

Bargallo, Juan Martín

*Neutralidad religiosa del estado ¿garantiza la
dignidad humana?*

XII Jornadas Internacionales de Derecho Natural, 2016
Facultad de Derecho - UCA

Este documento está disponible en la Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina, repositorio institucional desarrollado por la Biblioteca Central “San Benito Abad”. Su objetivo es difundir y preservar la producción intelectual de la Institución.

La Biblioteca posee la autorización del autor para su divulgación en línea.

Cómo citar el documento:

Bargallo, J. M. (2016, octubre). Neutralidad religiosa del estado : ¿garantiza la dignidad humana? [en línea]. Presentado en *Duodécima Jornadas Internacionales de Derecho Natural : Ley Natural y Dignidad Humana*. Universidad Católica Argentina, Facultad de Derecho, Buenos Aires. Disponible en:
<http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/ponencias/neutralidad-religiosa-estado-bargallo.pdf> [Fecha de consulta:]

Neutralidad religiosa del Estado ¿garantiza la dignidad humana?

Resumen: El presente trabajo tiene por objeto aportar al debate actual sobre si el modelo de neutralidad religiosa del Estado, difundido en varios países, como por ejemplo Francia, garantiza el respeto a los derechos de libertad religiosa, de conciencia y de culto, ya que en el respeto a aquellos está comprometida la dignidad de la persona humana. Ello es así, toda vez que para asegurar el respeto de aquella es indispensable reconocer y respetar la faz religiosa del hombre, porque en caso contrario se lo privaría de un desarrollo integral, el que incluye el aspecto espiritual.

Para ello se habrán de proponer algunos los lineamientos teóricos que deberían guiar la actuación de un Estado en miras de regular los mencionados derechos, ya que en cuanto a tales su ejercicio puede ser limitado por las leyes.

En ese orden de ideas, resulta necesario profundizar sobre si tales derechos, conjugados con el derecho/principio de igualdad, se ven constreñidos ante la opción del Estado por otorgar preferencia o privilegio a un credo determinado, como lo es en el caso de la Argentina respecto del culto Católico Apostólico Romano, y si esa toma de postura por parte del Estado es compatible con un modelo democrático.

Autor: Juan Martín Bargallo¹

Comisión nro. 3 - Dignidad humana y libertad religiosa

Delimitación de los conceptos

Para comenzar el presente trabajo resulta pertinente efectuar algunas aclaraciones en torno a los conceptos de neutralidad religiosa del Estado, laicidad y laicismo ya que como lo ha señalado la doctrina en relación al fallo “Lautsi c. Italia” pronunciado el día 18 de marzo de 2011 por la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) del Consejo de Europa “casi a la manera de un dogma se había instalado en el discurso político-jurídico una especie de analogía entre laicidad y neutralidad, siendo aquella entonces el medio más idóneo para lograr un Estado supuestamente “equidistante e igualitario”... en esa ocasión, las afirmaciones del Tribunal han llegado más lejos desmitificando el concepto de laicidad de la “aureola de la neutralidad””².

Se advierte tanto en la doctrina como en la jurisprudencia la falta de coincidencia a la hora de definir los conceptos antes indicados. En primer lugar corresponde dejar en claro que laicidad (o laicismo) no es lo mismo que neutralidad religiosa, y así ha sido explicado con suma claridad en el fallo “Lautsi”, más precisamente en el voto concurrente de la juez Ann Power, “la laicidad (convicción o visión del mundo preferida por la demandante) es, en sí, una ideología como otras. Preferir la laicidad a otras visiones del mundo —ya sean religiosas,

¹ Alumno de la Universidad Católica Argentina, Facultad de Derecho, participante del Proyecto de investigación IUS 14/16 titulado “Religión y Estado: la religión católica en el derecho consuetudinario constitucional argentino y su efecto en el principio de igualdad en la jurisprudencia del derecho público” dirigido por la profesora Débora Ranieri de Cechini.

