

Laicidad del Estado y libertad religiosa:

Cómo armonizarlas

Un problema concreto: las dificultades de un padre divorciado para educar a su hija en la fe judía. Una solución sorprendente: el alegato jurídico del ministro de la Suprema Corte José Ramón Cossío Díaz, capaz de conciliar el derecho a la libertad religiosa y el laicismo del Estado mexicano.

En este voto concurrente y al hilo de lo planteado en un enfrentamiento familiar ante los tribunales, el ministro José Ramón Cossío Díaz aborda un tema cuya relevancia en el momento actual parece innegable: la necesidad de armonizar, por un lado, el principio de laicidad del Estado, que exige poderes públicos imparciales y agnósticos respecto de las distintas creencias de la ciudadanía y, por otro, la libertad ideológica y religiosa de las personas, consagrada como derecho fundamental en la Constitución. El voto muestra por lo demás que el régimen de libertades en un país se define en los conflictos cotidianos tanto como en las grandes discusiones estructurales sobre diseño institucional.

I. Introducción

Comparto con la sentencia fallada por la Sala el desacuerdo con la argumentación desarrollada por el Tribunal Colegiado en torno al contenido de la libertad religiosa, el principio de laicidad del Estado y las responsabilidades de la jurisdicción familiar en casos de conflictos de derechos. Sin embargo, deseo puntualizar, escribiendo este voto separado, por qué razones exactas y para qué efectos me parece que debía concederse el amparo.

El juicio que hoy hemos revisado fue interpuesto por una persona inconforme con el modo en que la Sala Familiar había resuelto la controversia sobre régimen de convivencia con los menores que lo enfrentaba con su ex compañera, titular de la custodia. En sus conceptos de violación, el quejoso alegaba que la Sala Familiar no había atendido a su solicitud de ampliación del régimen de convivencia con su hija menor al efecto de poder, por un lado, llevarla a unas sesiones de fisioterapia y por otro —y este es el extremo que aquí nos inte-

resa— asistir y celebrar con ella las festividades y tradiciones propias de la religión judía. El quejoso subrayaba, entre otras cosas, que la Sala había aplicado incorrectamente los artículos 4, 14 y 16 de la Constitución Federal y que había omitido aplicar previsiones de la Convención sobre los Derechos del Niño porque no había garantizado los términos y condiciones idóneos para que la menor pueda formarse un juicio propio acerca de la identidad y la práctica religiosa judías, más en un contexto, añadía, en el que la madre dio en un momento inicial el consentimiento para educar a la hija bajo los principios de esa religión.

El Tribunal Colegiado que conoció en primera instancia del juicio de amparo negó este último con un razonamiento que se fundamentaba en un entendimiento muy particular del artículo 24 de la Constitución Federal. Este entendimiento fue desarrollado claramente en su resolución y ha sido el factor determinante para la procedencia del recurso de revisión, en tanto constituye lo que en nuestro sistema jurídico se conoce como una “interpretación directa” de la Constitución, esto es, un razonamiento explícito acerca del contenido normativo de una previsión constitucional. Dado que los agravios formulados en la etapa de recurso controvierten esa interpretación, esta Corte debía pronunciarse acerca de su corrección o incorrección.

II. El problema fundamental de la sentencia recurrida

A mi juicio, es claro que muchas de las pretensiones elevadas por el quejoso en el contexto de este asunto carecen de fundamento. Por ejemplo, no le asiste la razón cuando señala que, en realidad, la Sala Familiar no se enfrentaba a un conflicto de derechos porque la única religión que debe ser tomada en consideración en el caso particular es la suya —la religión judía—. En algunos pasajes de los alegatos lo anterior se justifica señalando

que tanto la tercera perjudicada como él mismo son judíos; en otros lo que parece sugerirse es que, dado que las pretensiones actuales de la madre no tienen un contenido religioso, lo único que hay que reglamentar en materia de libertad de creencias les atañe exclusivamente a él y a la menor.

Sin embargo, me parece claramente incorrecto presentar este caso como una cuestión en la que el único derecho constitucional relevante, al ser el único de contenido religioso, es el del quejoso. Tan importante es el derecho a la libertad religiosa del quejoso como el derecho de la tercera perjudicada a tener creencias religiosas de signo distinto o a sostener creencias ateas o agnósticas y vivir de conformidad con ellas. También es en un importante sentido errónea la afirmación según la cual el quejoso “tiene derecho” a llevar a su hija a las festividades y tradiciones de la religión judía, como parte de lo que le garantiza el ser titular de la patria potestad, aunque para entender el alcance de esta afirmación es importante tener en cuenta que, en el ámbito de la jurisdicción constitucional, la expresión “tener derecho” tiene varios significados que es preciso diferenciar.

