considerando n° 99).

Habida cuenta de lo que antecede, el TEDH considera que el mecanismo de exención parcial podía someter a los padres en cuestión a una pesada carga y al riesgo de que su vida privada fuese indebidamente expuesta y que existía la posibilidad de que el conflicto latente les disuadiese de pedir tal exención. En algunos casos, concretamente en las actividades de carácter religioso, el alcance de la exención parcial podía verse reducido de manera importante por la enseñanza diferenciada. Esto difícilmente puede considerarse compatible con el derecho de los padres al respeto de sus convicciones a efectos del artículo 2 del Protocolo n° 1 interpretado a la luz de los artículos 8 y 9 del Convenio (Considerando n° 100).

Pese a los numerosos y loables objetivos legislativos que se afirman en la introducción de esta asignatura en las escuelas públicas de primaria y del primer ciclo de secundaria, parece que Noruega no veló suficientemente por que las informaciones y conocimientos que figuran en el programa de esta asignatura fuesen difundidas de manera **objetiva, crítica y pluralista** para cumplir con las exigencias del artículo 2 del Protocolo nº 1. El Tribunal concluye, en consecuencia, que la negativa a que los hijos de los demandantes quedasen totalmente exentos de la asignatura de KRL vulneró esta disposición.

Recogemos, también, el comentario a la **Opinión Disidente** Común de los Señores *Wildhaber, Lorenzen, Birsan, Kovler, Borrego Borrego, Hajiyeve, Jeben y la Señora Steiner*.

Según estos jueces, el artículo 2 de la Constitución de Noruega garantiza en su primer párrafo la libertad de religión, pero enuncia en su segundo párrafo que la religión evangélica luterana es la religión oficial del Estado. No menos del 86% de la población pertenece a la Iglesia Nacional. Además, el segundo párrafo confiere a las personas que profesan esta religión la obligación de educar a sus hijos en esta fe⁵. Esta obligación ya no se acompaña, sin embargo, de ninguna sanción ni es considerada actualmente por la doctrina una obligación legal.

Contrariamente a la mayoría, que no se pronuncia sobre este punto, estos jueces piensan que es necesario abordar la cuestión de si el segundo párrafo del artículo 2 de la Constitución puede plantear una cuestión desde el punto de vista del artículo 2 del Protocolo nº 1 o del artículo 9 del Convenio. En opinión de estos jueces, la noción de pluralismo consagrada por estas disposiciones **no debe impedir a una mayoría política elegida**

⁵ Las Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos de 21 de abril de 2006, del Informe sobre Noruega, en su punto nº 15 se recoge: “El Comité toma nota de las propuestas de derogar la segunda frase del párrafo 2 del artículo 2 de la Constitución, que dispone que quines profesan la religión evangélica luterana deben criar a sus hijos en esa misma confesión, y reitera su preocupación de que dicha disposición es incompatible con el Pacto (art. 18). El Estado Parte debería derogar sin demora esa parte de la Constitución”.

democráticamente que conceda un reconocimiento oficial a una confesión religiosa particular y la someta a una financiación, una reglamentación y un control públicos. Conferir un estatus público especial a una confesión no puede en sí presumir el respeto por el Estado de las convicciones religiosas y filosóficas de los padres en el marco de la educación de sus hijos, y menos aún incidir en el ejercicio de su libertad de pensamiento, conciencia y religión. Opinión que no podemos compartir en ninguno de sus extremos. El principio de confesionalidad limita, **siempre**, el ejercicio de la libertad religiosa de todos los ciudadanos, el principio de igualdad y el principio de neutralidad religiosa⁶.

En fin, estos jueces están convencidos de que el Estado demandado, al cumplir con sus funciones en materia de educación y enseñanza, veló porque las informaciones o conocimientos que figuraban en el plan de estudios de esta asignatura fuesen difundidos de manera objetiva, crítica y pluralista. No puede decirse que persiguiese un adoctrinamiento que vulnerase el derecho de los padres al respeto de sus convicciones filosóficas, transgrediendo así los límites derivados del artículo 2 del Protocolo n° 1. Por tanto, la negativa a conceder a los padres demandantes una exención total de esta asignatura para sus hijos no violó esta disposición.

En relación con esta Sentencia, ya se habían iniciado cambios en esta asignatura después del Dictamen del Comité de Derechos Humanos de la ONU de 2006. Sin embargo, la Asociación Humanista de Noruega ha denunciado que los cambios han sido cosméticos y no dan lugar a una asignatura objetiva y neutra⁷. Después de esta Sentencia del TEDH, el

⁶ Por todos, vid. LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D.: *Derecho de la libertad de conciencia. I. Libertad de conciencia y laicidad*, Civitas, 2002, pág. 52.

⁷ Vid. International Religious Freedom Report, U. S. Department of State, 2007, Norway.

Ministro de Educación noruego ha anunciado que van a ser presentadas enmiendas a esta asignatura⁸.

⁸ Vid. International Religious Freedom Report, U. S. Department of State, 2007, Norway.