² Ranieri de Cechini, D. (2011). “Las tres lecciones dadas en Lautsi”. El Dial, Mayo.

filosóficas u otras— no sería una opción neutra”³. Esto sumado a lo señalado en el párrafo precedente nos ayuda a diferenciar primeramente la neutralidad de la laicidad.

Por otro lado, el segundo concepto que corresponde discernir es el laicidad, para lo cual seguiremos el aporte de Úrsula C. Basset en su comunicación para las IV Jornadas Internacionales de Derecho Natural⁴. En su trabajo Basset, siguiendo las enseñanzas de Benedicto XVI, señala que el término laicidad en dicho magisterio significa la autonomía de lo temporal o secular respecto de lo espiritual, ya que cada una debe regirse por sus propias normas. Es por esto que Benedicto XVI separa la “sana laicidad” (o laicidad a secas) del laicismo, ya que esta última se trata de una forma de pensamiento o ideología que tiende a desterrar del ámbito público todo signo religioso, que es la consecuencia de la degeneración de la laicidad que pasó de significar autonomía de las realidades temporales y respecto de las espirituales para tornarse en odio hacia cualquier manifestación pública del fenómeno religioso.

En virtud de lo indicado en el párrafo anterior queda en claro que el laicismo es una toma de postura frente al fenómeno religioso (negativa), mientras que neutralidad es “más bien un deber de imparcialidad [por parte del Estado]”⁵. Por lo cual un Estado laico lejos está de ser un Estado neutral frente al fenómeno religioso, ya que el laicismo lo que persigue es desterrar toda referencia a lo religioso. Por su parte el Tribunal Constitucional de Perú en el fallo “Linares Bustamante” ha señalado que la laicidad (se ve aquí la influencia de la analogía entre neutralidad y laicidad antes indicada) implica que la “radical incompetencia del Estado ante la fe no significa que, con la excusa de la laicidad, pueda adoptar una actitud agnóstica o atea o refugiarse en una pasividad o indiferentismo respecto del factor religioso, pues, en tal caso, abandonaría su incompetencia ante la fe y la práctica religiosa que le impone definirse como Estado laico, para convertirse en una suerte de Estado confesional no religioso. Así, tanto puede afectar a la libertad religiosa un Estado confesional como un Estado “laicista”, hostil a lo religioso”⁶. Se ve en esta cita que el tribunal peruano utiliza el término laicidad en el mismo sentido que Benedicto XVI, como “sana laicidad”, entendiéndola como una incompetencia por parte del Estado en cuestiones de orden espiritual.

Habiendo realizado las aclaraciones pertinentes en consideración al tema a tratar, podemos avanzar hacia el objeto principal de esta comunicación.

¿Es posible un Estado verdaderamente neutral ante lo religioso?

Para poder dar respuesta a este interrogante primero cabe preguntarse sobre la neutralidad estatal. Si bien ya hemos dicho al comienzo de esta comunicación que la neutralidad del Estado implica un deber de imparcialidad, a medida que se indaga en este concepto nos encontramos con que, en rigor de verdad, en sí mismo nada dice, por lo cual para hablar de neutralidad primero hay que ceñir adecuadamente neutralidad respecto de qué

³Voto concurrente de la juez Ann Power en *Lautsi et autres c. Italie* [GC], n° 30814/06, CEDH, 18 mars 2011. La sentencia en francés e inglés se encuentra en el sitio del Consejo de Europa, cfr. <http://www.echr.coe.int>. Citado por Ranieri de Cecchini, D en “Las tres lecciones dadas en Lautsi”.

⁴Basset, U. C. (2008). “Pragmática de los términos laicidad, laicismo y autonomía en el magisterio pontificio de Benedicto XVI, Daniel A. Herrera - Juan I. Pérez Curci (coordinadores), *IV Jornadas Internacionales de Derecho Natural*, (p. 447-474), Buenos Aires, EDUCA.

⁵Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de La Pampa, expediente N° 25.146/13 “Presidencia del STJ s/presentación de la Asociación por los Derechos Civiles – ADC y Otro”, rta. Abril de 2015, considerando III.1.