Sea como fuere, al quejoso le asiste la razón en un punto central: el punto en el que denuncia que, al afirmar el Tribunal Colegiado que la autoridad jurisdiccional no puede determinar lo pertinente respecto del derecho a la libertad religiosa por impedirlo el principio de laicidad del Estado y que, en esa medida, no puede fijar un régimen de convivencia con el fin de que la menor asista a las celebraciones y festividades judías, su resolución replica una vulneración a los derechos constitucionales de la menor y los suyos propios, así como a varias otras directrices contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño —en particular, la contenida en su artículo 4º, que obliga a los Estados a adoptar todas las medidas necesarias para dar efectividad a los derechos que la misma reconoce—.

Desarrollemos con algo más de detalle los señalamientos anteriores y, en especial, las razones por las cuales debe rechazarse una postura que afirma que el principio constitucional de laicidad del Estado impide a un juez civil otorgar relevancia (o siquiera analizar) las pretensiones de las partes que tengan que ver con la religión.

III. Derechos de los padres, derechos de los menores

Aunque el quejoso pone mucho énfasis en los derechos que la Constitución y la Convención sobre los Derechos del Niño otorgan a su hija menor, a mi entender lo que este caso exigía resolver es fundamentalmente un conflicto de derechos entre personas adultas. Los derechos de la menor existen y entre ellos está genéricamente el derecho a la libertad religiosa, pero lo que verdaderamente debía ser definido por la jurisdicción familiar en este caso es el espacio de intersección entre los derechos a la libertad ideológica y religiosa de los dos padres, para impedir la prolongación de una situación de indeterminación y conflicto incompatible, ella sí, con la

plena garantía del derecho a la educación y a la libertad de creencias de la menor. En mi opinión, por tanto, la apelación a los “derechos de la menor” o al “interés superior de la menor” es sólo un primer paso que, aun siendo el telón de fondo necesario para la decisión del juez, no conduce por sí mismo a la resolución del problema jurídico planteado.

En este caso, pues, lo que los derechos a la libertad ideológica y religiosa de la menor así como su derecho a recibir una educación adecuada exigen es precisamente que un tercero imparcial determine cómo deben acomodarse las pretensiones encontradas de los progenitores acerca del tipo de rutinas, prácticas y creencias a que debe ser expuesta su hija menor. Sólo si alguna de sus pretensiones respectivas fuera de raíz ilegítima estaría justificado excluirla del balance constitucional relevante. Pero no es el caso, puesto que los derechos a la libertad religiosa e ideológica de los padres incluyen la posibilidad de encaminar a sus hijos menores en la dirección que supuestamente puede llevarlos a sostener en algún momento creencias similares a las suyas. Como dejó dicho esta Primera Sala en el amparo en revisión 1595/2006, la libertad de creencias y pensamiento tienen siempre una doble dimensión: una dimensión interna, que garantiza a los individuos plena libertad para sostener, revisar o rechazar las creencias que les parezca, pero también una dimensión externa muy importante, que consiste en la capacidad de las personas de reflejar exteriormente de algún modo esas creencias, mediante la participación en cierto tipo de actos y en general mediante el compromiso con un tipo de vida que estimen congruente con las mismas. La posibilidad de transmitir las propias creencias ideológicas y en su caso religiosas a los hijos es entonces una pretensión legítima dentro del marco constitucional, y el hecho de que el quejoso no tenga la custodia de los menores no altera este hecho fundamental.

Sin embargo, y contra lo que se asume en los alegatos del quejoso, sus pretensiones al respecto están muy lejos de ser absolutas o incondicionales. Lo que él mismo soslaya es que siempre hay que distinguir aquello a lo que se tiene derecho *prima facie* y aquello que finalmente resulta reclamable o exigible en un contexto concreto una vez ponderadas las pretensiones en sentido diverso que resulten relevantes en el caso. El quejoso nunca tendrá la posibilidad de educar a su hija en los principios de la religión judía como si él fuera el único y exclusivo decisor relevante sobre ese punto, porque lo cierto es que no lo es: la madre de la menor (quien, si en algún momento pudo haber abrazado la religión judía, parece haber cambiado de creencias, opción que forma parte del ejercicio de su libertad ideológica y que está perfectamente protegida por la Constitución) tiene un derecho análogo a orientar a sus hijos hacia creencias y estilos de vida distintos y, además, un Estado liberal como el nuestro está en todo caso obligado a desarrollar estructuras y políticas públicas que eviten que los niños queden atrapados en una visión del mundo hermética

que les impida desarrollarse como seres autónomos y que los prive de las herramientas que han de permitirles, cuando sean adultos, definir libremente su plan de vida.