⁶Tribunal Constitucional de Perú, expediente N° 06111-2006-PA/TC, Lima Norte “Jorge Manuel Linares Bustamante”, rta. 7 de abril de 2011, fundamento 28.

objeto. Así lo ha indicado Krzysztof Wojtyczek “La primera cuestión es sobre el objeto de la neutralidad ¿En relación a qué realidad el Estado debe permanecer neutro? ¿En relación a los valores? ¿Respecto a las diferentes concepciones del Estado y de su rol en la sociedad? ¿Respecto a las diferentes posiciones sobre una vida adecuada? ¿Sobre las diferentes opiniones expresadas por los ciudadanos? ¿Sobre las diferentes posiciones sobre lo sagrado? El contenido de la neutralidad depende de la definición del objeto en relación al cual el Estado debe permanecer neutro”⁷, esto se debe al origen de la aplicación de tal concepto a los Estados ya que “la neutralidad es un término de las relaciones internacionales. Se define como la situación de un Estado que se encuentra al costado de un conflicto entre dos o más Estados. El Estado neutro debe observar además obligaciones complementarias: la obligación de imparcialidad y la de abstención... La idea de neutralidad supone de una parte la existencia de una rivalidad o conflicto entre al menos dos sujetos o el conflicto con otros...”⁸.

Sin embargo, tanto Wojtyczek como Eduardo Olazábal⁹ sostienen que es imposible que el Estado sea neutral, por lo menos de manera absoluta, respecto a la moral y consecuentemente a lo religioso, dado que el Estado, conformado por personas concretas, ejerce sus actividades y toma sus decisiones a través de sus funcionarios los cuales, en mayor o menor medida, lo hacen teniendo en cuenta una determinada concepción antropológica y ética, y con cierta idea respecto de cómo debe ser la relación entre el Estado y las religiones. Para explicitar esto Olazábal da un listado, claramente no taxativo, de ciertas áreas que el Estado abarca con su actividad en las cuales no es posible que sea neutral, ya que presuponen conceptos que sirven de base para encausar la política estatal, menciona la política educativa, la promoción de próceres, fijación de días de fiesta nacional y feriados, el derecho de familia, el derecho penal, la política fiscal, los subsidios, la aprobación de entidades de bien público, la validez o nulidad de actos jurídicos, los impedimentos para el ejercicio de funciones públicas o privadas, el derecho laboral, la política sanitaria y la política cultural y explica que “la concepción ética del gobernante influye en el sentido de las decisiones que se toman. Como no se trata de cuestiones moralmente neutras, quien elija tratará de hacer prevalecer su visión del bien humano, dejando de lado lo que estima inconveniente para el hombre. Y no es inocuo para los gobernados”¹⁰.

Esta imposibilidad de imparcialidad del Estado que Olazábal señala se encuentra también con relación a la posición que el Estado adopta ante el fenómeno religioso, cuestión a la cual no tiene posibilidad de sustraerse, ya que incluso la misma neutralidad ante lo religioso implica la adopción de una postura ante él, “...la neutralidad axiológica del Estado y del derecho es imposible. Toda legislación y toda inacción del legislador es por esencia una toma de posición respecto a los valores. Toda norma, toda prohibición, afirma ciertos valores y desprecia otros. Toda legislación puede ser evaluada desde el punto de vista de su conformidad con normas morales....querer hacer creer que se evita tomar posición sobre lo que está bien o lo que está mal es más bien enmascarar una toma de posición parcial en la controversia”¹¹ y el mismo autor incluso señala que “...la idea de neutralidad parece a primera vista estar más de acuerdo de una manera particular con el agnosticismo...la neutralidad es generalmente invocada por los no-creyentes para exigir la reducción del lugar de la religión en la esfera pública”¹², idea que subyace a lo sostenido por el Superior Tribunal

⁷Wojtyczek, K., (2007). “La neutralité religieuse de l’État et le droit constitutionnel”, *VII World Congress of The International Association of Constitutional Law*, Atenas. Traducido al español por Débora Ranieri de Cecchini.

⁸Ídem.

⁹Olazábal, E. (2010). “La imposible neutralidad estatal”. *El Derecho Filosofía*, volumen 237, página 699.

¹⁰Ídem.

¹¹Ídem nota 6.

¹²Ídem.

de Justicia de la Provincia de La Pampa al decir "... Y esta nula incidencia en la libertad religiosa de las personas, explica que el presente reclamo, como la mayoría de su tipo, no es promovido por individuos o colectivos de cultos minoritarios que consideran que su libertad ha sido quebrantada, sino por aquellos que pretenden lisa y llanamente, como opción política y cultural, imponer el destierro del factor religioso del ámbito público. Bajo el ropaje de la defensa irrestricta de la libertad religiosa en realidad se busca reducir la religión a su mínima expresión, a un ámbito netamente individual que elimina su natural y necesaria faceta social"¹³, así se ve cómo incluso la opción por la neutralidad religiosa del Estado en la práctica termina siendo un estandarte ideológico para imponer el destierro de toda manifestación religiosa del ámbito público.

Dignidad humana, libertad religiosa y Estado

En este punto de la exposición corresponde aclarar cuál es la relación que existe entre la libertad religiosa y dignidad humana. Se ha mencionado ya que la libertad religiosa es un derecho fundamental de la persona humana y que en su respeto está implicada la dignidad del hombre, pero cabe preguntarse por qué esto es así.

Para dar respuesta al por qué la libertad religiosa es un derecho fundamental del hombre resultan sumamente esclarecedoras las enseñanzas pontificias de Benedicto XVI, las cuales han sido objeto de estudio de Úrsula Basset en la comunicación antes citada¹⁴. Esta señala que "la esencia del hombre comporta un innegable apertura a la trascendencia, una autentica laicidad debe quedar sujeta a "las exigencias complejas derivadas de una visión integral del hombre" y como tal supone una intrínseca apertura al Creador. El Estado deberá reconocer esta apertura trascendente constitutiva e intrínseca de su laicidad, y darle un espacio en su legislación"¹⁵, por lo tanto dada la natural apertura que tiene el hombre hacia lo religioso, lo trascendente, si el Estado la desconociera o tratara de suprimirla, estaría yendo contra la propia naturaleza humana, y en un aspecto no menor, ya que la religión que cada persona profesa es la que da respuesta a los grandes interrogantes de la vida, como qué es el hombre, quién es Dios, existe una vida después de la muerte, cuál es el sentido de la vida, entre otros. Entonces, el Estado no puede ignorar simplemente el fenómeno religioso, y ceñirse exclusivamente en su finalidad a lograr el bienestar material de hombre, porque éste es una unión sustancial de cuerpo y alma, por lo tanto el Estado al procurar el bien temporal del hombre de una forma u otra afecta también la faceta espiritual del hombre, justamente porque es una unidad, en la cual cuerpo y alma están íntimamente relacionados. Es por eso que muchas circunstancias que afectan directamente el aspecto espiritual del hombre repercuten indirectamente en su cuerpo, como por ejemplo la depresión, la ansiedad, y muchas enfermedades psicológicas, y viceversa hay cuestiones físicas que generan cambios en la esfera espiritual o personal, como puede ser el quedar postrado en una cama a causa de una enfermedad, esto genera una serie de cambios de índole espiritual o psicológica, ya que es muy posible la persona se sentirá desorientada con su nueva situación y tendrá que aceptarla y adecuar sus proyectos a su nueva condición.

Vemos también que no sólo desde la doctrina se sostiene la estrecha vinculación entre la libertad religiosa y la dignidad sino también la jurisprudencia "existe íntima relación de la libertad religiosa con el principio-derecho de dignidad de la persona humana (artículo 1º de la

¹³ Ídem nota 4, considerando III.2.

¹⁴ Ver nota 3.

¹⁵ Ídem, p. 453-454.

Constitución), por lo que es un derecho que el Estado debe proteger, si bien dentro de los límites previstos en nuestra Constitución” (Exp. N.º 2700-2006-PHC/TC, fundamento 14)”¹⁶.