Cuando las creencias que orientan el proyecto de vida de los padres no son coincidentes, los menores quedarán necesariamente sujetos a la influencia de varias visiones del mundo, y ello no sólo no es por sí mismo contrario a su interés superior, sino que puede ser visto como algo que lo favorece. Lo que en cualquier caso exige la protección del interés superior de los menores es que cuando sus progenitores se enzarcan en agrias disputas acerca de cuestiones que les afectan exista un modo de resolverlas que permita conservar o restaurar las condiciones necesarias para su adecuado desarrollo como personas.



Ilustración: Letras Libres / Paul

IV. La neutralidad religiosa del Estado

De modo que lo que debía hacer la Sala Familiar en el asunto que hemos votado el día de hoy era concretar cómo iban a compatibilizarse las pretensiones encontradas de los padres respecto del concretísimo problema que había motivado el juicio —la fijación del régimen de visitas y convivencia en favor del progenitor que no goza de la custodia sobre los menores—. Y ello no se conseguía desde luego poniendo entre paréntesis el tema religioso, absteniéndose de tomarlo en consideración al momento de resolver, como afirma el Tribunal Colegiado.

El Tribunal Colegiado entiende de modo radicalmente incorrecto lo que significa la laicidad o la neutralidad religiosa del Estado en el marco de una democracia liberal. Mantener que la neutralidad estatal frente a las variadas creencias de los ciudadanos exige al Estado no actuar o no pronunciarse es olvidar que, en una gran cantidad de ocasiones, esa abstención no hace sino convalidar un estado de cosas profun-

damente asimétrico desde el punto de vista de los derechos y libertades de las partes. El amplio debate de los pasados veinte años sobre el tema del pluralismo cultural ha hecho patente que la neutralidad estatal frente a las diferentes culturas y creencias de los ciudadanos (neutralidad que parece venir exigida por la voluntad de distribuir equitativamente las condiciones de ejercicio de la autonomía individual) ha sido a lo largo de la historia una rara excepción. Incluso en los Estados no confesionales que proclaman el laicismo como uno de sus pilares sustentantes —es el caso de México— la preeminencia histórica de una religión determinada es patente en muchas de las dimensiones que articulan socialmente la existencia de los individuos: el calendario y la selección de los días de descanso, los requisitos de apariencia y atuendo aplicables en algunos contextos, la definición del currículo básico de las escuelas, el reparto de subvenciones y apoyos públicos, la selección de los símbolos estatales.

El caso de autos nos brinda ilustraciones muy claras de lo anterior. En su contexto, los juzgadores civiles se pronunciaron por ejemplo acerca de un régimen de convivencia vacacional que establece expresamente cómo deberán los niños pasar la Navidad y la Semana Santa, periodos que son significativos desde la perspectiva de las religiones cristianas, pero no para la judía. Por el contrario, no hicieron pronunciamiento alguno respecto del modo en que el padre podría pasar al menos algunas de las fiestas significativas del calendario judío con su hija. A mi juicio, que las vacaciones incluidas oficialmente en el calendario escolar establecido por la Secretaría de Educación Pública coincidan con la Navidad y la Semana Santa, en vez de confirmar que los jueces no han hecho sino decidir imparcialmente acerca de una cuestión que no afecta a la familia en litigio diferentemente que a las demás, lo que hace es subrayar hasta qué punto es necesario que el juez se esfuerce por suavizar las dificultades adicionales enfrentadas por quienes no forman parte de la tradición sobre la que reposa la norma.

Los juzgadores civiles no tienen en su mano cambiar los días o períodos de vacaciones de los niños conforme a un calendario escolar oficial no imparcial desde la perspectiva religiosa, porque ello tendría efectos inasumiblemente nocivos para la adecuada inserción social y educativa de los niños. Pero a la hora de determinar cómo se organizará la convivencia durante esos días y períodos, y a la hora de determinar cómo se fijarán las visitas y convivencias en los restantes, sí tienen el deber de procurar no sacrificar innecesariamente ninguno de los derechos en juego: el derecho del padre a exponer a la menor a los principios y prácticas propios de la religión judía y el derecho de la madre a exponerla a principios y prácticas de signo distinto.