Asimismo, un Estado que pretenda desterrar de la vida pública toda manifestación religiosa, sin tener en consideración la idiosincrasia de la población, su historia y su tradición, lejos estaría de ser un Estado democrático asemejándose más bien a un Estado de régimen autoritario.

En ese sentido es oportuno recordar lo que sostuvo el Tribunal Constitucional de Perú en el fallo “Linares Bustamante”, ya que explica con impecable precisión como deben ser entendidos los derechos fundamentales de las personas en el marco de un Estado de Derecho “la interpretación de los derechos fundamentales no puede hacerse al margen del contexto: nuestra historia y nuestras tradiciones. Pretender lo contrario supondría eliminar la esencia social que acompaña a los derechos humanos en su nacimiento y posterior desarrollo. Este Tribunal, más allá de las convicciones religiosas de sus miembros, se esfuerza racionalmente por ubicarse en un punto en el que pueda garantizar de la manera más sensata el pluralismo que le ordena la Constitución. Al hacerlo, sin embargo, no puede soslayar la cultura, la historia y la inevitable presencia de los símbolos católicos en nuestra vida cotidiana. Su deber es, pues, garantizar un modelo de pluralismo, pero sin hacer abstracción de la historia y la realidad. La garantía del pluralismo, sin embargo, sólo es posible en el marco del principio de tolerancia. Este último, que es consustancial a la fórmula del Estado constitucional de derecho, permite la convivencia, también en los espacios públicos, sin tener que llegar al extremo de negar nuestra tradición y nuestra historia”¹⁷. En esencia lo que el tribunal peruano nos enseña a través su sentencia es que aún con el justificativo de pretender lograr la igualdad, valor relevante en una democracia, no se puede desatender a la realidad histórica y cultural que hay forjado a un pueblo determinado para imponer un modelo de Estado que considera mejor, porque eso en definitiva implicaría un violación al principio de tolerancia, que resulta indispensable para lograr una convivencia social pacífica.

habremos de enfocarnos en lo relativo a qué posición debe adoptar el Estado en miras a garantizar los derechos fundamentales de la libertad religiosa, de conciencia y de culto.

Primeramente, entendemos útil la distinción entre libertad religiosa, que sería el género, respecto de la libertad de conciencia —faz interna de la libertad religiosa— y de la libertad de culto—faz externa de la libertad religiosa—. La libertad de conciencia consiste principalmente en que el Estado no coaccione a las personas a profesar una confesión, cambiarla o no profesar ninguna, ni tampoco compela a los ciudadanos para obrar conforme a ciertas creencias o a actuar en contra de la propia conciencia. Por otro lado, la libertad de culto se encuentra garantizada en la medida en que el Estado no obliga a rendir culto o a tomar parte de un rito religioso, en virtud del respeto a dicha libertad tampoco puede obligar a persona alguna para realizar un acto de fe o venerar algún símbolo religioso determinado.

En síntesis, en la medida que el Estado no limite la libertad de los individuos en su aspecto religioso, más allá de lo estrictamente necesario para resguardar el orden público, no incurrirá en violaciones a las libertades antes marcadas. Pero la cuestión bajo estudio engloba diversos interrogantes, entre ellos está el debate relacionado con la postura que adoptan los Estados frente al fenómeno religioso.

¹⁶ Ídem nota 5, fundamento 17.

¹⁷ Ídem, fundamento 51.

El Estado Argentino ante la religión

Por último corresponde analizar el caso de la Argentina, donde el art. 2 de la Constitución Nacional reza “*el Gobierno federal sostiene el culto católico apostólico romano*”. Lo primero que surge entonces de la simple lectura del texto constitucional es que el Estado Argentino no es neutral sino que “sostiene” un credo determinado.

Excede al objeto de este trabajo la discusión sobre el alcance de la citada cláusula constitucional en cuanto a si corresponde su interpretación amplia (sostenimiento económico y promoción de los valores y creencias propias de la fe católica) o restringida (únicamente sostenimiento económico), pero no quedan dudas respecto de que para nuestra ley fundamental el culto católico se encuentra en una posición especial, una suerte de pedestal, en relación a las otras religiones.

Sin embargo, por más que el Estado Argentino ha efectuado una opción por la fe que ha heredado de su madre patria España, esto no ha ido en desmedro del reconocimiento de la libertad religiosa, de conciencia y de culto, las cuales se encuentran garantizadas también en la Constitución Nacional (arts. 14 y 20).

Ahora bien, teniendo en cuenta que la Ley Fundamental de la Argentina tiene una preferencia explícita hacia el culto católico apostólico romano, cabe preguntarse entonces si el Estado Argentino es un Estado confesional. Para aclarar el panorama son ilustradoras las consideraciones efectuadas por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de La Pampa en la sentencia dictada en el expediente “Presidencia del STJ s/presentación de la Asociación por los Derechos Civiles – ADC y Otro” donde lleva a cabo una clasificación de los distintos tipos básicos de Estado que se puedan dar en lo que hace a su relación con lo religioso “en un extremo aquellos estados que adoptan un diseño teocrático (de sacralidad) en donde la religión constituye la esencia del sistema, rigiendo la vida y el destino de todas las instituciones y, en el otro, los que adoptando una postura atea combaten cualquier tipo de manifestación religiosa por considerarla contraria a la consecución de sus fines. Entre ambos existen modelos que estableciendo una mayor o menor separación entre el estado y las confesiones, reconocen al fenómeno espiritual y lo regulan, adoptando o no una religión oficial o dando o no preferencia a alguna confesión, pero siempre garantizando la libertad religiosa; y otros que, manteniéndose al margen del factor religioso, toleran la libertad de cultos pero reducen la religión a una esfera netamente individual y privada, propugnando una separación radical entre iglesias y estado en la cual no hay lugar para contactos o relaciones”¹⁸. Dicho tribunal luego de analizar diversas cláusulas constitucionales concluye que la Argentina ha adoptado una tipología de Estado no confesional pero colaborativa con las diversas religiones.

Para comprender el alcance del concepto de “colaboración” en este aspecto cabe tener en cuenta que para el Tribunal Constitucional de Perú, según lo dicho en “Linares Bustamante” dicha colaboración implica subvenciones a favor de la Iglesia, exenciones tributarias, libertad para establecer centros educativos como así también la prestación religiosa a fuerzas armadas y de seguridad, y servicios religiosos en hospitales y cárceles.

En último término cabe preguntarse si la opción del Estado Argentino por la fe católica se encuentra en oposición al derecho a la igualdad consagrado en el art. 16 de la CN.

¹⁸ Ídem nota 4, considerando III.1.

Si bien este interrogante ha sido respondido en parte al citar el fallo “Linares Bustamante” que en su considerando 51 explica que los derechos deben ser entendidos en su contexto histórico y cultural, cabe agregar que si bien se debe respetar a todas las religiones “la tolerancia hacia los demás no tiene por que llevar a la intolerancia hacia la propia identidad. El pluralismo no reclama la renuncia a la cultura y tradiciones de la nación”¹⁹, en este contexto queda en claro que la diferencia de trato que hace el texto constitucional no es arbitrario sino que se funda en que la fe católica se encuentra arraigada en la tradición y la cultura del pueblo argentino.

En esa misma línea de pensamiento es que “resulta innegable la presencia de una suerte de “costumbre constitucional en donde existen claras manifestaciones estatales que parten de reconocer que la religión católica se encuentra fuertemente enraizada en nuestra Nación” (“Asociación de los Derechos Civiles –ADC– y otros c/EN –PJN– nota 68/02 s/amparo ley 16.986”, CCont.Adm.Fed., Sala IV, 20/04/2004)”²⁰. Esto último que ha sido sostenido por la Cámara Contencioso Administrativo Federal y reiterado por el Superior Tribunal de Justicia de La Pampa, introduce un concepto que suena extraña a luz de constitucionalismo clásico, el “costumbre constitucional” pero que sin embargo aparece como instrumento que permite resolver una controversia concreta fundándose más en la realidad viva que en la letra fría de la ley.

¹⁹ Ídem, considerando III.2.

²⁰ Ídem, considerando III.1.