Para ser neutral en materia religiosa, un Estado liberal y democrático debe abstenerse de respaldar o promover desde sus instituciones, directa o indirectamente, credos religiosos particulares. Pero dado que el principio de laicidad del Estado

convive en nuestra Constitución Federal con el derecho a la libertad religiosa de los ciudadanos, éstos deben ver respetado por las autoridades su derecho a ejercerla y deben poder vivir en un contexto legal donde las condiciones para su ejercicio no sean radicalmente desiguales. Y cuando se producen conflictos en el ejercicio de sus respectivas libertades individuales, el deber de las instituciones estatales es resolverlos de modo imparcial, como ocurre en cualquier otro caso, en desarrollo de la función estatal ordinaria de administrar justicia.

Sostener, como sostuvo el Tribunal Colegiado en la sentencia revisada, que la Sala familiar actuó correctamente “al negarse a pronunciarse en algún sentido” sobre la solicitud del quejoso de que se estableciera un régimen de convivencia con el único y exclusivo propósito de obligar a la madre a permitir que la menor asista a las festividades y celebraciones judías, porque los órganos estatales deben abstenerse de hacer pronunciamiento alguno acerca de cómo debe ejercerse esta garantía, salvo que constituya delito o falta penados por la ley, es no darse cuenta de qué significa en realidad “abstenerse”. Es no darse cuenta de que lo que la Constitución exige fundamentalmente es imparcialidad, no inacción, y que el principio de separación entre las Iglesias y el Estado consagrado en el artículo 130 de la Constitución Federal no exime en muchos casos a los órganos estatales del deber de regular en distintos niveles (legislación, reglamentación, aplicación judicial) cuestiones que se relacionan con la vida religiosa de las personas.

Sostener, en definitiva, que ni la Sala Familiar ni el Colegiado mismo pueden intervenir para determinar lo procedente acerca de las pretensiones del actor para no provocar una restricción a la libertad de pensamiento, conciencia y religión de la menor que les está proscrita es incompatible con la idea misma de administrar justicia civil.

V. Los alcances de la concesión del amparo

Me gustaría acabar precisando que hemos concedido el amparo para un efecto muy concreto: para el efecto de que la Sala Familiar celebre una audiencia a la que deben asistir los dos progenitores y tras la cual debe determinar nuevamente cuál debe ser el régimen de visitas y vacaciones con la menor del que podrá disfrutar el progenitor que no tiene la custodia (el quejoso) a la luz de lo dicho por esta Corte acerca de la necesidad de considerar las derivaciones de las libertades ideológica y religiosa de ambos progenitores.

No se trata, por tanto, de una obligación de resultado sino de procedimiento, relativa, claro está, a la fijación del régimen de visitas y vacaciones de que disfrutará el progenitor que no goza de la custodia. La Suprema Corte no impone al juez de lo familiar que adopte uno u otro régimen; lo que le impone es que fije ese régimen tras considerar y ponderar explícitamente las diferentes creencias y planes de vida de los progenitores —planes de vida y derechos desde cuya perspectiva

la elección de unos días o de otros no es indiferente— y que justifique la decisión que adopte. La concesión del amparo ha sido necesaria porque el estándar normativo a la luz del cual se fijó ese régimen se construye sobre un entendimiento erróneo de las responsabilidades estatales y de los derechos constitucionales de las personas.

Como apunta la resolución redactada por la ministra ponente, y a menos que el juzgador lo considere estrictamente necesario, a esta audiencia no es necesario que asista la menor. Al fin y al cabo el objetivo central del juicio no es descubrir lo que ella autónomamente ha decidido respecto de la dimensión ideológica y religiosa de su vida, puesto que en su caso las condiciones para el ejercicio de la autonomía todavía están en construcción. En estos casos, lo esencial es no comprometer los derechos de los niños a poder, de mayores, y con independencia de las influencias que inevitablemente recibirán de sus padres, de la escuela y en general del medio social en que su vida discurra, confirmar un cierto tipo de lealtad religiosa o rechazarla por completo. —

Voto concurrente formulado por el ministro Cossío Díaz en el amparo directo en revisión 502/2007, fallado por la Primera Sala de la Suprema Corte el 28 de noviembre de 2007. El autor agradece a Francisca Pou Giménez su ayuda en el análisis del caso y la redacción de este documento.

 Instituto de Investigaciones
Dr. José María Luis Mora 

CONVOCATORIA POSGRADOS 2008

**Historia Moderna
y Contemporánea**

MAESTRÍA

Recepción de documentos:
7 de enero de 2008

Límite de recepción de documentos:
30 de abril de 2008

Examen de conocimientos:
6 de mayo de 2008

Entrevistas: 2 al 11 de junio de 2008

Resultados: 30 de junio de 2008

Inicio de semestre:
1 de septiembre de 2008

www.mora.edu.mx